

Assurances

Revue trimestrielle

Octobre 1994 - N° 3

Expériences étrangères *Intermédiaires de marché*

L'intérêt d'assurance

China's Insurance Market

Description of the Social Security System in Chile

An Externalized Distribution Network in France

Informations récentes sur la responsabilité des produits

Agent's and Broker's Liability

Marketing through Brokers

Les chroniques

QUELLE EST
LA COMPAGNIE
D'ASSURANCE-VIE
LA PLUS IMPORTANTE
DU QUÉBEC ?

Celle de Desjardins.



**Assurance-vie
Desjardins**

En effet, l'Assurance-vie Desjardins est bel et bien le leader de l'assurance de personnes au Québec.

Imaginez... plus de 400 agents en assurance de personnes de grande compétence,
le réseau des 1 475 caisses Desjardins,
des services inégalés de télémarketing et de distribution directe.
Même plus, au-delà de 11 300 entreprises y ont déjà leurs assurances collectives.



Desjardins

L'incroyable force de la coopération.

Assurances

Revue trimestrielle consacrée à l'étude théorique et pratique
de l'assurance au Canada



La revue *Assurances* est la propriété de Sodarcam inc.
1140, boul. de Maisonneuve Ouest, Montréal (Québec) H3A 3H1

Fondateur de la Revue
Gérard Parizeau †

Membres du Comité de la Revue

Christian N. Dumais, Murielle Laramée, Didier Lluelles, Louise Ménard,
Denis Moffet, Rémi Moreau, Christopher J. Robey et Louis Rochette.

Directeur et secrétaire de la rédaction

Rémi Moreau

Responsable de l'administration

Murielle Laramée

Administration

1140, boul. de Maisonneuve O.

Bureau 701

Montréal (Québec)

H3A 3H1

Téléphone : (514) 288-0100

Télécopieur : (514) 282-9841

Prix au Canada

L'abonnement 50 \$ — Le numéro 15 \$

Prix à l'étranger

L'abonnement 54 \$ — Le numéro 17 \$

Anciennes copies 5 \$

Les articles sont répertoriés dans :

Index à la documentation juridique au Canada

Index de périodiques canadiens

Index to Canadian Legal Periodical Literature

Annuaire de jurisprudence et de doctrine du Québec

Insurance Journal Index

Insurance Periodicals Index

Point de repère

Les articles signés n'engagent que leurs auteurs.

© Tous droits de reproduction et de traduction réservés — Canada 1994 —
par Sodarcan inc. On ne peut reproduire, enregistrer ou diffuser aucune partie
de cette publication sans avoir obtenu, au préalable, l'autorisation du directeur.

Dépôt légal

ISSN 0004-6027

Bibliothèque nationale du Québec

Bibliothèque nationale du Canada

Assurances

62^e année

octobre 1994

N°3

**L'INTÉRÊT D'ASSURANCE : UN ÉLÉMENT FONDAMENTAL
DU CONTRAT D'ASSURANCE**
par Rémi Moreau 353

CHINA'S INSURANCE MARKET
by Brent Sutton 371

DESCRIPTION OF THE SOCIAL SECURITY SYSTEM IN CHILE
by Jonathan D.H. Callund 391

**THE MANAGEMENT OF AN EXTERNALIZED DISTRIBUTION
NETWORK: THE CASE OF NON-LIFE INSURANCE IN FRANCE**
by Bertrand Venard 417

**INFORMATIONS RÉCENTES SUR LA RESPONSABILITÉ DES
PRODUITS (PARTIE 2)**
par André Asselin 437

AGENT'S AND BROKER'S LIABILITY
by W.G. Horton and D.L. Evans 455

MARKETING THROUGH BROKERS
by Gail Mollenhauer 481

LES CHRONIQUES

FAITS D'ACTUALITÉ, par R. M. 497
Résultats de l'industrie de l'assurance I.A.R.D. au Canada - Le premier trimestre de 1994. Rapport annuel sur les assurances - 1993. Rapport annuel de tarification en assurance automobile. L'assemblée annuelle de l'A.C.A.P.Q. Rapport du groupe de travail sur le remplacement des polices d'assurance de personnes. La nécessité d'un fonds d'urgence pour résister à l'effondrement d'une compagnie d'assurance. Assurance verte pour auto écologique : pour demain peut-être ! Les catastrophes naturelles et les grands sinistres en 1993. L'imposition des gains non

réalisés en capital. L'assurance française dans la guerre. Rolland-Garros l'assureur rembourse pour l'annulation de l'activité. La société Exxon pourrait être obligée de payer un montant de 15 milliards de dollars à titre de dommages punitifs. Règlement judiciaire en vue dans l'affaire Love Canal. Où en sont les dommages punitifs aux États-Unis ? Au même point. Le marché américain dit « non agréé » renforce ses règles. Évolution du rôle du courtier de réassurance. Révision du système de compensation des victimes d'accident en Nouvelle-Zélande. Entrée en vigueur des directives du marché unique européen en matière d'assurance. La liquidation de la Confédération. Un nouveau surintendant des institutions financières. Axa Canada Inc., achète Boréal. Le Groupe d'assurance Canadienne Générale est vendu à une banque américaine.

REINSURANCE DIALOGUE, by David E. Wilmot 511
The Arbitration Clause
The Special Termination Clause

CHRONIQUE JURIDIQUE 519

L'assureur peut faire réparer le véhicule accidenté au lieu d'indemniser. La fausse déclaration n'a pas le même effet que la déclaration inexacte. Fausse déclaration ou réticence frauduleuse d'un sidéen. Assurance contre les pertes d'exploitation : interprétation relative à la cessation des activités sur les lieux assurés. L'application de l'assurance vie alors que le suicide survient deux ans après la date d'entrée en vigueur de la police. L'intérêt assurable relatif aux résultats de certains travaux que le locateur fait exécuter dans son immeuble au bénéfice du locataire. L'intérêt assurable du prêteur en vertu d'un contrat de vente conditionnelle. Le défaut de respecter les engagements formels stipulés dans la police. Le devoir de conseil du courtier. Une exclusion toujours sujette à la controverse : les dommages aux biens sous la garde de l'assuré. Fausse déclaration et connaissance objective. Le divorce rend caduque toute désignation du conjoint à titre de bénéficiaire. Fardeau de la preuve en matière d'arbitrage. Les critères d'appréciation d'un acte intentionnel. L'assureur doit consulter son assuré avant de conclure une transaction avec une tierce partie.

CHRONIQUE ACTUARIELLE, par divers collaborateurs de MLH + A 531
Une autre augmentation des coûts des régimes d'assurance nous attend.

LES INTERMÉDIAIRES DE MARCHÉ, par Rémi Moreau 533
Le consultant en assurance.

L'intérêt d'assurance : un élément fondamental du contrat d'assurance

par

Rémi Moreau

In this article, the author comments on the evolution of the principle of insurable interest, first in property insurance, then in insurance of persons and finally in marine insurance.

353

The scope, the existence and the application of such an interest could vary depending on the class of insurance. General rule lies on the fact that to be enforceable, all insurance contracts must be supported by an insurable interest; otherwise, insured could collect even though a loss has not occurred. This would be contrary not only to the public interest, but also to the mutual community of the insured.

The author examines the basic principles of the 1866 Civil Code of Lower Canada, the new modifications from the Quebec Civil Code, which became effective January 1, 1994, and the changing large conceptions recently introduced by the courts.



Le contrat d'assurance comprend certains éléments intrinsèques, par exemple, le risque, la prestation de l'assureur et la prime de l'assuré, auxquels il faut aussi ajouter l'intérêt d'assurance que doit posséder tout assuré, tant en assurance de dommages qu'en assurance de personnes. Le principe de l'intérêt d'assurance existe également en assurance maritime. Nous tenterons de faire les distinctions appropriées, au regard des trois branches d'assurance mentionnées plus haut, en examinant le

droit codifié¹ et en présentant certaines interprétations qui se dégagent de la jurisprudence.

À la lumière de la jurisprudence, le professeur Lluelles explique la nécessité de cet intérêt de la façon suivante :

L'intérêt d'assurance est en quelque sorte le miroir du risque ; c'est un outil qui permet de vérifier si la perte d'un bien représente véritablement un risque pour l'assuré².

354 L'intérêt d'assurance semble plus évident en assurance de dommages qu'en assurance de personnes. En assurance de dommages, le contrat est un contrat d'indemnité. La prestation de l'assureur vise à réparer la perte subie. L'indemnité ne peut dépasser la valeur du dommage au moment du sinistre. L'assuré ne peut espérer s'enrichir à la suite d'un sinistre. Sans l'intérêt requis, par exemple en assurant un bien ne lui appartenant pas, le principe de l'indemnité serait compromis. Il en est de même en assurance de personnes : on ne peut souscrire une assurance sur la vie d'une personne qui nous est étrangère, dans un but purement spéculatif, pratique qui avait cours en Angleterre, il y a quelques siècles, à l'aube de l'assurance moderne. Certains spéculateurs n'hésitaient pas à assurer la vie de marins qui partaient pour de longs et périlleux voyages, dans un but évident d'en tirer éventuellement profit. Il demeure néanmoins que l'on peut, de nos jours, souscrire une assurance sur la vie de certaines personnes qui représentent, pour le preneur, un intérêt économique (exemple : la vie d'un associé) ou un intérêt moral (exemple : lien familial). Nous reviendrons plus loin sur cet aspect.

¹ Mentionnons qu'en matière d'intérêt assurable le nouveau *Code civil du Québec* n'apporte pas de modifications particulières par rapport à l'ancien *Code civil du Bas-Canada*, en ce qui concerne l'assurance de dommages, sauf l'ajout de l'« assurance pour compte ». Toutefois, plusieurs modifications ont été apportées en assurance de personnes.

² LLUELLES (Didier), *Précis des assurances terrestres*, Les Éditions Thémis, p. 125.

L'assurance de dommages

En assurance de dommages, la notion d'intérêt suppose qu'une personne puisse subir un préjudice direct et immédiat à la suite d'un sinistre atteignant le bien assuré. Le nouveau *Code civil du Québec* n'a pas changé le droit antérieur. Voyons de près l'ancienne et la nouvelle définition :

L'ancienne définition

2580 C.c. Une personne a un intérêt d'assurance dans une chose lorsqu'elle peut subir un dommage direct et immédiat de la perte ou détérioration de cette chose.

La nouvelle définition

2481 C.c.Q. Une personne a un intérêt d'assurance dans un bien lorsque la perte de celui-ci peut lui causer un préjudice direct et immédiat.

355

On constate qu'un bien, pour être assurable, doit représenter, au moment d'un sinistre, un intérêt économique pour l'assuré. En d'autres termes, selon André Besson³, « l'intérêt est la valeur patrimoniale qui peut être perdue pour l'assuré ou le bénéficiaire à la suite d'un sinistre. » L'assuré n'aurait donc aucun intérêt d'assurance sur un bien qui n'a pour lui qu'une valeur affective ou symbolique, tel un souvenir personnel qui ne pourrait être appréciable en argent.

Les biens sur lesquels peuvent reposer cet intérêt sont les mêmes, tant en vertu de l'ancien que du nouveau droit. L'article 2482 C.c.Q., qui reprend en substance l'article 2580 C.c. al. 2, précise que « les biens à venir et les biens incorporels peuvent faire l'objet d'un contrat d'assurance ». Il en est ainsi de l'intérêt des cohéritiers d'assurer, après un décès, le patrimoine successoral, jusqu'à ce que soit fait le partage successoral. Toutefois, un droit éventuel ou hypothétique, ou encore un simple espoir, ne peut suffire ; par exemple celui d'héritiers probables désirant assurer, avant le décès du *de cuius*, les biens qu'ils pourraient éventuellement hériter un jour.

³ PICARD (M.), BESSON (A.), *Les assurances terrestres - Le contrat d'assurance*, tome 1, quatrième édition, par André Besson, 1975, L.G.D.J., p. 34.

En outre, selon la définition qui précède, le préjudice subi par l'assuré doit être direct et immédiat. Le législateur québécois a posé là une règle ambiguë. Nous croyons qu'il soit possible d'assurer le profit espéré ou le gain manqué, telle la perte d'une récolte à la suite d'un sinistre, sans aller au delà de l'intérêt assurable. En effet, cette assurance ne vient que confirmer la mesure du préjudice, et replacer l'assuré dans la même situation où il aurait été, s'il n'y avait pas eu de sinistre.

356

L'intérêt d'assurance ne vise pas seulement le propriétaire du bien que l'on veut assurer. La jurisprudence reconnaît un intérêt à un copropriétaire, à un locataire, à un créancier, à un emprunteur et, en général, à tout titulaire d'un droit réel. En somme, toute personne qui possède un intérêt contractuel ou autre à la conservation d'une chose peut avoir un intérêt assurable sur cette chose.

À titre d'exemple, le nouveau *Code civil du Québec*, inspiré par le droit français, reconnaît formellement l'assurance pour le compte de qui il appartiendra. Par exemple, en vertu de l'article 2483 C.c.Q, al. 1 qui suit, on peut assurer les biens d'autrui que l'on transporte ou que l'on entrepose :

L'assurance de biens peut être contractée pour le compte de qui elle appartiendra. La clause vaut, tant comme assurance au profit du titulaire de la police que comme stipulation pour autrui au profit du bénéficiaire connu ou éventuel de la dite clause.

Voici les commentaires du ministre de la Justice à cet égard⁴ :

Cet article consacre sur le plan législatif ce mécanisme de l'assurance de biens que l'on rencontre fréquemment dans le secteur commercial et qui permet, par exemple, dans le domaine du transport de marchandises, de tenir compte des situations où l'identité du bénéficiaire n'est définitivement

⁴ *Commentaires du ministre de la Justice*, Tome I, Le Code civil du Québec, Les Publications du Québec, p. 1559.

établie qu'au moment où est connue la personne qui prend livraison du bien à destination.

La jurisprudence avait d'ailleurs adopté cette solution, dans *Holland Company c. Sun Insurance Office Limited*⁵, en concluant qu'un transporteur, qui avait assumé la responsabilité du transport de biens, avait un intérêt assurable dans ces biens. D'ailleurs, la police avait été émise pour le bénéfice non seulement des assurés nommés mais également "for the account of whom it may concern".

Une étude du professeur Louis Beaudoin⁶ propose et commente, à la lumière de la jurisprudence, toute une série d'intérêts assurables :

357

- l'intérêt du propriétaire de la chose assurée ;
- l'intérêt de celui qui construit sur la chose d'autrui ;
- l'intérêt du futur propriétaire sur une construction en cours ;
- l'intérêt de celui qui a un titre de propriété non enregistré ;
- l'intérêt du copropriétaire indivis dans une succession ab intestat ;
- l'intérêt des créanciers ;
- l'intérêt du débiteur hypothécaire ;
- l'intérêt du grevé de substitution ;
- l'intérêt de l'usufruitier ;
- l'intérêt dans le contrat de location ;
- l'intérêt du locateur assuré « in trust » ;
- l'intérêt du copropriétaire dans une copropriété divisée ;
- l'intérêt du bailleur ;

⁵ (1989) R.R.A. 664.

⁶ BEAUDOIN (Louis), *Assurances terrestres*, Les Éditions scientifiques inc.

- l'intérêt en matière d'améliorations locatives ;
- l'intérêt en cas de transfert de propriété, lors d'une vente ;
- l'intérêt en cas de vente conditionnelle ;
- l'intérêt de l'acquéreur d'un immeuble sous condition ;
- l'intérêt dans la promesse de vente ;
- l'intérêt du locateur ayant consenti une promesse de vente ;
- l'intérêt dans la vente à réméré ;
- l'intérêt du locataire d'outillage avec promesse de vente ;
- l'intérêt sur des marchandises en société ;
- l'intérêt dans la licitation en vue d'un partage ;
- l'intérêt du liquidateur.

Dans le cas d'une promesse de vente, la Cour d'appel a pu conclure dans *Société d'entraide économique K.R.T. c. Les Prévoyants du Canada*⁷, que la promesse de vente d'un immeuble, irrévocable, accompagnée d'une prise de possession et d'un acompte payé sur le prix de vente, permettait au promettant acheteur d'avoir l'intérêt requis pour assurer l'immeuble. Il en est de même d'une personne qui désire assurer un immeuble en se fondant sur une offre d'achat⁸.

Dans le cas du créancier hypothécaire ou autre, l'intérêt n'est valable que pour la valeur et jusqu'à concurrence du montant de la créance. La jurisprudence reconnaît maintenant, depuis le jugement rendu par la Cour suprême dans *Caisse populaire des Deux Rives c. Société mutuelle d'assurance contre l'incendie de la Vallée du Richelieu*⁹, que l'intérêt du créancier hypothécaire est un intérêt distinct de celui du propriétaire débiteur, de sorte que les conséquences d'une faute

⁷ (1988) R.R.A., 635.

⁸ *Réjean Brière et un autre c. Les Coopérants* (1986) R.R.A. 84; *Yves Daigle et un autre c. Allstate du Canada et autres* (1986) R.R.A. 463 et 464.

⁹ (1990) 2 R.C.S. 995.

intentionnelle d'un assuré, entraînant la nullité de la police, n'ont aucun effet sur le créancier hypothécaire. Au moment d'un sinistre, dès qu'un créancier détient une hypothèque sur un immeuble endommagé lui accordant une créance pour le plein montant d'un prêt, et même s'il acquiert l'immeuble lors d'une vente en justice, ce dernier possède toujours l'intérêt assurable¹⁰.

Dans le même ordre d'idées, dans l'affaire *Scott c. Wawanesa Mutual Insurance Co.*¹¹ la Cour suprême a décidé que l'assureur, en cas de pluralité d'assurés, niant l'application de la police à l'égard d'un assuré qui a commis une faute intentionnelle, n'est pas tenu d'indemniser les autres assurés non fautifs, en l'occurrence, les parents d'un enfant de 15 ans qui a mis volontairement le feu à leur maison. La faute intentionnelle d'un assuré rejaillit sur les autres assurés, même quand leurs intérêts réciproques étaient « intimement liés », quoique distincts. Dans une étude¹², le professeur Louis Perret critique, avec beaucoup de pertinence, cette approche d'une application trop large de la notion d'intérêts assurables liés entre coassurés.

Comme l'a décidé la Cour suprême, dans l'arrêt *Kosmopoulos c. Constitution Insurance Company*¹³, si un assuré peut démontrer l'existence « d'un rapport ou d'un lien quelconque avec le bien assuré, rapport ou lien que la survenance des périls couverts par l'assurance peut toucher à un point tel que cela cause un dommage, un tort ou un préjudice à l'assuré », il faut reconnaître à cet assuré un intérêt suffisant. Tel était le cas, dans l'affaire précitée, des actionnaires principaux dans les biens d'une compagnie. Tel était aussi le cas, dans l'affaire *Véronique Allard c. Le Groupe Desjardins, Assurances générales*¹⁴, d'un coassuré qui avait l'occupation, l'usage et la jouissance d'une

¹⁰ *Saboca inc. c. La Concorde. Compagnie d'assurances générales* (1991) R.R.A. 872. (Portée en appel).

¹¹ (1989) 1 R.C.S. 1445.

¹² PERRET (Louis), « L'évolution de la notion d'intérêt assurable en assurance de choses », *La responsabilité et les assurances* (1990), Barreau du Québec, Les Éditions Yvon Blais inc. pages 108 et suivantes.

¹³ (1987) 1 R.C.S. 2, 4.

¹⁴ (1991) R.R.A. 647.

maison familiale, et en retirait un bénéfice du fait de son existence.

360 Dans la cause *Immeubles Paul E. Richard c. Crum & Forster of Canada*¹⁵, la Cour d'appel vient de casser un jugement de la Cour supérieure ayant rejeté une requête en jugement déclaratoire au motif que l'appelante, le locateur, n'avait pas d'intérêt relativement aux résultats de certains travaux qu'il avait fait exécuter dans son immeuble au bénéfice du locataire puisque le bail prévoyait que ce dernier en supportait les coûts. Vu que le bail prévoyait qu'il appartenait au locateur de réparer ou de reconstruire à ses frais les lieux endommagés, à la suite d'un sinistre, la Cour d'appel a décidé que « la perte du résultat de ces travaux portant sur l'aménagement payable par le locataire constituait pour le locateur un dommage direct et immédiat. » Cet exemple jurisprudentiel démontre que l'intérêt d'assurance n'implique pas nécessairement un droit sur une chose mais plutôt une relation entre l'assuré et la chose dont la destruction causera un préjudice.

Mentionnons que l'intérêt d'assurance n'émane pas strictement d'un lien juridique entre la personne et la chose. Celui qui, de bonne foi, construit un garage sur un terrain qui n'est pas sa propriété aurait donc un intérêt susceptible d'assurance ; a contrario, le propriétaire du terrain, qui ne peut prétendre à aucun droit sur le garage, n'aurait pas l'intérêt d'assurance requis¹⁶. Il en est de même de l'intérêt assurable du possesseur de bonne foi d'une bague trouvée¹⁷, ou de celui de l'acheteur de bonne foi d'une automobile volée¹⁸. Toutefois, dans le cas d'une automobile volée, nous notons que l'arrêt Kosmopoulos n'a pas pour effet d'obliger l'assureur à verser une

¹⁵ (1993) R.R.A. 638.

¹⁶ *Hartford Fire Insurance Co. v. St. Lawrence Flour Mills Co. Ltd. et Phillips*, (1925) 39 B.R. 484.

¹⁷ *Mastromatree c. L'assurance Royale du Canada*, (1986) R.J.Q. 2786.

¹⁸ *Bocniewiewicz c. La Prudentielle Compagnie d'assurance*, (1988) R.J.Q. 181.

indemnité à un assuré qui ne pourrait prouver sa qualité de possesseur de bonne foi¹⁹.

De même, dans *George Clarke c. Le Groupe Commerce*²⁰, la Cour supérieure a décidé qu'une personne continue d'avoir un intérêt d'assurance sur un immeuble vendu pour taxes à des tiers, puisqu'il conservait un lien sur cet immeuble, pouvant, par l'exercice de son droit de retrait, recouvrer son droit de propriété.

Si le principe d'indemnité en assurance de dommages interdit que l'assuré s'enrichisse, certains pourraient prétendre alors qu'un bien ne peut être assuré pour sa valeur à neuf, c'est-à-dire pour son coût de remplacement. Même si l'indemnité ne trouve sa limite que dans le dommage réellement encouru, il semble acquis aujourd'hui qu'un bien peut être assuré pour sa valeur de remplacement, à condition que le bien soit effectivement remplacé, dans des délais raisonnables et avec des matériaux de même nature. Il va sans dire que la police doit prévoir spécifiquement une indemnisation basée sur le coût de remplacement à défaut de quoi l'assureur sera bien fondé d'indemniser sur la base d'une valeur dépréciée.

À titre d'exemple, une disposition contractuelle précise ce qui suit :

L'assureur s'engage à garantir les biens assurés jusqu'à concurrence du moindre des montants suivants :

- a) la valeur réelle des biens en espèces au moment du sinistre ;
- b) l'intérêt de l'assuré dans ces biens ;
- c) le montant d'assurance stipulé dans la police pour les biens en cause.

L'article 2481 C.c.Q., à l'instar de l'ancien droit, signale une précision importante : « l'intérêt doit exister au moment du

¹⁹ *Michel Lepage et une autre c. La Laurentienne Générale Compagnie d'assurance inc.* (1991) R.R.A. 609 à 613.

²⁰ (1989) R.R.A. 699. Jugement porté en appel.

sinistre, mais il n'est pas nécessaire que le même intérêt ait existé pendant toute la durée du contrat ». Cette disposition implique deux éléments :

- d'une part que l'intérêt d'assurance n'est pas requis au moment de la formation ou de l'entrée en vigueur de la police ;
- d'autre part, que l'intérêt qui existait au moment de la demande d'assurance peut changer, pendant la période d'assurance.

362

Le deuxième élément ci-dessus laisse entendre que seul doit prévaloir l'intérêt de l'assuré au moment du sinistre, cet intérêt devant primer sur l'intérêt d'assurance qui existait au moment de la formation du contrat et qui s'est modifié, de façon continue, sous une forme ou sous une autre. À titre d'exemple, l'intérêt du propriétaire, au moment de la formation de la police, qui s'est changé en intérêt de copropriétaire, au moment du sinistre.

La sanction de l'absence d'intérêt susceptible en assurance est la nullité de la police, conformément à l'article 2484 C.c.Q. Les dispositions relatives à l'intérêt d'assurance sont d'ordre public, conformément à l'article 2414 C.c.Q., al. 2. Dans *Adam Amin c. La Compagnie d'assurance American Home et la Caisse populaire Saint-Basile Le Grand*²¹, la Cour d'appel a décidé que le prête-nom n'avait aucun intérêt d'assurance, bien que la notion ne se limite pas au propriétaire, que l'absence de cet intérêt rendait la police d'assurance nulle *ab initio* et que cette nullité était opposable au créancier hypothécaire.

En conclusion, sous cette partie, les principaux aspects qui se dégagent de la notion d'intérêt assurable en assurance de dommages sont les suivants²² :

²¹ (1989) R.R.A. 151 et 152.

²² MOREAU (Rémi), « Parallèle sur l'intérêt assurable », *Assurances*, Octobre 1979, page 262.

- L'existence de l'intérêt au moment du sinistre : un intérêt quelconque serait néanmoins requis au moment de la formation du contrat, mais il n'est pas nécessaire que le même intérêt existe depuis le début du contrat jusqu'à l'arrivée du sinistre ;
- La notion d'intérêt assurable est liée à la nécessité que l'assuré puisse subir un préjudice direct et immédiat quant à la perte d'un bien ;
- Tout droit réel ou lien économique quelconque entre un assuré et un bien est susceptible d'enclencher un intérêt d'assurance : il s'agit de la nouvelle conception élargie à la suite de décisions récentes des tribunaux de la notion d'intérêt, par rapport à la conception traditionnelle stricte exigeant que l'assuré ait un titre juridique sur le bien ;
- L'intérêt assurable dans un bien comprend les biens à venir et les biens incorporels ;
- Généralement, le contrat d'assurance prévoit l'engagement de l'assureur à verser une indemnité s'il y a un intérêt pour l'assuré dans le bien perdu ou endommagé à la suite d'un sinistre assuré.

363

L'assurance de personnes

L'intérêt d'assurance, en assurance de personnes, diffère de l'intérêt requis en assurance de dommages principalement en ceci que l'intérêt s'apprécie, non au moment du sinistre, mais au moment de la souscription. L'article 2418 .C.c.Q. stipule ce qui suit :

Le contrat d'assurance individuelle est nul si, au moment où il est conclu, le preneur n'a pas un intérêt susceptible d'assurance dans la vie ou la santé de l'assuré, à moins que ce dernier n'y consente par écrit.

On constate en outre, à la lumière du dernier bout de cette disposition et conformément à l'ancien droit, que l'assuré peut autoriser par écrit toute personne à souscrire une assurance sur sa

vie, contrairement à l'assurance de dommages. Il revient à dire que la notion d'intérêt assurable n'a pas la même force ni la même portée que celle qui est propre à l'assurance de dommages.

Le deuxième alinéa de l'article précité, inspiré du droit français, est nouveau par rapport à l'ancien C.c. B.-C. :

Sous cette même réserve, la cession d'un tel contrat est aussi nulle lorsque, au moment où elle est consentie, le cessionnaire n'a pas l'intérêt requis.

364

Le législateur a étendu la portée de la notion à toute cession ultérieure. La doctrine explique ainsi cette nouvelle disposition, qui ne s'applique qu'au transport absolu des droits contractuels conférés par l'assurance de personnes ²³ :

En conséquence, les titulaires de contrats d'assurance de personnes pourront continuer à mettre en gage, c'est-à-dire hypothéquer, les contrats d'assurance, sans le consentement de l'assuré, même lorsque le créancier hypothécaire n'a pas d'intérêt d'assurance dans la vie ou la santé de l'assuré. Le deuxième alinéa de l'article 2418 C.c.Q. n'interdit donc que les cessions, c'est-à-dire le transport absolu des droits du titulaire du contrat à un nouveau titulaire. Remarquons que cet alinéa n'empêche pas le titulaire d'un contrat d'assurance sur la tête d'un tiers de maintenir le contrat en vigueur même lorsqu'il perd lui-même tout intérêt d'assurance.

Comme le signale cet énoncé, la vie d'un débiteur intéresse son créancier. C'est pourquoi l'art. 2461 C.c.Q. autorise la cession ou l'hypothèque d'un droit résultant d'un contrat d'assurance. Toutefois, la cession n'est opposable à l'assureur ou au bénéficiaire qu'au moment où l'assureur en est avisé.

L'article 2419 C.c.Q. énonce toute une série de personnes sur la vie desquelles un individu a un intérêt assurable :

²³ JOBIN-LABERGE (Odette), PLAMONDON (Luc), « Les assurances et les rentes », *La Réforme du Code civil. Textes réunis par le Barreau du Québec et la Chambre des notaires du Québec*, Les Presses de l'Université Laval, p. 1098 à 1177.

- Sur sa propre vie et sur sa propre santé, bien entendu ;
- Dans la vie et la santé de son conjoint ;
- Dans celles de ses descendants ou des descendants de son conjoint ;
- Dans celles des personnes qui contribuent à son soutien et à son éducation ;
- Dans la vie et la santé de ses préposés et de son personnel.

Cette énumération dans le nouveau Code reprend précisément celle existante dans l'ancien. Toutefois, le nouveau Code ajoute un nouvel élément : une personne a dorénavant un intérêt susceptible d'assurance dans la vie ou la santé des personnes « dont la vie et la santé présentent pour elle un intérêt moral ou pécuniaire ». Certains auteurs évaluent ainsi la portée pratique de cet ajout, par rapport à l'ancien droit²⁴ :

365

En incluant l'intérêt moral dans la liste des situations pour lesquelles l'intérêt d'assurance est reconnu, on rejoint ainsi les concubins et les relations familiales ou amicales autres que celles déjà visées par l'article.

Dans l'énumération qui précède, il est acquis que deux associés dans une société par actions peuvent souscrire conjointement une assurance sur la vie et sur celle d'un tiers. L'intérêt d'assurance demeure-t-il si l'un deux vend ses actions à la tierce partie ? La Cour d'appel s'est penchée sur cette question dans l'affaire *Bernard Boivin c. Pierre Caron*²⁵. Le juge de première instance avait conclu que l'appelant, en vendant à l'intimé ses actions, avait implicitement renoncé à demeurer bénéficiaire de la police émise sur la vie de ce tiers. La Cour d'appel accepte cette interprétation et rejette l'appel, avec dissidence. L'opinion majoritaire est à l'effet que rien n'expliquerait la conservation du lien provenant de la police d'assurance (« le seul lien en fait entre les ex-associés », selon le

²⁴ Lafleur Brown, avocats, « Le Nouveau Code civil et l'assurance de personnes », *Le Journal de l'Assurance*, 1993, p. 18.

²⁵ (1987) R.R.A. 437.

juge L'Heureux-Dubé), alors que l'appelant n'avait plus aucun intérêt dans les affaires de ses associés.

Cette décision nous semble contestable. À titre d'exemple, l'assuré n'aurait pas à démontrer une perte réelle pouvant découler d'un décès. Si une personne souscrit une assurance sur la vie de son mari et qu'elle divorce subséquemment, elle continuerait néanmoins à avoir droit aux bénéfices d'assurance, si elle a maintenu le contrat en vigueur. L'intérêt d'assurance, en matière d'assurance de personnes, s'apprécie exclusivement au moment de la formation de la police. La majorité des auteurs prétendent que la perte postérieure de l'intérêt d'assurance n'affecte pas les droits de l'assuré.

La sanction de l'absence de l'intérêt, en assurance de personnes, à l'instar de l'assurance de dommages, est la nullité du contrat. D'ailleurs, l'article 2414 C.c.Q. exprime clairement que toute dérogation contractuelle aux règles relatives à l'intérêt d'assurance est de nullité absolue.

En conclusion, contrairement à l'assurance de dommages, l'intérêt d'assurance n'est pas relié au caractère indemnitaire. En assurance de personnes, la prestation de l'assureur est indépendante de l'indemnité pour la perte réelle survenue en cas de sinistre ; elle est essentiellement subordonnée au montant stipulé au contrat. La mesure de l'intérêt, qui doit exister au moment où le contrat d'assurance est conclu, s'évaluera, en pratique, parallèlement au tableau des montants d'assurance de la police.

L'assurance maritime

Le nouveau *Code civil du Québec* reprend sans modifications importantes les principes de la Loi de 1906 ayant trait à l'assurance maritime, adoptée par le parlement britannique, reconnaissant ainsi l'influence du droit anglais en matière d'assurance maritime. La notion d'intérêt d'assurance, à quelques exceptions près, s'inspire largement de la loi anglaise et des dispositions contenues dans l'ancien Code.

Il existe une définition légale, en vertu de l'article 2513 C.c.Q., à l'effet que toute personne qui est intéressée dans une opération maritime possède l'intérêt d'assurance requis pour souscrire une assurance. Cet intérêt peut se manifester de diverses façons :

- Un lien ou un rapport entre cette personne et l'opération maritime ;
- Un lien ou un rapport entre cette personne et le bien assurable.

L'article 2513 C.c.Q. délimite mieux que l'ancien Code la notion d'intérêt et n'associe pas l'intérêt au dommage direct et immédiat qui pourrait résulter de la perte du bien ; il précise ce qui suit :

(...) un rapport de nature telle que sa responsabilité puisse être engagée ou qu'elle puisse tirer un avantage de la sécurité ou de la bonne arrivée du bien assurable ou subir un préjudice en cas de détention, perte ou avarie.

Pareillement à l'assurance de dommages, le Code énumère les personnes qui ont un intérêt susceptible d'assurance en assurance maritime :

- L'assureur, pour le risque qu'il assure ;
- L'assuré, pour les frais de l'assurance souscrite et pour assurer la solvabilité de son assureur ;
- Le capitaine du navire ou un membre de l'équipage, pour son salaire ;
- La personne qui paie le fret à l'avance lorsqu'il ne lui est pas remboursable à la suite d'un sinistre ;
- L'acheteur de marchandises ;
- Le débiteur hypothécaire, pour le plein montant de la valeur du bien hypothéqué ;
- Le créancier hypothécaire, sur le bien hypothéqué, pour la valeur de sa créance.

La notion d'intérêt d'assurance est beaucoup plus développée en assurance maritime. Tout comme en assurance de dommages, l'intérêt d'assurance doit exister au moment du sinistre. Si une personne acquiert un intérêt après la survenance du sinistre, l'assurance ne sera pas valide. Il existe une exception au principe : l'assurance sur bonnes ou mauvaises nouvelles. L'article 2511 C.c.Q., al. 2, dispose ce qui suit :

368

L'assurance sur bonnes ou mauvaises nouvelles est valide, que l'assuré ait acquis son intérêt avant ou après le sinistre, pourvu, en ce dernier cas, qu'au moment de la conclusion du contrat, l'assuré n'ait pas été au courant du sinistre.

Le Code édicte formellement qu'un contrat d'assurance maritime par manière de jeu ou de pari est nul, de nullité absolue. Cette nullité s'appuie sur la notion d'intérêt d'assurance, puisqu'il y a « contrat de jeu ou de pari » lorsque l'assuré n'a pas d'intérêt d'assurance et qu'il n'a aucun espoir d'en acquérir un.

L'article 2514 C.c.Q., de droit nouveau mais qui codifie les règles établies, stipule qu'un intérêt d'assurance qui serait annulable, partiel ou même éventuel est valable et peut faire l'objet d'un contrat d'assurance maritime. Autre nouveauté, en vertu de l'article 2516 C.c.Q. : « Toute personne qui possède un intérêt quelconque dans un bien peut l'assurer, soit pour son propre compte, soit pour celui d'un tiers qui y a un intérêt ».

L'article 2517 C.c.Q. précise que l'intérêt d'assurance du propriétaire réside dans la valeur du bien et non dans « l'obligation qu'un tiers pourrait avoir de l'indemniser en cas de sinistre. » Dans ses commentaires, le ministre de la Justice précise que cet article est nouveau mais que la règle qu'il énonce était déjà admise.

Les articles 2518 et 2519 C.c.Q. portent sur la détermination de la valeur assurable des biens. Par « valeur assurable des biens », on entend :

- la valeur des biens qui est aux risques de l'assuré, au moment où le contrat est formé ;

- les frais d'assurance sur les biens.

Par « valeur assurable d'un navire », on entend :

- la valeur du navire ;
- celle des débours et des avances sur le salaire des membres de l'équipage²⁵ ;
- la valeur des dépenses faites pour réaliser le voyage ou l'opération prévue au contrat.

Enfin, par « valeur du fret », on entend le montant brut du fret aux risques de l'assuré ; par « valeur des marchandises », leur prix coûtant, auquel s'ajoutent des frais d'embarquement et d'autres frais s'y rattachant.

369

Toutes dispositions qui seraient contraires aux règles de l'intérêt d'assurance sont de nullité absolue, tant en assurance terrestre qu'en assurance maritime, en vertu de l'article 2414 C.c.Q.

Tels sont les aspects saillants de l'intérêt susceptible d'assurance en assurance de dommages, en assurance de personnes et en assurance maritime.

²⁵ De droit nouveau.

China's Insurance Market: An Awakening Giant In the World's Fastest Growing Region

by

Brent Sutton*

Cet article comprend trois volets. L'auteur brosse d'abord un tableau des principaux marchés d'assurance en Chine. Les primes souscrites se chiffrent à 6,2 milliards de dollars U.S. Il examine ensuite les principales réformes du système financier présentement en cours en Chine. Finalement, il explique ce que les conditions d'accessibilité du marché chinois représentent pour les assureurs étrangers. On y apprend que parmi une trentaine d'assureurs étrangers, un seul assureur canadien a tenté, jusqu'ici, de pénétrer ce vaste marché.

371



1. Introduction

For several years now, the fastest growing insurance markets have been those located in the Asia-Pacific region. Driven by strong economic growth, an emerging middle-class, and financial sector de-regulation and liberalization, these markets now account for a significant portion of the new insurance policies being written world-wide each year. Many countries in the region have seen insurance premiums written increase by 10 percent per annum over the past five years, and growth rates in excess of 15 percent have not been uncommon. Not surprisingly, these markets have become a magnet for insurance companies from North America and Europe who, faced with mature insurance markets at home and encroachment by other domestic financial institutions into their traditional

* The author is a Senior Research Associate with the Financial Research Group of The Conference Board of Canada. This research was conducted under the Canada-China Applied Economic Research Institutions Linkage (AERIL) Program, supported by the Canadian International Development Agency (CIDA).

business, are looking to Asian consumers for new business growth.

As late as 1990, China was considered a “non-starter” by all but a very few international insurance companies, and not without good reason. Political uncertainty in the wake of Tiananmen Square, an outdated and inefficient financial system and government policies directed at keeping insurance the exclusive domain of domestic companies kept foreign interest in China at bay. Since then, China has committed to modernizing its financial system and to allowing foreign financial institutions limited access to its markets. With more than 30 foreign insurance companies having established representative offices so far, China has quickly emerged as one of the most sought-after markets in the region. This interest extends to Canadian insurers; to date, one Canadian firm has established representative offices in China and has applied for an operating license, another is in the process of setting up a representative office, and several others are exploring the feasibility of establishing representative offices in the near future.

The purpose of this article is to: (1) examine China’s insurance markets and institutions; (2) review the financial sector reforms currently underway in China; and (3) outline the conditions under which foreign insurance companies will be permitted to operate in China. The article concludes by commenting on the key principles that will shape the rules governing the admission of foreign insurance companies into China over the next few years.

2. China’s Insurance Market

Market Size and Growth

Insurance premiums written in China totalled 52.7 billion renminbi (RMB) (about \$US 6.2 billion) in 1993, or about 1.7 percent of gross domestic product (GDP).¹ As expressed in local

¹ Industry figures on insurance premiums written in China are not publicly available, and those figures that are reported tend to be subject to frequent revision.

currency, this represents a nominal increase of 53 percent over 1992² and an average annual nominal increase of 42 percent over the past five years (see Chart 1). Property and casualty insurance makes up the largest portion of the market, accounting for about 65 percent in 1993, down significantly from the more than 90 percent share it accounted for five years earlier. Life insurance, first re-introduced into China in 1982, has seen premium volume nearly double in each of the past two years. Motor vehicle, fire and marine make up the largest lines of property and casualty insurance.

China's distinct culture and social traditions and institutions has resulted in the popularity of a number of insurance products that may seem unusual to North Americans. Such products include insurance for farm animals (which often constitute a large percentage of a farmer's total wealth), bicycle insurance, marriage and education insurance to cover the cost of weddings and tuition in the event of a parent's premature death, and family planning insurance to cover retirement costs should a couple's only child be a girl (and thus be unable to provide parental support).

Despite rapid growth in the volume of insurance written over the past few years, China's insurance market, by almost any measure, remains vastly underdeveloped. Premiums per capita and as a percentage of gross domestic product (GDP) are well below those in other countries³. Moreover, the share of China's total financial assets held by insurance companies is very low by

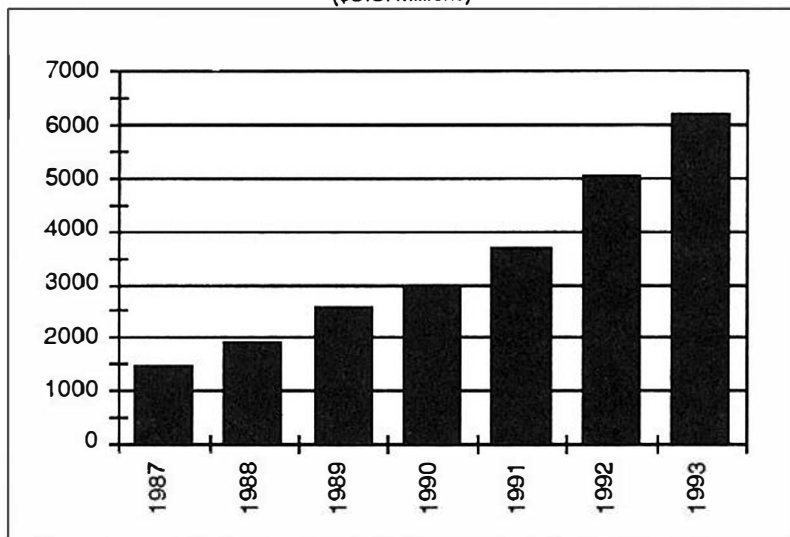
Moreover, conversion into U.S. dollar equivalents are highly sensitive to the particular exchange rate used as China operated under a dual exchange rate regime until January 1, 1994. The figures used in this analysis were derived by aggregating premiums written by the People's Insurance Company of China (PICC), the China Pacific Insurance Company and the Ping An Insurance Company. These figures are generally smaller than those quoted elsewhere because the premiums earned from the foreign branches of PICC and China Pacific were subtracted from the totals. Conversion into U.S. dollars was done using a trade-weighted swap market rate as provided by Hoe Ee Khor, "China's Foreign Currency Swap Market," IMF Paper on Policy Analysis and Assessment, December 1993.

²Insurance premiums grew more modestly when expressed in U.S. dollars because of the sharp depreciation of the renminbi in 1993.

³See Canadian Re, "World Insurance in 1992," *Sigma*. Economic Studies No. 3/94 (1994).

international standards. Finally, an inadequate distribution system means that insurance is not readily available in many parts of the country, especially in those regions outside the major cities and coastal regions.⁴

Chart 1
Insurance Premiums in China
(\$U.S. millions)



Source: The People's Bank of China.

The demand for insurance depends on many factors.⁵ Rising national income, an emerging middle class and uncertainty surrounding changes to the social safety net are all expected to increase the demand for life insurance products in China over the next decade. The desire of the Chinese government to encourage competitors to the four state-owned

⁴Interviews with industry and government officials, May 1994.

⁵See, for instance, Swiss Re, "Economic Determinants in the Development of the Insurance Business," *Sigma. Economic Studies No. 7/89* (1989) and Mark J. Browne and Kihong Kim, "An International Analysis of Life Insurance Demand," *The Journal of Risk and Insurance* 60(IV) (December 1993), pp.616-634.

national banks⁶ will also be a positive factor in the development of the life insurance sector.

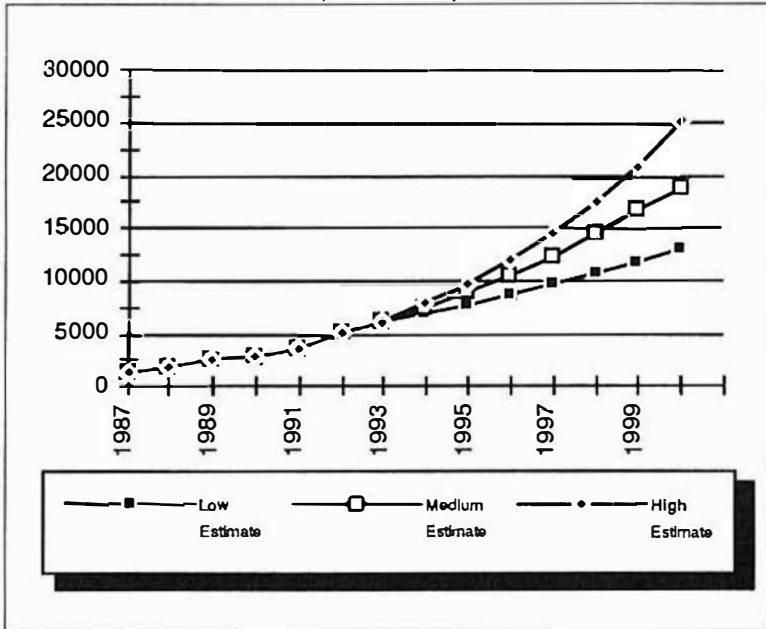
Property and casualty insurance should experience considerable growth as well. Economic expansion has been fuelled by large investments in real estate, plants and equipment, all of which need to be insured against loss. Rising national income has led to a rapid increase in the number of automobiles, boosting the demand for motor vehicle insurance. Reforms to state-owned enterprises are making managers more risk adverse as they are now responsible for the profitability of their enterprises, thereby making adequate insurance coverage a business necessity. Lastly, the dramatic increase in the volume of China's exports and imports will spur demand for trade-related insurance products.

375

There is little doubt that China's insurance market is poised for substantial growth. If economists are correct in their predictions regarding the growth prospects for China over the remainder of the decade, then insurance demand is sure to follow. Chart 2 provides three estimates of how quickly insurance premiums may grow in China between 1994 and the year 2000. These figures are direct premiums written expressed in real U.S. dollars. The estimates are based on assumptions of economic growth in China and increases to "insurance penetration" (i.e., direct premiums expressed as a percentage of gross domestic product). The *low* growth estimate assumes annual real GDP growth of 5 percent and insurance penetration of 2.5 percent by the year 2000. The corresponding figures for the *medium* and *high* growth estimates are 8 percent and 10 percent for GDP growth and 3.0 percent and 3.5 percent for insurance penetration.

⁶China's financial system is dominated by the Industrial and Commercial Bank of China (ICBC), the Agricultural Bank of China (ABC), the Bank of China (BOC), and the People's Construction Bank of China (PCBC). See Chen Yuan, editor, *Almanac of China's Finance and Banking* (English Edition). Beijing: People's China Publishing House, 1993.

Chart 2
Forecast of Premium Growth in China
 (\$U.S. millions)



Source: Estimates by The Conference Board of Canada.

Under the medium term growth estimate, insurance premiums (as expressed in *real* U.S. dollars) are expected to grow by just under 20 percent per year, reaching \$US 19 billion by the end of the decade (and more optimistic scenarios show that this figure could reach as high as \$US 25 billion). This level of growth is considerably higher than that in Canada, although the much larger size of the Canadian insurance market at present means that by the year 2000, Canada's insurance markets will still probably be about twice the size of China's (as opposed to the almost six times difference today).⁷ Of course, many

⁷In 1992, direct premiums written in Canada totalled \$CDN 47.8 billion (or \$US 36.6 billion at current exchange rates). Assuming premium growth in real terms of 2 percent per year, the Canadian insurance market will reach \$US 42.9 billion by the year 2000.

additional factors will affect actual growth rates, such as the receptivity of the Chinese population to insurance products and the extent to which non-insurance financial institutions are able to satisfy financial needs with competing products. Assumptions regarding these developments are not captured by the forecast.⁸

Regulation

Insurance companies are licensed and supervised by the People's Bank of China (PBC) under the Provisional Regulations Governing the Management of Insurance Enterprises, issued by the State Council in 1985.⁹ Key provisions include:

377

- insurance companies must have minimum paid-up capital of 20 million RMB (about \$US 2.3 million) for life business and 30 million RMB (about \$US 3.4 million) for property and casualty business.
- 20 per cent of the capital must be kept on deposit in a bank approved by the PBC as a guarantee fund.
- policy terms and rates for all classes of insurance must be approved by the PBC.
- quarterly financial statements by each *branch* must be filed with the PBC.
- commissions paid to agents and brokers are regulated by the Ministry of Finance, and the rates for agents are set well below international norms.
- insurance companies must receive approval from the PBC and appropriate local government departments before branches can be established in that jurisdiction.

⁸In addition, there has been considerable debate about the actual size of China's economy. Based on alternative measures of national living standards, several observers believe that official statistics on China's GDP *under* report the true size of the economy. If this is true, then the potential growth of China's insurance market could be much larger than forecasted here. See William H. Overholt, *The Rise of China*. New York: Norton, 1993, pp.51-54.

⁹The State Council is China's highest executive body and is composed of China's most senior leaders. The PBC, as well as other government departments and agencies, are responsible to the State Council. The National People's Congress, China's top legislative body, must approve all laws issued by the State Council before they can come into force.

- insurance companies must cede 30 per cent of their insurance business to the People's Insurance Company of China (PICC).

378 PBC supervision of domestic insurance companies is not as clearly defined nor as well developed as that in other countries. This is largely because, until recently, the PICC was the only insurance company permitted to operate in China and it operated as an agency of the PBC. At present, the PBC does not have the legal authority to regulate and supervise insurance companies (although in practice this authority has not been challenged and will be rectified with the new insurance law) and few PBC officials have the necessary operational knowledge and experience to carry out effective supervision. Considerable training is currently underway (much of it supported by foreign insurance companies) to develop this expertise.¹⁰

Competition¹¹

China's insurance market is dominated by one company, the People's Insurance Company of China. Established in 1949 by the new communist government as the sole provider of insurance in China, PICC today accounts for more than 95 per cent of the premium volume in the country. PICC operates 4,200 branches and sub-branches throughout China, employing 200,000 people on a full and part-time basis, including 110,000 agents. Agents are paid by salary rather than commission. Premium income for life and non-life business reached 49.8 billion RMB (about \$US 5.7 billion) in 1993, with property and casualty insurance accounting for 65 per cent of the total. Between 10 and 15 per cent of PICC's total premium income comes from its more than 70 subsidiaries, branches and agencies operating outside of China. At the end of 1993, PICC reported that approximately 350 million people had life insurance policies with the company, while about 145 million families had

¹⁰ Interviews with industry and government officials, May 1994.

¹¹ See generally, Sean Armstrong, "Insurers Prepare to Tap China's Massive Market," *Best's Review* (Life and Health Edition), May 1994, pp.72-74.

domestic property coverage and 700,000 enterprises had commercial property insurance.¹²

PICC faces little competition at present. Two national insurance companies have recently been established, the Ping An Insurance Company in 1988 (a joint stock company) and the China Pacific Insurance Company in 1990 (a subsidiary of the Bank of Communications).¹³ Ping An is generally viewed as the more aggressive of the two,¹⁴ but for reasons elaborated on below, both operate in the shadow of their much larger competitor. The formation of another 15 domestic insurance companies has been approved recently, most of them as joint ventures between the central government and local provincial authorities.¹⁵ In addition, a number of government ministries offer limited lines of insurance to specific groups of people.¹⁶ The People's Bank of China is also considering applications to establish insurance companies from a number of non-bank financial institutions, such as the powerful China International Trade Investment and Trust Corporation (CITIC).¹⁷ So far, only one foreign insurance company has been permitted to operate in China and its activities are restricted to Shanghai, although a license for a second company has recently been approved.

379

Competition is further constrained by the regulatory system. Because domestic insurance companies must reinsure 30

¹² *World Insurance Report*, January 18, 1994, p.6.

¹³ Philip Halliard, "China's Calm Before the Storm," *The Review (Worldwide Reinsurance)*, November 1993, p.18.

¹⁴ Robert K. Meyers, "China's Untapped Potential," *Business Underwriter*, April 5, 1993, p.19.

¹⁵ These companies include: Insurance Co. of Xinjiang Production and Construction Company, Dalian Life Insurance Co., Changsha Life Insurance Co., Benxi Life Insurance Co., Zhuhai Life Insurance Co., Xiamen Life Insurance Co., Xiangtan Life Insurance Co., Dandong Life Insurance Co., Guangzhou Life Insurance Co., Taiyuan Life Insurance Co., Harbin Life Insurance Co., Anshan Life Insurance Co., Nanjing Life Insurance Co., and the Fuzhou Life Insurance Co.

¹⁶ Craig Allen and Allen Wang, "The Insurance Market in China," mimeo, American Embassy in Beijing, October 1993.

¹⁷ The United Insurance Company was formed by CITIC, in cooperation with two state trading companies and one of China's largest shipping companies. See Sandy Hendry, "Chinese Giant May Compete with State Insurer," *The Journal of Commerce*, August 4, 1993.

per cent of their business with PICC, the insurer has an opportunity to examine the wording of every policy written by its domestic competitors. In addition, by refusing to reinsure a risk, PICC has an effective veto over any new business generated by other domestic insurance companies. The power of PICC also extends to the setting of premium rates. Rates are approved by the PBC through consultation with domestic insurers. Its size and underwriting experience gives PICC a decided advantage over the national other companies in influencing the outcome of this process.

380

3. Reforming China's Financial System

Reforms to China's financial system began in earnest in 1992 following Deng Xiaoping's pronouncements about the successful financial initiatives taking place in south-east China.¹⁸ There was increasing recognition that China's move to a "socialist market economy" required an effective and efficient financial system, and that many of the pre-conditions needed to support such a system were absent. Problems included: inadequate or non-existent financial laws and regulations; reliance on fixed interest rates and credit ceilings for the conduct of monetary policy; the mixing commercial loans and policy loans (i.e., loans mandated by government regardless of credit worthiness) in the four specialized state-owned banks; imprudent inter-bank lending practices; price instability; and too little competition.¹⁹ Over the past three years, senior officials have been drafting appropriate laws that would transform China's financial system to one that more closely resembles those found in advanced industrialized economies. The establishment of a new insurance law and associated regulations has been central to this process.

¹⁸ Several other reforms took place throughout the 1980s, the most important of which occurred in 1984. Prior to 1984, China had a mono-banking system, with the People's Bank of China operating both as a central and commercial bank. In 1984, China moved to a two-tier banking system when four state-owned specialized banks were established or re-activated, and the PBC focused on central banking functions. See Paul Bowles and Gordon White, *The Political Economy of China's Financial Reforms*. Boulder Co.: Westview Press, 1993 (especially Chapter 4).

Financial Sector Reforms²⁰

In November 1993, the State Council approved a plan that would bring about significant changes to the operation of the central bank and the structure of the banking system. Foremost among the changes included in the new Central Bank Act are that the key objective of the PBC is to be price stability, rather than economic growth, and that over time monetary policy is to rely to a greater extent on indirect controls, such as open market operations and changes to discount rate and bank reserve requirements. Other important changes include prohibiting the central bank from financing government deficits, bolstering the supervisory capabilities of the PBC over banks and non-bank financial institutions in China, and putting in place prudential regulations and monitoring systems targeted more closely at maintaining the solvency of financial institutions.

381

Under the new Commercial Bank Act, the four specialized state-owned banks are to operate strictly as commercial banks and three new policy banks²¹ have been established to provide loans in priority areas of the government. The four specialized banks will remain state owned and will be restricted from non-commercial banking activities, such as trust, insurance, securities and investment banking. The intent of these changes are to have the banks operate in a profit-oriented manner and to promote competition with China's financial system. The new Bills of Exchange Act and the Company Act (both expected to come into force in 1994) will also affecting banking activity in China by providing greater legal certainty regarding the rights and responsibilities of borrowers and lenders.

A third sets of reforms is aimed at increasing the efficiency of financial markets. Measures include deepening and extending the maturity of securities in the government bond market,

¹⁹ Interviews with industry and government officials, May 1994.

²⁰ See generally, Chen Yuan, editor, *China Financial Outlook '94*. Beijing: China Financial Publishing House, 1994.

²¹ They are the National Development Bank, the Agricultural Development Bank of China and the Export-Import Bank of China. Policy loans on the books of the four specialized commercial banks are to be transferred to the policy banks.

improvements to the clearing, payment and settlement system, and strict limits on the maturity of loans made through the inter-bank market. In addition, the government is committed to establishing a National Securities Law, although the drafting process is taking longer than expected due to reported policy differences between members of the drafting committee.

382 A final set of reforms is addressing the exchange rate system. The most significant change so far has been the elimination of the dual exchange rate regime on January 1, 1994. However, the foreign exchange earnings of all state-owned companies must be sold to Chinese financial institutions designated by the PBC. Foreign companies and joint ventures will continue to be able to buy or sell foreign exchange in swap centres. A foreign exchange market was established in Shanghai in April 1994 in which foreign financial institutions are permitted to participate, but they are restricted to selling foreign exchange. China has stated its intention to make the renminbi convertible at some time in the future, but has not yet committed to a firm timetable as to when this is to be achieved.

Insurance Sector Reforms

China's insurance laws are being reviewed as part of the financial sector reform process. As in other sectors, the current laws and regulations governing the insurance industry were crafted at a time when the financial system was largely isolated from foreign influences, and was clearly structured to perpetuate the dominant position of the PICC within China. While existing regulations are lacking or deficient in a number of areas, the key objectives of the reforms are to establish a comprehensive legal framework for the industry, to put in place sound prudential regulations relating to solvency and policyholder protection, and to promote competition through the establishment of additional domestic insurance companies. The terms and conditions under which foreign insurance companies should be granted access to China is also to be addressed.

To deal with these issues, the Insurance Law Drafting Committee was established by the PBC in October 1991, headed

by a former president of the PICC. Other members of the committee include officials from the PBC, the Research Institute of Insurance (a department of the PICC), and executives from the three national insurance companies. As part of its work, the committee undertook extensive examination of insurance laws in Japan, North America and Europe. The goal of the committee is to produce a draft insurance law that is consistent with international standards and practices, while at the same time accommodating China's current level of development and economic structure.

The Insurance Law of the PRC was expected to come into force in early 1994, following submission of the fifth version of the Act to the State Council on December 31, 1993, but has been delayed because of differences among interested parties over specific parts of the text. The draft law is now not expected to be ready for consideration by the National People's Congress before 1995 and some officials have commented privately that this might not even occur until 1996.

While the draft insurance law has not yet been released, some key policy directions relating to how the industry is to be structured have been discussed. First, firms will be licensed to underwrite life insurance or property and casualty insurance, but not both. This could affect the activities of the three national insurance companies, although most observers expect that their ability to continue to be write both lines of insurance will be grandfathered under the legislation. Second, government departments will be prohibited from writing insurance products, except for those products related to social security programs (e.g., pensions and unemployment schemes).²² Third, banks are most likely to be prohibited from owning insurance companies. Again, this could affect China Pacific, which is owned by the Bank of Communications, unless grandfathered under the law. It is not clear whether non-bank financial institutions, such as the numerous investment trust companies, will be permitted to own

²²P.T. Bangsberg, "China to Bar Banks, Government Units From Insurance Trade," *The Journal of Commerce*, January 6, 1994.

384

insurance companies. Fourth, property and casualty insurers will likely continue to be required to reinsure at least 20 per cent of their premium volume with the PICC. It is less certain if this requirement will be maintained with respect to life insurance business.²³ Fifth, insurance agents and brokers are likely to be subject to regulations on minimum qualifications. Responsibility for licensing, and the specific standards to be adopted, has not been determined. Finally, insurance companies will belong to the tax base of the central government, thus avoiding the many local taxes that complicate the pricing of policies and that place insurance products at a competitive disadvantage relative to other financial products.

4. Foreign Insurers In China

Since 1949, China's insurance market has been closed to foreigners when insurance companies that had operated in China for years prior to the communist revolution found themselves excluded from the market. Shortly after China embraced the "Open-Door Policy" in 1978, a few international insurance companies, largely from Japan and the United States, moved to establish representative offices in Beijing. However, it was only after 1992, when China indicated that it would be liberalizing its financial sector, that a large number of international insurers moved to establish a presence in China. As of early 1994, approximately 30 foreign insurance companies had established about 50 representative offices in China.²⁴

As shown in Table 1, Japan has the largest number of representative offices located in China, followed by the United States and Hong Kong. At present, only one company from Canada has representative offices in China (Manulife), although London Life has received permission to establish a

²³ Beverly Chau, "Insurers Face China Pitfalls," *South China Sunday Morning Post*, May 22, 1994.

²⁴ While the specific activities of each representative office vary by company, their principal functions are to liaise with officials from the PBC and PICC, monitor China's economic and regulatory environment, and contact market research on the insurance sector. Other activities include raising the profile of the company within the financial services community and coordinating training programs for Chinese nationals.

representative office in Beijing and has an application pending to establish a second office in Shanghai. Both Mutual Life and Sun Life have indicated an interest in China, but neither has moved to apply for a representative office thus far. No Canadian-owned property and casualty insurance companies have shown an interest in China.

Only one foreign insurance company is currently operating in China, although a second foreign company has recently been given permission to establish a branch. After considerable lobbying and pressure from the U.S. government, American International Group (AIG), through its Hong Kong subsidiary, American International Assurance Company (AIA), received permission to establish a branch in Shanghai in October 1992. AIA's activities are restricted to Shanghai and the Pudong Special Economic Zone and the firm offers property, casualty and liability insurance to foreign-owned subsidiaries and joint ventures, as well as life, medical and personal accident insurance to foreign tourists and residents. AIA is permitted to write policies in local or foreign currencies. AIG has indicated that it has been pleased with its first year of operation in China and, as of the beginning of 1994, AIA had a sales force of over 1,000 agents and is widely-believed to be writing in excess of 10,000 new policies per month (up from an average of 2,500 policies per month in 1993).²⁵ In August 1994, Tokio Marine and Fire Insurance Company received permission to establish a branch in Shanghai on terms similar to those of AIA.

²⁵P.T. Bangsberg, "AIG Unit Plans Chinese Expansion," *The Journal of Commerce*, September 29, 1993; and Allen and Wang, "The Insurance Market in China."

Table 1
Foreign Representative Offices In China

Company	Country	Location of Office
Colonial Mutual	Australia	Beijing
National Mutual	Australia	Beijing
Manulife	Canada	Beijing, Shenzhen, Shanghai, Cheng Du
London Life	Canada	Beijing, Shanghai*
Allianz	Germany	Beijing
Top Glory Insurance	Hong Kong	Beijing
Gui Jiang Insurance	Hong Kong	Beijing
Asia Insurance	Hong Kong	Shenzhen
Minan Insurance	Hong Kong	Shenzhen, Haikou
Nippon Fire & Marine	Japan	Beijing
Taisho Marine & Fire	Japan	Beijing, Dalian, Shenzhen, Guangzhou, Shanghai,
Tokio Marine & Fire	Japan	Beijing, Shanghai (Branch), Shenzhen, Dalian, Guangzhou,
Sumitomo Marine & Fire	Japan	Beijing, Dalian, Shenzhen, Guangzhou, Shanghai
Chiyada Fire & Marine	Japan	Beijing, Shanghai
Nichido Fire & Marine	Japan	Beijing, Shanghai, Dalian, Shenzhen, Guangzhou
Nippon Life	Japan	Beijing
Toho Mutual Life	Japan	Beijing
Dai-ichi Mutual Life	Japan	Beijing
Yasuda Fire & Marine	Japan	Beijing
ING Insurance	Nether.	Beijing, Shanghai, Guangzhou*
Winterthur Swiss	Switz.	Beijing
Zurich Insurance	Switz.	Beijing
Worldwide Insurance	Taiwan	Beijing
Commercial Union	U.K.	Beijing
General Accident	U.K.	Beijing
Eagle Star Insurance	U.K.	Beijing, Shanghai
Sun Alliance	U.K.	Beijing, Dalian
Prudential	U.K.	Beijing, Shanghai,* Guangzhou*

386

Company	Country	Location of Office
American International Group	U.S.	Beijing, Shanghai, Guangzhou
China America Insurance	U.S./China	Beijing
Continental Insurance	U.S.	Beijing
American International Assurance	U.S.	Shanghai (Branch)
Cigna	U.S.	Beijing
Aetna International	U.S.	Beijing, Shanghai
Lincoln National	U.S.	Beijing
Chubb	U.S.	Beijing
American Reinsurance	U.S.	Beijing
TransAmerican Life	U.S.	Beijing

* Application pending with PBC.

Source: The People's Bank of China; The Conference Board of Canada based on media reports.

In 1993, the PBC issued Provisional Measures on the Administration of Foreign-Funded Insurance Institutions in Shanghai Municipality, which set out some of the terms and conditions under which foreign insurance companies will be granted licenses to operate in China. The three most basic conditions for licensing are that the applicant must have: (1) a business history of at least 30 years; (2) total corporate assets in excess of \$US 5 billion; and (3) established a representative office in China for at least three years. These represent *minimum* conditions and their satisfaction in no way guarantees that an application will be accepted by the PBC or the local government in Shanghai. If approved, foreign insurers will be able to establish a wholly-owned subsidiary or a joint venture with a local financial institution. Foreign-funded companies will be permitted to engage in the same business activities that are currently enjoyed by AIA.

The application process remains highly discretionary, as in the banking sector, and maintaining a positive corporate image with Chinese officials is considered to be a crucial part of a successful entry strategy. An unwritten factor that is given

388

considerable weight in the application process is the degree of "involvement" an applicant has with China and, in particular, the contribution that company has made to China's development. This has led most foreign insurance companies with representative offices in China to fund and/or offer training programs for PICC and PBC officials, particularly in the field of actuarial sciences. For instance, Manulife has trained a number of PICC actuaries in Hong Kong and is currently training two PBC officials in Toronto. Direct investment in China is also viewed favourably and many observers credit the large investments made by AIG in Shanghai over the past decade as an important factor in its successful application for a branch license.

Access to China's insurance market will be influenced by the outcome of the current negotiations for China to rejoin the General Agreement on Tariffs and Trade (GATT) and to become a founding member of the World Trade Organization (WTO). As part of the process, China is currently preparing a list of market access schedules, including one for financial services, for member countries outlining the terms and conditions under which foreign companies will be permitted to operate. These schedules are the product of bilateral discussions that have been taking place since December 1993 and are expected to be presented for further negotiation in Fall 1994. Conditions of entry for insurance services are likely to reflect the Provisional Measures outlined above, although current GATT members, and especially the United States and the European Union, are demanding much greater concessions. China has resisted these demands arguing that its insurance institutions and governing structures are still in their infancy and need time to develop further before being exposed to foreign competition. China had hoped to become a founding member of the WTO, scheduled to come into force at the beginning of 1995, but continuing disagreements over the extent and timing of market access commitments in financial services and other areas places this outcome in considerable doubt.

5. Outlook for Foreign Insurers In China

China is widely viewed as the next big insurance market to emerge in the Asia-Pacific region. This potential has generated interest from a variety of foreign insurance companies, including a number from Canada, in entering the market. China's insurance market is still effectively closed to foreigners, although it has given every indication that this policy will change in due course; a commitment that is backed by China's desire to rejoin the GATT, which carries with it the obligation of increased market access. Strong pressure by the United States, who sees trade in insurance services as one means to correct its growing trade imbalance with China, provides further impetus for China to allow foreign insurance companies into the country. The specific terms and conditions of access to China's insurance market are still unfolding, but it is possible to offer some observations on how it is likely to develop.

389

First, China is likely to extend its *de facto* policy of *market gradualism* to insurance services. This means that applications for business licenses by foreign insurers are likely to be approved in stages (or rounds), where a small number of foreign insurers from a range of countries are granted licenses at the same time, with a delay before the next round of licenses are approved. In addition, the business powers of those approved to operate in China will be limited to specific market segments, initially focusing on the needs of other foreign enterprises operating in the country. This cautious approach to market liberalization has been followed in other countries (including those in developed countries) and has been applied by China in other sectors, including banking.

Second, *regional experimentation* will shape the geographic areas in which foreign insurance companies are permitted to operate. Since 1978, when it first began to open to the world economy, China has sought to limit foreign participation to particular regions of its economy, most notably through the establishment of special economic zones and open cities. This allowed China to experiment with different economic

policies while sheltering the rest of the country from their effect. This policy has been extended to financial services where Shanghai (and to a lesser extent Shenzhen and Guangzhou) has been designated the financial capital of China. The largest number of foreign bank branches approved in China has been in Shanghai, the activities of AIA and Tokio Marine and Fire are also restricted to the region. Foreign insurance companies receiving approval to operate in China over the next few years will undoubtedly see their activities limited to a single city or region.

390

Third, market access will be granted at the *discretion* of the PBC and local government officials. It is highly doubtful that China will fully embrace or even approximate a licensing system where the satisfaction of certain minimum conditions will extend to foreign insurers the right of establishment. This means that it will be imperative for companies seeking to establish operations in China to maintain a positive and visible profile with the PBC and other regulatory officials, either by offering training programs or through direct foreign investment. Companies from countries where Chinese financial institutions are interested in establishing operations will naturally have an advantage in securing license approval.

In terms of market size, regulatory structure and consumer awareness and acceptance, China's insurance industry is very much in its infancy. While China is committed to allowing foreign insurance companies to participate in its market, access will be granted slowly so as to permit new domestic companies to form, to allow existing companies to adjust to a more competitive environment, and to enable a comprehensive regulatory structure and supervisory system to develop. For foreign insurance companies, this means that China must be viewed as a long-term opportunity that is unlikely to yield sizeable returns before the end of the century and, even then, only for those companies that are truly committed to the market.

Description of the Social Security System in Chile

by

Jonathan D.H. Callund¹

Avec la réforme des fonds de pension au Chili, laquelle remonte à 1981, le pays s'est vu doté d'un nouveau régime, le AFP (Administradoras de Fondos de Pensiones). C'est un régime administré par le secteur privé contrairement au régime déjà en place, le "Cajas de Previsión" lequel est administré par l'État.

391

Cet article tente de résumer les principales caractéristiques du AFP; par exemple, la nature du fonds de pension, l'adhésion au fonds, les contributions, l'application du fonds à l'âge de la retraite ou en cas de départ volontaire et les organismes qui le régissent.



With the introduction of the social security reform in May 1981, there are now two parallel systems for financing and providing old age, disability and survivors' pensions:

- a) The system of "Cajas de Previsión", or Old System, which is a pay-as-you-go system, administered by the State, in which, for example, the old age pensions are calculated based on the average of the last five years' salary, up to a ceiling of 50 "Sueldos Vitales".
- b) The system of "Administradoras de Fondos de Pensiones", or AFP System, introduced by the law DL 3.500 in November 1980, which is a system of individual

¹Monsieur Callund est gérant général de la firme Callund & CIA., LTDA, consultant en avantages sociaux à Santiago.

capitalization, based on a defined contribution as a percentage of the employee's salary and administered by private sector companies, in which the old age pension is calculated on the basis of the total fund accumulated at retirement date.

The main characteristics of the AFP System are as follows:

1. Institutions

392

The law DL 3.500 (in future the Law) allowed for the creation of two institutions with completely separate capital bases: on one hand, the Pension Fund and on the other, the Pension Fund Administration company, the AFP.

The Fund is made up of the accumulated monies in the member's *Cuenta Individual*. This is formed by the (obligatory and voluntary contributions) *Cotizaciones Obligatorias and Voluntarias* for old age retirement pensions, plus the return generated by the investment of these funds. The funds belong exclusively to the affiliates.

The AFPs are private sector joint-stock companies, whose sole objective is to administer a Pension Fund and provide the benefits established under the Law. They collect the monthly contributions from the members crediting them to their *Cuenta Individual* and invest the funds according to the terms established by the Law. The benefits they administer include old age, disability and survivors' pensions, according to the conditions established by the Law.

The AFP may charge certain commissions for providing these services, which are paid by the members as a deduction from their *Cuenta Individual*.

However, as will be seen below (1.3), the AFPs also charge an indirect commission via the margin retained from the *Cotización Adicional*.

2 Membership

Membership of the AFP System is automatic for any new employee, who, during the first month of employment, is obliged to join one of the AFPs in the market. Self-employed individuals may join the System voluntarily, paying a contribution based on their declared monthly income.

Members of the Old System, may change to the AFP System at any moment during their working life.

3. *Cotizaciones* (Contributions)

393

3.1 *Cotización Obligatoria* (Obligatory Old Age Contributions)

Every employee is obliged to make monthly contributions to their *Cuenta Individual* of 10% of their *Remuneración Imponible* (Remuneration subject to contributions), for the old age retirement pension. *The Remuneración Imponible* is limited to UF60 per month.

3.2 *Cotización Voluntaria* (Voluntary Old Age Contribution)

In addition, each employee may make voluntary contributions to his *Cuenta Individual* of up to around UF48 per months (i.e. UF60, less the amount paid in obligatory social security contributions). Contributions above this are also possible, but are subject to income tax.

3.3 *Cotización Adicional* (Additional Contributions for Disability and Survivors' Pension Insurance)

Each AFP is obliged to take out separate insurance cover to guarantee the financing of disability and survivor pensions. This insurance must be sufficient to cover the difference between the capital required to finance the pensions and the balance remaining in the *Cuenta Individual* at the date of the member's death or disability.

The AFP establishes the amount of the *Cotización Adicional* for its members based on the cost of the insurance

cover and the margin charged by the AFP for administration services it provides. The average *Cotización Adicional* in the market in November, 1992 is 3.05%.

4. Cuenta de Ahorro Voluntario (Voluntary Savings Account)

Each employee may make voluntary contributions to the AFP where he is affiliated together with the contributions mentioned in point 3. These deposits are not treated as social security contributions and are subject to income tax.

394

These are deposited in an individual savings account for each member, which is called the "*Cuenta de Ahorro Voluntario*", and which is completely independent of his *Cuenta Individual*.

Members may make up to 4 withdrawals from this account in any calendar year.

The member may at any time transfer part or all of the funds in the *Cuenta de Ahorro Individual* to the *Cuenta Individual*, in order to finance normal or early retirement pensions (See point 6).

5. Bono de Reconocimiento (Recognition Bond)

The "*Cajas de Previsión*", or Old System, are obliged to issue a financial instrument through the Instituto de Normalización Previsional, called a *Bono de Reconocimiento*, or simply '*el Bono*', which represents the periods of contributions registered in the Old System by those employees who change to the AFP System. The amount of the *Bono* is determined based on the *Remuneración Imponible* prior to the date of joining the AFP System, and the number of years of contributions to the Old System.

The *Bono* is nominative, and it is transferred to the member's *Cuenta Individual*. Its value is expressed in UF and it accrues an annual real interest rate of 4%, from the date of the employee's AFP membership, up to the date it is paid.

The *Bono*, its adjustments and the interest accrued becomes payable the day the member reaches the age required to receive an old age pension, or on death or being declared disabled, and it is then paid into the *Cuenta Individual*.

6. Old Age Pensions

Under the AFP System, an affiliate may retire at any age. However, the law considers normal retirement ages of 65 for men, and 60 for women. There are minimum pension requirements for retirement prior to these ages (see point 7). The old age pension is financed with the balance in the *Cuenta Individual* plus the *Bono de Reconocimiento*.

395

The ages mentioned above indicate the date as of which the member is able to retire, although there is no obligation to retire at these ages. Further still, if member at retirement age decides to retire, this does not necessarily imply that he must leave his work, as he may continue working and making contributions to the AFP where he is affiliated. The accumulated fund from these contributions may be added to the fund with which the old age pension is financed, in order to increase his pension.

Members who have reached normal retirement ages, even though they have not retired, are not entitled to receive a disability pension.

When a member decides to retire, he may choose from any of the following pension methods:

6.1 Immediate Annuity

The member contracts an annuity with a life insurance company, which is freely chosen by him. This contract obliges the life insurance company to pay a fixed monthly amount, which is expressed in UF, from the moment the contract is signed until the date of the member's death, and also to pay survivor pensions from then on to his beneficiaries.

The Immediate Annuity calculation considers the total accumulated fund in the member's *Cuenta Individual* as a single

lump sum premium, except if he decides to withdraw the *Excedente de Libre Disposición* (see point 7.2).

The fund used to calculate the Immediate Annuity, must be transferred to the life insurance company by the AFP.

The amount of survivor pensions is governed by the following table:

396

Beneficiary	Percentage of the retired affiliate pension
1. Wife or disabled husband, with children with no rights to a pension.	60%
2. Wife or disabled husband, with children who have rights to a pension.	50%
3. Children under 18 or 24 years old, if they are students.	15%
4. The mother of natural children with children with no rights to a pension.	36%
5. The mother of natural children with children who have rights to a pension.	30%
6. When there are no other beneficiaries, the affiliate's parents, who are receiving a family allowance.	50%

Survivor pensions are for life, except for those received by non-disabled children, whose pensions are paid until they are 18, or 24 years old, if students.

If two or more persons claim to be the spouse or mother of natural children, at the date of member's death, the corresponding percentage shall be divided by the declared number of spouses or mothers of natural children.

If, at the moment of the member's death, there is no spouse with a right to a pension, the children's temporary pensions shall be increased, distributing the 50% mentioned in point 2 in the previous table, in equal parts.

The decision to take out an Immediate Annuity is irrevocable.

6.2 Temporary Withdrawal with Deferred Annuity

The member contracts with a life insurance company, the payment of a fixed monthly annuity, which is expressed in UF, as of pre-determined future date. This cover includes possible survivor pensions under the same terms and conditions indicated in point 6.1. For this purpose, a necessary portion of the accumulated fund in the *Cuenta Individual* is transferred to the life insurance company in order to finance the Deferred Annuity.

The fund remaining in the AFP is used to finance a Temporary Withdrawal during the period between the retirement date and the date at which the first payment of the Deferred Annuity is due.

The Deferred Annuity may not be less than 50% nor more than 100% of the first monthly payment of the Temporary Withdrawal.

The Temporary Withdrawal is an annual amount expressed in UF, which is paid in 12 equal monthly installments, and is deducted from the balance of the *Cuenta Individual* remaining in the AFP. Its value is determined annually, and is the result of equating the remaining fund in the *Cuenta Individual* with the present value of equal annual payments in advance, during the period remaining until the Deferred Annuity becomes payable.

The discount rate used in calculating the Temporary Withdrawal (*Tasa de Interés para Retiros Programados y Renta Temporal*) is published annually, based on the rate that results from taking the average of the real return of the member's Pension Fund and the interest rate used by the life insurance companies in calculating the AFP Annuities.

The remaining fund in the *Cuenta Individual* at the date of calculating the Temporary Withdrawal corresponds to the fund in the previous year, less pensions paid and plus the investment returns.

A member who is in receipt of a Temporary Withdrawal may at any moment, bring forward the date from which the life insurance company shall start paying the Deferred Annuity.

For this purpose, he may use any of the following mechanisms:

- i) Reduce the amount of the Deferred Annuity, in as far as the new pension is at least 50% greater than the first Temporary Withdrawal received;
- 398 ii) Pay an additional premium deducted from the remaining balance in his *Cuenta Individual* ;
- iii) A combination of i) and ii) above.

The decision to opt for the method of Temporary Withdrawal with Deferred Annuity is irrevocable.

6.3 Programmed Withdrawals

The member maintains the accumulated fund in his *Cuenta Individual* from which he makes monthly withdrawals. The amount is the result of dividing the value of the fund by technical value of the capital needed to pay an annual pension unit to the member and, in case of death, to his surviving beneficiaries, according to the percentages defined in point 6.1.

The interest rate implicit in this calculation is the same as that defined above for the case of the Temporary Withdrawal with Deferred Annuities.

The annual payment that results from this calculation is expressed in UF and it is paid in 12 equal monthly installments. The calculation is repeated each year taking into account the family group structure, the interest rate and the remaining fund balances on each anniversary date. The latter corresponds to the fund in the previous year, less the pensions paid plus the product of its investments.

A member who chooses the Programmed Withdrawal method may, at any moment, change to the method of Immediate Annuity or Temporary Withdrawal with Deferred Annuity.

7. Additional Benefits

7.1 Early Retirement

Members may retire, and choose any of the three methods mentioned previously, before reaching normal retirement age, as long as they comply with the following requirements:

- a) Obtain a pension equal to or greater than 50% of the average Remuneración Imponible received during the last 10 years prior to the month of retirement;
- b) Obtain a pension equal to or greater than 110% of the minimum pension (See point 10.3).

Members who have right to a *Bono* and who, with the accumulated fund in their *Cuenta Individual*, are able to finance the pension until they reach the normal retirement age, may transfer their rights to the *Bono* to the corresponding insurance company, if they opt for the methods of Immediate or Deferred Annuity. Nevertheless, the *Bono* are only redeemable when the member reaches normal retirement age.

The State guarantee indicated in point 10.3 shall not operate during the period of time remaining until the member reaches legal retirement age.

7.2 *Excedente de Libre Disposición* (Free Disposition Surplus)

Members who meet the requirements to retire and whose pension is greater than or equal to 70% of their average *Remuneración Imponible* received during the last 10 years of contributions, and more than 120% of the state minimum old age pension, may withdraw and use freely the fund surplus in excess of the necessary capital to finance the pension.

8. Disability Pensions

Members who do not fulfill the requirements for an old age pension, but who lose at least half of their working capacity as a result of illness or loss of physical or intellectual strength, have a right to a disability pension.

There are two levels of disability cover:

- a) Partial Disability Pension: Equal to 50% of the member's Ingreso Base, payable in the case of a loss of at least 50%, but less than two thirds of working capacity; and
- b) total Disability Pension: Equal to 70% of the member's Ingreso Base, payable in the case of a loss of two thirds or more of working capacity.

400

The *Ingreso Base* is equal to the average *Remuneración Imponible* received during the 10 years previous to the date the member is declared disabled, readjusted for price inflation.

In the case where the member ceases to pay regular contributions, e.g. due to unemployment, the cover is extended for a period of 12 months from the date of the last contribution, but considering 50% of the *Ingreso Base* in determining the pension benefit.

The evaluation of disability is carried by specialized Medical Commissions, and involves a revision period of 3 years, i.e. the Commissions 1st Ruling gives rise to a total or partial disability pension which is payable for 36 months, after which time the Commission reviews the evaluation and issues a 2nd Ruling, confirming, modifying or revoking the 1st Ruling. Once declared disabled under the 2nd Ruling, the member's pension is definitive and life-long.

Once a member is declared disabled under the 2nd Ruling, the life insurance company with which the AFP contracted the Disability and Survivor Insurance (See point 3) calculates and transfers the value of the *Aporte Adicional* to the AFP. This *Aporte Adicional* is equal to the difference between:

-
- a) *Capital Necesario*, which is equal to the technical capital necessary to finance the member's disability pension and potential survivors' pensions for his beneficiaries, as is indicated in point 6.1; and
 - b) the accumulated fund (including the *Bono de Reconocimiento*) in the *Cuenta Individual*.

The interest rate used in the calculation of the *Aporte Adicional* corresponds to the average market interest rate used by life insurance companies for AFP Annuities.

With the accumulated fund in the *Cuenta individual*, the *Bono* and the *Aporte Adicional*, the disabled member must choose one of the three pension methods mentioned above (see point 6), namely:

- Immediate Annuity
- Temporary Withdrawal with Deferred Annuity
- Programmed Withdrawals

For those members who opt for an AFP Annuity with the same life insurance company that paid the *Aporte Adicional*, this company is obliged to sign the contract and pay a pension no lower than the one considered in calculating the *Aporte Adicional*.

A member who, within the 90 days following declaration of disability, has neither contracted such an annuity with a life insurance company, nor chosen one of the remaining methods, is considered to have opted for an Annuity with the same insurance company that paid the *Aporte Adicional*.

Members who had exercised the early retirement option are not entitled to receive a disability pension, and in this case, the AFP is released from any such obligation or responsibility.

9. Survivors' Pensions

All the members' dependents, indicated in the table of point 6.1, have a right to a survivor's pension.

The life insurance company with which the AFP contracted the Disability and Survivor Insurance (See point 3) must calculate the *Aporte Adicional* necessary to finance the survivors' pensions on the member's death, as in the case of disability pensions.

The amount of these pensions is the result of applying the percentages mentioned in point 6.1 to the *Pensión de Referencia*.

402

The *Pensión de Referencia* is calculated as 70% of the *Ingreso Base*, if the member was employed at the date of death, or 50%, if the member had not paid a contribution during the 12 months previous to his death.

The beneficiaries must decide for one of the three pension methods previously mentioned (point 6), based on the accumulated fund in the *Cuenta Individual*, including the *Bono* and the *Aporte Adicional* transferred by the life insurance company.

A decision to opt for the Immediate Annuity or Temporary Withdrawals with Deferred Annuity methods, requires the unanimous agreement of all the beneficiaries. During the period that the option is not taken, the beneficiaries shall receive pension under the Programmed Withdrawals method.

In the case where there are no beneficiaries to survivors' pensions, the remaining balance in the *Cuenta Individual* goes to increase the deceased member's estate.

10. Other Benefits Established by the Law

10.1 Funeral Grant

The person who can prove to have taken charge of the funeral expenses of a deceased member shall have the right to the Funeral Grant, which is equivalent to UF15.

This payment must also be made in the same conditions by the insurance company, which had been paying an Annuity to the deceased member.

10.2 Industrial Injuries and Professional Illnesses

a) *Disability*

Employees who are members of the AFP System, and who receive a disability pension from any legal body providing for the protection against risks of industrial injuries and professional illnesses, are obliged to make the contributions to finance the old age pensions mentioned in point 3 above.

When the member reaches normal retirement age, the disability pension indicated in the previous paragraph ceases, and he shall be entitled to an old age pension, as established in point 6.

403

b) *Survival*

Members who die, as a consequence of an industrial injury or professional illness, and those who die while in receipt of a disability pension as a result of an industrial injury or professional illness, shall give rise to survivors' pensions, according to the terms and conditions established in the laws that govern the protection against these risks.

In these cases, the accumulated funds in the *Cuenta Individual* shall go to increase the deceased members estate.

10.3 State Guaranteed Benefits

- a) The State provides for guaranteed minimum old age, disability and survivors' pensions. The survivors' pensions are calculated based on the percentages established in point 6.1.
- b) The State also guarantees the payment of the *Aporte Adicional*, mentioned in point 1.7 and 1.8, Immediate and Deferred Annuities and the Funeral Grant.

The AFP Annuities are 100% guaranteed up to the State minimum pension, and 75% from the remaining amount up to a monthly equivalent of UF45.

11. Taxation

11.1 Social Security Contributions

The part of the *Remuneración Imponible* set aside to finance social security contributions, indicated in point 3, are exempt from income tax.

Contributions made by the employee to his *Cuenta de Ahorro Voluntario* (See point 4) are subject to income tax.

404

11.2 Pensions

The monthly pensions paid to the member, according to any of the three possible pension methods, are subject to income tax.

11.3 *Excedentes de Libre Disposición* (Free Balance)

Withdrawals of *Excedentes de Libre Disposición*, according to point 7.2 above, or the *Cuenta de Ahorro Voluntario* (See point 4), are subject to a single lump-sum tax, the rate of which is calculated by applying the same table as used in calculating the *Impuesto Global Complementario*, on 10% the total amount that may be withdrawn. These withdrawals may not be added to other income of the member for declaring or paying any other tax.

The tax above is levied on each and every withdrawal made from the AFP.

11.4 Balance in the *Cuenta Individual* or *Cuenta de Ahorro Voluntaria*

The balance remaining in the *Cuenta Individual* or in the *Cuenta de Ahorro Voluntaria* of a deceased member, which goes to increase his estate, shall be exempt from the tax established by the Estate Duty Law, up to UF4,000.

12. Regulations Governing the AFPs and the Pension Funds

12.1 Minimum Capital

The minimum necessary capital to form an AFP is the equivalent of UF5,000, which increases in relation to the number of members of the AFP:

Number of Members	Capital (UF)
Less than 5,000	5,000
5,000 - 7,499	10,000
7,500 - 9,999	15,000
10,000 or more	20,000

405

12.2 Pension Fund Accounting

The AFP is obliged to maintain separate accounts for the Pension Fund.

12.3 Commissions

The AFP is free to establish their administration charges as a commission based on expressly limited and uniform criteria:

- the periodic deposits of contributions;
- the balance of the *Cuenta Individual* on transfer from another AFP; and
- payment of Programmed Withdrawals - the *Cotización Adicional*.

These are the only sources of income for the AFPs.

12.4 Transfers

Any member may transfer the balance of his *Cuenta Individual* to another AFP, after a period of four months, by giving 30 days prior notice to the AFP where his funds are held and to his employer, if applicable.

12.5 Pensions Fund Capital

With the exception of the *Cuenta de Ahorro Voluntaria*, the assets and rights which go to form the Pension Fund capital are not impoundable and may only be set aside to provide the services established by the Law.

In case of AFP bankruptcy, the Pension Fund shall be managed and wound-up by the AFP Superintendency.

12.6 Pension Fund

406

The value of the Pension Fund is expressed in units of equal amount and characteristics, which are not subject to liens or embargoes.

The unit value is determined daily, based on the market value of the investments, after deducting the AFP commissions.

12.7 Minimum Guaranteed Returns

Each AFP is responsible to generate returns on the Pension Fund under its management. These returns are measured as an average over the preceding 12 months, and may not be lower than the lesser of:

- a) the average returns of all the Pension Funds, during the last 12 months, less two percentage points; and
- b) 50% of the average returns of all Pension Funds during the last 12 months.

The AFP is obliged to set up a Return Fluctuation Reserve (*Reserva de Fluctuación de Rentabilidad*) to guarantee this minimum return. This reserve forms a part of the Pension Fund.

12.8 Encaje

Each AFP must hold assets at least equivalent to 1% of the Fund it manages, less the value of investments in units of other Pension Funds, and investments in instruments issued by the Chilean Treasury (*Tesorería General de la República*) or by the

Central Bank (Banco Central de Chile), which expire within 30 days.

The instruments held as the *Encaje* are not impoundable.

AFPs which do not maintain this *Encaje*, shall be dissolved and wound-up by the respective Minister of Law.

12.9 Pension Fund Investments

The sole objective of the investment of the Pension Fund resources shall be security and to obtain sufficient returns. Any other objective shall be considered against the interest of the Pension Fund.

407

The Fund may only be invested in:

- a) instruments issued by the Chilean Treasury or by the Central Bank, and Letters of Credit issued by the Regional and Metropolitan Housing and Town Planning Services;
- b) term deposits and other instruments issued by financial institutions;
- c) instruments guaranteed by financial institutions;
- d) letters of credit issued by financial institutions;
- e) private and public company bonds;
- f) other Pension Fund units; and
- g) equity in opened limited liability companies, previously approved by the Risk Classifying Commission (RCC);
- h) equity in Real Estate Companies, previously approved by the RCC;
- i) units of Investment Funds, previously approved by the RCC;
- j) commercial instruments, such as non-redeemable bills of lading;

- k) credit notes, bonds and commercial bills issued or guaranteed by foreign States, central banks or foreign banks or financial institutions previously approved by the RCC.

13. Control

13.1 APP Superintendency

408

The Law created the AFP Superintendency, which is an independent agent, with legal autonomy and its own assets over an indefinite period, governed by a special organic by-law and depends directly on the Ministry of Labour and Social Security.

The function of this Superintendency is to supervise and control the AFPs. For this purpose, it has developed the following activities:

- a) Authorize the formation of AFPs and keep a record of them;
- b) Control the AFPs operations and the provision of the corresponding services to their members;
- c) Interpret the legislation and set the rules of the System, with obligatory nature to the AFPs and establish general rules for their application;
- d) Control the formation, keeping, operation and application of the Return Fluctuation Reserve and the *Encaje* and investment of those resources set aside for these reserves;
- e) Control the investment of the Pension Funds and the composition of the investment portfolio;
- f) Establish the rules that control the insurance contracts signed to offer services established by the Law, without altering the attributions of the Superintendency of Securities and Insurance (*Superintendencia de Valores y Seguros*), and ensure compliance of these rules and the fulfillment of the obligations that give rise to the contracts;

-
- g) Put into effect the winding-up of AFPs and Pension Funds;
 - h) Levy fines and order the dissolution of AFPs in those cases foreseen in this Law;
 - i) Supervise the fulfillment of the rules concerning the State guarantee;
 - j) Act as technical and executive secretary to the Risk Classifying Commission;
 - k) Control the primary and secondary markets in relation to the profit participation of Pension Funds in these markets.

409

13.2 Risk Classifying Commission (*Comisión Clasificadora de Riesgos*)

Its function is to approve, modify or reject the projects of classifications of the instruments indicated in letters b), c), d) and e), of point 12.9, in some of the risk categories. Thus, it must approve the equity of open limited liability companies, which may be purchased with Pension Fund resources.

The Risk Classifying Commission is formed by:

- a) the AFP Superintendent;
- b) the Superintendent of Banks and Financial Institutions;
- c) the Superintendent of Securities and Insurance;
- d) three AFPs representatives; and
- e) one representative from the Central Bank.

The risk categories are established based on the probability of non-payment of capital and agreed interest, the characteristics of the instrument, the solvency of the issuer and the liquidity of the instrument in the market.

Glossary

1. *Aporte Adicional*

The value of the capital to be transferred from the life office following a claim under the Disability and Survivor Insurance policy with an AFP, to the member's *Cuenta Individual*.

410

The "*Aporte Adicional*" amounts to the *Capital Necesario*, less the balance of the member's *Cuenta Individual* (including the *Bono* and *Complemento*, if due).

2. *Bono de Reconocimiento or Bono*

A financial instrument, issued by the *Cajas de Previsión* of the old system, via the Instituto de Normalización Previsional (INP), in recognition of the contributions made to the old system by the members who have transferred to the AFP system.

The instrument is nominative and accrues an interest of 4% real p.a. as of the moment the individual joined the AFP system. It is payable into the *Cuenta Individual* on disability, death or on reaching retirement age.

3. *Caja de Previsión*

The old social security system of pension provision was a pay-as-you-go system administered by myriad institutions called *Cajas de Previsión*. Each *Caja* had its own structure of contributions, conditions and benefits.

Members of the old system who have not switched do not have a right to benefits from the AFP system. Employees may now not join a *Caja de Previsión*.

4. *Capital Necesario*

The present value of the future pension payable for:

- a) the survivors pensions on the death of an AFP member; or

- b) the disability pensions and potential survivors pensions of a deceased disabled AFP member, considering the obligatory mortality tables and discount rate.

This value is used as the base for calculating the *Aporte Adicional*.

On receipt of the *Aporte Adicional*, the member's *Cuenta Individual* balance will be equal to the *Capital Necesario*, which is the base the member used to decide which of the three pension methods he would like to use.

411

5. *Cotización Adicional*

The obligatory social security contribution payable to an AFP to finance the Disability and Survivor Insurance cover. The rate is not fixed and varies from AFP to AFP. The average rate in March 1989 was 3,42% of the *Remuneración Imponible*.

6. *Cotización de Ahorro Voluntario*

Voluntary Contributions made to the *Cuenta de Ahorro Voluntario*.

These contribution are paid from net remuneration, i.e. after social security and income tax deductions.

7. *Cotización Obligatoria*

The obligatory social security contribution payable to an AFP, and deposited in the *Cuenta Individual* to finance the member's old age pension. Since the start of the system, the rate has been 10% of *Remuneración Imponible*.

8. *Cotización Voluntaria*

Voluntary contributions paid by the member into his *Cuenta Individual* to supplement his old age pension provision.

Contributions up to around UF48 per month (UF60, less the obligatory health and AFP contributions - average 20,05%) are not subject to income tax.

These contribution and interest earned there on are not considered in the offset from the *Capital Necesario* in the case of in service death or disability.

9. Cuenta de Capitalización Individual o Cuenta Individual

412

The individual capitalization account is the AFP member's personal account for old age pension provision, into which the *Cotizaciones obligatorias* and *voluntarias* are paid. The account is maintained in AFP units. All deposits are converted into units at the prevailing rate and in this way automatically accrue the return generated by the AFP's management of the Pension Fund.

10. Cuenta de Ahorro Voluntaria

The individual members voluntary savings account. This is completely independent of the *Cuenta Individual* and is used to hold the member's *Cotizaciones de Ahorro Voluntario*.

Like the *Cuenta Individual*, this account is also maintained in AFP units. However, it differs from the above, in that the member may make up to four withdrawals from the account in any calendar year, subject to payment of a single lump-sum tax on each withdrawal.

11. Encaje

This is the obligatory Cash Reserve the AFP is obliged to form from its own resources. The reserve must at all times be equal to at least 1% of the total value of the Pensions Funds under its management.

The maintenance and investment of the reserve is closely monitored by the SAFP.

12. Ingreso Base

The terms used in calculating the *Capital Necesario*, to describe the average *Remuneración Imponible* received over the 10 years (or since the start of the AFP system) prior to a members in service death or disability.

13. Instituto de Normalización Previsional (INP)

The State organization established to coordinate the administration and winding-up of all the old system *Cajas de Previsión*.

The INP is responsible for supervising and issuing the *Bono de Reconocimiento*.

14. *Pensión de Referencia*

The term used in calculating the *Capital Necesario* to define the pension rights and it is determined to be:

- a) 70% of the *Ingreso Base*, if the member paid a contribution in the month in which the claim for a disability or survivor pension was presented; or
- b) 50% of the *Ingreso Base*, if the member had not paid a contribution within 12 months of the time the claim for a disability or survivor pension was presented.

413

15. *Remuneración Imponible*

The workers gross monthly remuneration, up to social security ceiling of 60UF per month.

This forms the basis for the *Cotizaciones Obligatorias y Adicionales* and the *Ingreso Base*.

16. *Tasa de Interés (Actualización) (Discount Rate)*

There are four different technical rates used in the calculation of the benefits payable under the AFP system:

16.1 AFP Annuities

The technical rate used by the life offices in determining the benefits to be offered under an Immediate or Deferred AFP Annuity policy.

This rate is free and subject to market conditions. At September 1992 the average market rate was 5.25% real p.a.

16.2 Mathematical Reserves

The technical rate determined according to the matching regulations, set out in SVS Circular No. 1041 (31st of October, 1991) for calculating the mathematical reserves to be held for all AFP Annuity policies.

This sets down a minimum technical rate of 3% real p.a. for 20% of the technical reserves. The remaining 80% of the reserves are valued in accordance with the matching of the flow of asset and liability payments.

414

16.3 *Aporte Adicional*

The technical rate used in calculating the *Capital Necesario* and hence the amount the life offices *Aporte Adicional* to the members' *Cuenta Individual*, on in-service death or disability.

The rate is equal to the average market rate for AFP Annuities in each quarter of the year.

The rate is published every quarter and monitored by the Banco Central de Chile.

16.4 Programmed and Temporary Withdrawals

The rate used by the AFPs to calculate the value of the members programmed and Temporary withdrawals, to be deducted from the *Cuenta Individual*.

The rate is determined annually by the AFP Superintendency, as a weighted average of the following market rates;

- a) 20% of the respective AFPs average rate of return over the previous five calendar years; and
- b) 80% of the average market rate for AFP Annuities (including all types of annuity) over the previous calendar year.

The rates a) and b) are calculated annually and monitored by the *Banco Central de Chile*.

17. *SuperIntendencia de Valores y Seguros (SVS)*

The Superintendency of Securities and Insurance Companies is the State agent responsible for overseeing public and private company returns, the stock exchange and the insurance market.

18. *SuperIntendencia de AFP (SAFP)*

The AFP Superintendency is the State agent responsible for overseeing the AFP system.

19. *UF (Unidad de Fomento)*

A legally recognized and commonly used indexed unit of account, directly linked to movements in domestic prices, one month in arrears. The “rates of exchange” (UF to Ch\$ pesos) are published one month in advance by the Central Bank.

The Management of an Externalized Distribution Network :

The Case of Non-life Insurance In France

by

Bertrand Venard*

Dans des marchés toujours plus difficiles à pénétrer, la gestion des réseaux de distribution d'assurance devient un enjeu prépondérant dans l'accès aux consommateurs. Parler de gestion de réseau de distribution suppose le plus souvent d'adopter une perspective marketing. Le professeur B. Venard décrit cette gestion dans le cas de l'assurance de dommages d'un point de vue organisationnel.

417



Introduction

The rapport between insurance companies and their agents is a relationship which constitutes a fundamental element of insurance company global management.

To analyse this type of relationship, some economic and behaviourist models have been used. At their intersection, some integrators' models have been able to explain performance criteria attainment, taking into account the performance of firms within the network. The most successful of these is certainly that of transaction costs (WILLIAMSON, 1975, 1987, 1990).

The success of his work is based upon many types of economic research such as the theory of the firm (COASE, initiator of the transaction cost principle), the theory of property

* Doctor of Scientific Methods of Management from the Université de Paris Dauphine and Director of « Centre Franco-Vietnamien de formation à la Gestion », Ho Chi Minh Ville, Vietnam.

rights (ALCHIAN), of agency (FAMA, JENSEN, MECKLIN) and the principal results of the decision theory (SIMON, CYERT, MARCH).

Williamson considers the economic activity of a business, as a group of transactions. According to him, the aim of the business is to minimize these transaction costs. For that, an arbitration between integration and externalization within the framework of performance constraints is required. Externalization means entrusting the care of transaction organization to an establishment. The notion of uncertainty linked to transaction execution is central to Williamson's model. The author also defines the transaction type by its frequency of occurrence, and its need of specific support.

418

Historical analysis of insurance distribution in France seems to validate Williamson's theory. In fact, companies' decision criterion seems to have been transaction costs minimization.

Since the 19th Century, French companies have made the hypothesis that some well placed independent intermediaries, were more efficient than those salaried to sell a complex insurance product, who required a relationship of confidence between buyer and seller. Elsewhere, this mode of distribution allowed (and still allows) expense sharing of establishments' points of sale between the intermediary and the company. A local presence was also made necessary due to the condition of the transport network, communication and payment techniques. Moreover, in the extent where the survival of the agent was tied to his successful adaptation in the local market, the companies could rely upon a good return of local market information towards the head offices. Finally the use of local entrepreneurs could mean that companies could take advantage of their commercial dynamism.

On the other hand, companies made the hypothesis that the costs linked to the transaction management between themselves and their agents were inferior to their profits of externalized management of agent-client transaction.

Admitting that firms have made the correct choice, at a given moment, it nevertheless seems necessary to them that the externalized transaction is maintained at a satisfactory level of quality and cost.

In fact a certain number of questions occur:

- How these companies are sure of their well founded decision?
- What problems are encountered in their distribution management?
- In particular, since the insurance market is profoundly transformed, how to ensure that the initial bet still pays?

419

To respond to this question, we have studied the case of a business that we will call Topaze to preserve its anonymity. This company is one of the 20 French insurance companies, which distributes its products by a network of exclusive agents. In order to not draw some too contingent conclusions on behalf of Topaze, we have analysed the company-agent relationship in ten other French insurance companies, (but more superficially) holding interviews with some of their officials (90 interviews in total). Our report makes the remark that valid conclusions for Topaze were equally applied to other companies.

Firstly, we will show how Williamson's transaction decomposes itself into two sub-transactions in insurance: the company agent sub-transaction and the agent-client sub-transaction.

Secondly, we will study what are the profitability parameters of an insurance company. This will bring to the fore the principal indicators which are used in distribution management.

Thirdly, we will show how these indicators are measured and controlled by insurance companies. In particular, we will show that the companies are satisfied by an approximate measure of the first sub-transaction management cost.

a) A Transaction can Hide two Others

Williamson's basic unit analysis is the transaction. In insurance, the exchange is made at two levels: that of the distributor and that of the consumer (cf Diagram 1).

The first transaction consists of ensuring successful agent recruitment, establishing a good working relationship between them, and their control.

420 The second transaction corresponds to client selection, elaboration of the insurance offer, and the complete follow-up relationship.

An insurance characteristic is the inclusion of insurance service production in the intermediary-client transaction.

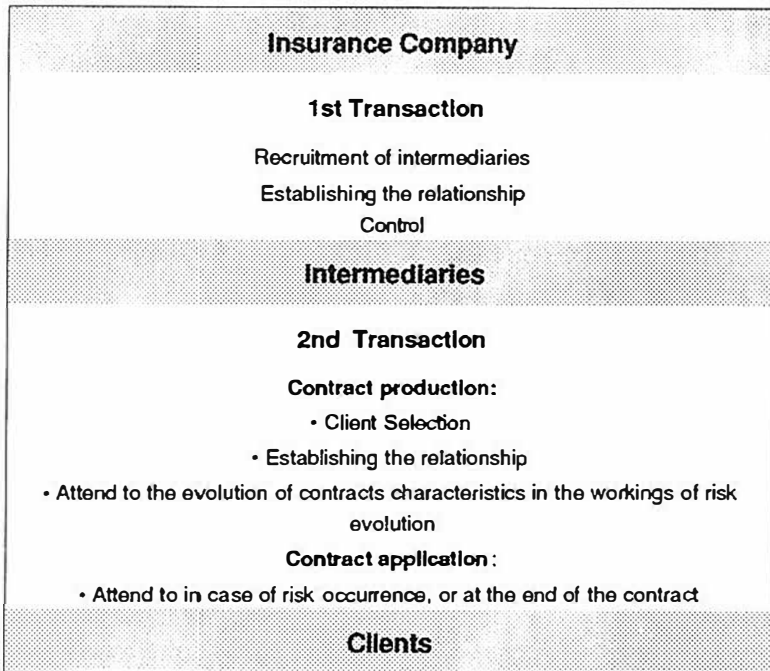
Production consists of client selection, the elaboration of the product/price pairings offered to the consumers, and some follow-up contract tasks. It is noteworthy that the "producer" in insurance is the person who one calls the "seller" in other industries.

In addition to production, the second transaction corresponds to the follow-up under the form of claim rulings.

The follow-up is split into two parts. On the one hand, it corresponds to the change of contract characteristics in function of risk evolution. This can be the change of insured capital in a fire insurance contract. This follow-up is thus an act of production.

On the other hand, the follow-up can be the ruling of claims. It is that which one names contracts application, as opposed to contracts production.

Diagram 1



421

To understand the distribution management of insurance agents, we will aim to analyse two sub-transactions: those which link the company to the agent. The existence of these two subtransactions imply some management difficulties for insurance companies. In particular, an insurance company must try to ensure the coherent placing of his objectives in these two subtransactions.

In fact, the insurer externalizes his distribution by his agents, and by them saves the responsibility of business actions. Notably, he must assume the costs of carrying out the exchange between poorly selected distributor clients, and as a result some amounts of superior claims regulations on premium income. His point of sale is not profitable for the company, but can be from

his point of view. In other words, the agent client transaction can be advantageous for the agent at the detriment of the efficiency of the company-agent transaction.

b) Profitability at the Company Level

The insurance product must be carried out with an objective of increasing its entire revenue whilst reducing transaction costs.

422

This can be expressed in the following manner in the insurance framework:

Diagram 2



This inequality can be preserved by acting upon its composition factors:

- the minimization of the claims/premium ratio: the selection of good risks;
- the maximisation of revenue and investments: the recovery speed of premiums and the quality of investments;
- the minimization of working expenses: improvement of productivity.

These three poles of profitability do not have the same probability of achievement. Furthermore, these three poles have different delays of modification.

The minimization of the claim to premium ratio and the maximisation of revenue and investments are objectives which depend on uncertain external factors, of which the evolution can

be very rapid. In fact, some external variables (those which the insurer has little control over), condition his profitability. These variables can include: the evolution of the average cost of motor compensation, the increase of insurance claims, the augmentation of thefts, the evolution of the investment value,... One of the ways of limiting uncertainty concerning claims payments is recourse to the mutuality principle, and also of reinsurance (the principle behind this is to insure risks which surpass a certain level endurable, by another type of insurer (the reinsurer), paying premiums for that).

423

On the other hand, the minimization of expenses is an objective which in principle can be attained with more certainty. This is because these action variables are internal, and the factors which determine the functioning expenses have a smaller variability.

What are the actions put into operation by the insurer to ensure profit maintenance?

The quality of subscribed risks: the claim to premium ratio

The minimization of the claim to premium ratio is certainly the most characteristic objective of insurance companies.

Concerning the risk, three strategies can be adopted (ACKERMAN, 1928, 1948) (KESSLER, 1990) (LOUBERGE, 1981) (VENARD, 1992):

- the reduction of risk occurrence probability (by prevention, training): self-protection;
- the reduction of loss increases (taking rapid account of claims so that they don't worsen,...): self-insurance;
- usage of insurance against uncertainty.

There are three noticeable levels of action corresponding to insurance utilization:

- selection (at the moment of subscription from the renewal of the contract);

- definition of the insurer's obligations;
- definition of the insured's obligation.

Let us take the case of risk selection, and try to understand the intermediary's role in this field. The selection criteria of risks are defined by the insurer. The insurer defines the intervention circumstances to which the intermediary may participate in client selection on the company's behalf.

424 In the second case, the intermediary is confined to respect the orders of his company. If these powers are exceeded, the selection is operated by members of the company, most often by salaried inspectors in charge of managing the agents. The selection is operated, not only upstream of subscriptions, but also downstream. Insurance companies have some charged services of monitoring, and sometimes terminate risks which are judged non profitable. The agents' autonomy margin is thus very slight for selecting certain high risks.

The question which therefore needs to be asked is what are the criteria which legitimate the intermediation in a risk appreciation role?

The first criterion is the possibility of information access. The collection facility depends on the type of information involved. In general, quantitative information is easily collected. A counter example is that of data which is seen as confidential (revenues, heritage,...). Qualitative information often necessitates an experienced man of "confidence."

The second criterion is the necessity of risk visit. In certain cases, the visits are not prescribed, and afterwards the intermediation does not assign itself for that. For example, at the companies studied, no risk visit is carried out for principal risks concerning particulars such as, motor, household (the most common), illness. In other cases verification becomes imperative. Thus, shopkeepers can have a risk sufficiently complex to necessitate a collection of information, which can only sometimes be obtained. An example of this, are certain

businesses, which must have some particular protection against theft. This is strongly identified with industrial risks.

These two targets differentiate themselves by the premium revenue/verification costs ratio. The cost of verification of a risk by the company itself justifies whether the resulting premium is important. In a contrasting case, the cost of verification means that it is preferable to externalize the confidence evaluation to agents, notably for their professional targets. In a firm such as Topaze, this type of arbitration is achieved by calculating the daily cost of an inspector (employee of the company in charge of the risk inspection), compared to case by case at premium expectations which are linked to a potential client.

425

Production amelioration and investment maximisation follow specific actions on the part of insurers.

Actions concerning productivity

The improvement of productivity has as its aim the reduction of relative administrative group costs to insurance operations by the produced unit. To reach this objective, many strategies can be put into practice.

The first possibility is to increase the volume of activity if there are some economies of scale. Secondly, one can also decide to reduce the acquisition cost of contracts. Thirdly, the cost itself can be reduced (notably commissions). In principle, this is not possible for a placed exclusive agent without his agreement, and means waiting for a new recruit to renegotiate commissioning. The fourth alternative is to transform the products by the creation of multi-risk contracts (such as multi-risk dwelling, or groups of contracts: "motor plus dwelling plus health insurance"), or of a longer duration. Fifthly, one can look to optimize the workings of insurance companies and their networks (for example, acquisition of information by network intermediaries).

To look for productivity gains requires a knowledge of costs. Williamson suggests that the firm knows perfectly well its

transaction costs, and simultaneously its costs and those of its partners. This knowledge is necessary for mutual concessions between different forms of organization. In the dozen studied insurance companies, lack of precision was evident.

Thus, the complete cost of distribution for the insurer includes:

- the remuneration of intermediaries covering;
 - structure expenses: the infrastructure (the point of sale, the vehicle,...), tools (data processing, telephone,...);
 - administration expenses of the management of contracts, claims and accounts;
 - commercial expenses: sales, promotions, advertising, after-sales, claim rulings;
 - intermediary profits;
- the costs of organized support logistics by the company;
- the costs of organized control logistics by the company.

The cost of support logistics are also caused by the recruitment of intermediaries, their training, advertising, achievement of commercial companies,...

Control costs come principally from a system of itinerant inspection (on average an inspector for 8 or 9 point of sales at Topaze), and of a surveillance system by salaried sedentaries.

The diversity of these costs create a real difficulty in determining the complete cost of distribution. In fact, a certain number of costs can not be entirely charged to distribution. For example, global training expenses correspond simultaneously with company training of agents and personnel. The keys of cost sharing do not exist in the studied enterprises. These keys are elsewhere difficult to achieve.

This results in an approximate evaluation of distribution costs. The complete cost is evaluated by two ratios:

- management expenses in percentage of premiums;
- commission in percentage of premiums.

Management expenses exceed largely the framework of distribution, whereas commissions are only a part of distribution expenses.

Moreover, differences between the two parties are quite important, however real the lack of precision. For non-life activity, management expenses represent 34% premiums and 19% commission (Topaze data in 1990).

427

Thus, one can observe that the company-agent relationship management is made with a strong indecision on the real cost of network functioning. This implies, amongst others, that a company does not ask itself constantly about the relevancy of its distribution mode in function of the transaction cost.

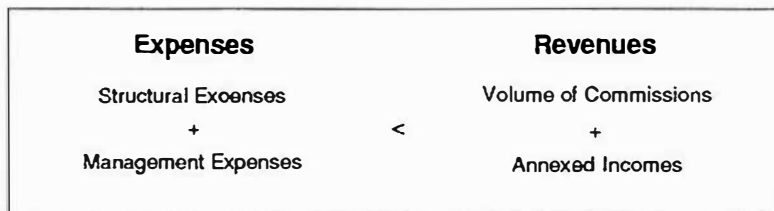
Investment Maximisation

Investment maximisation has become very important in insurance companies, in the respect where their profits come more and more from investments than from risk subscriptions (AARONOVITCH, SAMSON, 1985). The principle is that companies collect premiums before paying out claims. In this duration between collection and pay out, they can make this money fructify. Investment maximisation is much less so dependent upon distribution politics, but much more upon the speed of recovering its premiums. The quicker the company recovers its insurance premiums, the quicker it can invest its premiums, and obtain financial benefits. It is thus of primary importance to watch the regularity of money entries. The speed of recovery is measured by the ratio between those it has collected and those which must be.

c) The Profitability at the Agent Level

The agent manages his business based upon different indicators, which can be summarize by the following table:

Diagram 3



428

The principal concern of the agent is to maximise his revenue in order to increase the volume of his commission.

In the first instance, the agent aims to negotiate, with his company, the most elevated possible commissions. His action is limited where this negotiation intervenes, whereas the agent finds himself in a position of weakness from the signing of an intermediation contract, which stipulates rates of commissioning. Following that his action will transit by his union representatives who negotiate new product commissions with the company.

In the second instance, the agent can modify his production in such a way as to maximise his revenues.

The agent in order to achieve this will play upon:

- the increase of turnover and thus:
 - the increase in the number of new contracts and of the number of contracts by the client (politics of the complete client),
 - the increase in the average duration of the client's contract, and thus the stabilization of the agent/client relationship,
- the orientation of production towards better commissioned risks.

As declared one agent: *"I am motivated by the direct relationship between my work and my salary: the more I work the more money I earn,"* or *"I produce few home contracts*

because the volume of revenue is too small in comparison with the great efforts required to accomplish it."

His second objective is, in principle, to increase his productivity by controlling his structure and management charges.

He can try to attain a critical size corresponding to the redemption of agency structure charges. The agent can also organize his activity in order to minimize his costs. He may undertake computerisation, and the simplification of his management.

429

On the one hand, our interviews with agents have shown us that this amelioration objective is not a priority for them in comparison with the obligation of their business development.

On the other hand, we have remarked that in the field of management organization, the agent has quite a large margin of liberty. His only constraint is to respect his rights and powers face to face with his company. The result is that from one agency to another, different modes of management are found. Thus from an agents' meeting, we have been able to note that each has his own organization concerning the treatment of receipts, and that they have never had the opportunity to compare their colleagues' solutions and so to take advantage of possible innovations.

The behaviour of the agent is guided by finding a revenue level which he considers satisfactory in level and in stability. Taking hold of company objectives, this search is made under the constraint of a claims on premiums ratio and sales measuring the speed of the financial flux of agents towards company satisfaction.

d) Objective Divergences Between the Company and Its Agents

In so far as the firm delegates an intermediary to carry out a certain number of tasks, it is plausible to think that there is an influence of one upon the other at the profitability level, that is to say an interpenetration of profitability factors.

On the one hand, the insurance sales person has an impact on its company's profitability, in so far as he is paid to verify and accept risks (or claims). Moreover, he is guarantor of the flux speed of premiums. His action of vigilance on risks and the flux of premiums conditions the profitability of the company.

On the other hand, the company has an influence on the distributor. The firm influences the dual financial obligation of work/remuneration. This financial obligation depends to a large part upon the efficiency of management tools put at the disposition of the intermediary by the company.

430

One could think that this interdependence implies solidarity between the insurer and its interdependent distributors. Nevertheless, these could appear as an ideal mechanism, experiencing some perverse effects.

The agent is divided between the need to increase his turnover, and the need to watch his portfolio, two objectives which are difficult to reconcile, if not impossible.

A perverse effect follows from a link between the turnover of the intermediary and his commission. In fact, at first the intermediary has an interest to subscribe bad risks which are characterized by considerable claims, in order to increase his remuneration. For example, one can say that bad drivers are good clients for the agent, because they generate large commission. There thus exists a floating danger in the quality of the distributor.

A good portfolio necessitates to be restrictive as concerns the acceptance of risks and to not be afraid to refuse bad risks. These two actions suggest that the intermediary should voluntarily limit the progress of his turnover. Their influence on the evolution of his claim to premium ratio is uncertain. The intermediary, however, has some difficulties in reaching these actions by himself.

e) The Share of Productivity Gains: a Non-cooperative Game

A productivity gain for the company at the level of the intermediary secures itself:

- either by reducing the task transfer cost of the intermediaries;
- or by increasing the volume of tasks carried out by them to constant remuneration.

The regime of remuneration, based on commission on contracts, is fixed for each agent in his contract for an undetermined duration. A derogatory regime can be fixed by contractual annexes to the agreement.

431

Firstly, the remuneration does not seem to have real economic justification, because the cost of task transference does not evolve with the extent of these tasks.

In fact, proportionality has the advantage of calculation simplicity, and is often found in other professions. On the other hand, remuneration of each agent is interdependent of the extent of product management, which has been modified under the simplification of contracts, by automation and computerization.

Likewise, this remuneration is not a function of the market potential which is touched by each agent, nor of the state of the local competition. The variation in division characteristics does not imply transformation of the remuneration (in another sector, American Express differentiates the remuneration of its sellers in respect of their customer zone potential).

Secondly, it is difficult to carry out to a readjustment of this remuneration. The legal statute of agents in France does not allow agents to fall below a given rate of commission without their agreement. It is necessary to negotiate with each individual agent in order to change the global commission of the network. The companies, thus, do not secure the right to obtain a level of identical commission for their agents' group. The companies

must wait for the appointment of a new agent to reduce the commission rates of products.

Thirdly, the fixing of remuneration, independently of assigned tasks, means that the company can hesitate to make investments in the rationalization of the agent's job, knowing that this will not cause the redefinition of remuneration. This explains why the organization of agencies is left largely to the initiative of agents (another reason is their liberal profession statute). Likewise, the agent will refuse the establishment of a new management mode in exchange for a drop in remuneration.

432

Fourthly, the action of the company on productivity is thus made at the margin, by task transference towards the agent, without that the real impact of such actions may be evaluated with precision. The company takes the option of transferring a charge of maximum work upon them. Productivity gains are made by reducing the ratio: cost/volume of transactions, by playing on an increase in achieved transactions by the intermediary. This strategy is designed to reduce the profitability of agents.

The example of premium collection reveals the difficulties in reaching an arrangement between the company and its agents. The intermediary intervenes in the premium flux. He is remunerated for the collection that he has achieved, and does not wish to restrict the resulting commission (no more than 3% of the revenue). However, if the company centralizes the collection to take advantage of economies of scale, it will be able to recuperate premiums more quickly and to diminish the global cost of collection.

The problem of the agent is the following:

- on the one hand his charges are to a large extent fixed costs, which means it can exist a certain inertia between an investment and the attainment of the level of turnover allowing him to profit;
- on the other hand, commercial activities aiming to attain this turnover augmentation objective do not have an

immediate impact. Thus, the non-life contracts are only generally renewable once a year, and then, the prospects are not always interested by the insurance products;

- finally, the individual entrepreneurial agent must manage his investments in an autonomous manner, but is limited by the weak financial surface of his business. This factor is even more crucial than the general agent as an "individual person", who has some difficulties mobilizing funds in origin of financial establishments. One thus sees in the studied companies that the most successful agents were those first to computerize, whereas the small agents were the most reluctant as concerns this investment.

433

Conclusion

From a monograph incorporating a dozen French insurance companies, we have been able to analyse the functioning of the relationship between insurance companies and their agents. Our framework of theoretical analysis is that of Williamson's Transaction Cost Theory. Our conclusions are the following:

- (i) the transaction appears as a multiple, decomposing in a number of sub-transactions;
- (ii) the profitability parameters of a company and its agents seem opposed on certain points. These can generate quasi structural conflicts (VENARD, 1993);
- (iii) the real cost of the transaction is relatively undetermined;
- (iv) productivity gains in insurance are difficult to achieve.

Finally, it is apparent that, more than the attained cost level, it is the capacity of firms to minimize these costs which constitutes a competitive advantage.

In fact, French mutual insurance companies (which have opted in a large part for an integrated distribution) have put into work simple politics of cost minimization, easily accepted by their salaries: the standardization of products, a strong selection of risks, computerization of tasks, a more rapid collection of

premiums,... These policies are accessible to every kind of company.

In analysing the case of insurance companies which have decided to externalize their distribution, we have caught a glimpse of the difficulties that they have met in order to achieve cost minimization. In fact, traditional firms and agents have been slow to adopt steps of global competitiveness of the company agent system. Each "economic agent" camps on his positions, aided by a rigid statute. A point of essential vigilance must thus incorporate conditions of competitive improvement, in order to minimize costs, whilst respecting the required level of utility by the market. It is in adapting a step of global cost minimization (certain successes include a minimization of 50% of working costs) that traditional companies will be able to save all the legitimacy and efficiency of their distribution by intermediaries.

Bibliography

AARONOVITCH (S.), SAMSON (P.), *The insurance industry in the countries of the EEC*, Belgique: Ed. Commission de la Communauté Européenne, 1985.

ACKERMAN (S.B.), *Insurance, USA*: New-York, Ed. Ronald Press, 1948.

ALCHIAN (A.A), CRAWFORD (R.G.), KLEIN (B.), "Vertical integration, appropriate rents, the competitive contracting process", USA: *Journal of Law and Economics*, 10/1978, p.397-326.

435

COASE (R.H.), "The problem of social cost", USA: *Journal of Law and Economics*, octobre 1960.

COASE (R.H.), *Industrial organization: a proposal for research*, USA: New-York, National Bureau of Economics Research, 1972.

CYERT (R.M.), MARCH (J.G), *Processus de décision dans l'entreprise*, Paris : Dunod, 1970.

FAMA (E.F.), "Agency problems and the theory of the firm" USA : University of Chicago, *Journal of the Political Economy*, 1980, vol. 88, N°2, p.288-307.

FAMA (E.F.), JENSEN (M.), "Agency problems and residual claims", USA: *Journal of Law and Economics*, 6/1983, p.327-349.

GANDORI (A.), *The transaction cost approach: problems and prospects*, France: Paris, École Polytechnique, Centre de Recherche en Gestion, Actes du séminaire « Contradictions et dynamique des organisations », 28/2/1989.

JENSEN (M.), MECKLING (M.), "Theory of the firm: managerial behavior, agency cost and capital structure", USA: *Journal of Financial Economics*, 1976, p.305-360.

KESSLER (D.), « Dictionnaire de l'assurance » France : Ed. Risques, *Les cahiers de l'assurance*, Juin 1990, p. 5-23.

LOUBERGE (H.), *Économie et finance de l'assurance et de la réassurance*, France : Paris, Dalloz, 1981, 315p.

SIMON (H.A.), *Models of man*, USA: New-York, ed. Wiley and Sons, 1957.

VALIN (G.), *Gestion des entreprises d'assurances*, France : Paris, Dunod, 1983, 216p.

VENARD (B.), "Buying insurance", USA: NAPM *Insights*, March 1992.

436

VENARD (B.), *Optimization of channel distribution: in Banking and Insurance: pressure on profits, pressure on research* Hollande: Amsterdam, ESOMAR, 1991, 153-163p.

VENARD (B.), « Une perspective organisationnelle sur l'assurance : le lien entre l'inversion du cycle de production et les conflits compagnies/distributeurs », Canada : Montréal, *Assurances*, janvier 1993.

WILLIAMSON (O.E.), "Organization form, residual claimants, and corporate control", USA: *Journal of law and economics*, Vol. XXVI, juin 1983.

WILLIAMSON (O.E.), *Markets and Hierarchies*, USA: New York, Free Press, 1975.

WILLIAMSON (O.E.), *The economic institutions of capitalism*, USA: New-York, Free Press, 1987.

WILLIAMSON (O.E.), "Transaction-cost economics: the governance of contractual relations" USA: *Journal of law and economics*, Vol. XXII, octobre 1979, p.233-261.

WILLIAMSON (O.E.), AOKI (M.), GUSTAFSSON (B.), *The Firm as a nexus of treaties*, Grande-Bretagne: Londres, SAGE, 1990.

Informations récentes sur la responsabilité des produits

par

André Asselin*

In his attempts to bring the rules of product liability from craftsmanship to nuclear age, the New Civil Code of Quebec might have troubled quiet waters.

437

In the first part, the author reviewed the relevant sections of the New Code in that respect, and their roots in jurisprudence. He now examines the effects of the brand-new approach in the code to the rules of Conflicts of Law.



PARTIE 2**

IV - Droit International privé

Avec l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec*, le droit international privé a subi un profond remaniement. Le titre dixième du *Code civil du Québec* est consacré au droit international privé. Comme il ne s'agit pas en soi de l'objet principal de notre exposé, nous commenterons brièvement les

* Avocat de l'étude Bélanger Sauvé, M. André Asselin est l'un des associés principaux de l'étude Bélanger Sauvé, plus particulièrement responsable du groupe « Droit des assurances » du cabinet. Depuis son admission au Barreau, M^c Asselin a exercé sa profession en se spécialisant dans le secteur de l'assurance et des domaines s'y rattachant.

M^c Asselin tient à remercier de façon toute spéciale M^c Hélène Desgranges, alors qu'elle était stagiaire, pour sa participation active et très impliquée aux diverses étapes de la préparation du texte de cet article, ainsi que M^c Jean Fréchette, son associé de longue date, pour le temps consacré à l'analyse du texte au fur et à mesure de son évolution et pour ses judicieux commentaires et réflexions.

** La première partie de cet article fut publiée dans le numéro de juillet 1994.

principales règles du droit international privé, en nous attardant plus longuement aux règles particulières à la responsabilité en matière de produit¹.

1) Décisions des tribunaux québécois

A) Droit transitoire

Pour connaître les règles de droit transitoire spécifiques au droit international privé, il importe de rappeler ce que stipulent les articles 167 à 170 de la Loi.

167 - En matière de conflits de lois, la loi régissant les conditions de forme d'un mariage est déterminée en application des dispositions du second alinéa de l'article 3088 du nouveau code, même si le mariage a été célébré avant l'entrée en vigueur de la loi nouvelle.

168 - La désignation, faite par testament avant la date d'entrée en vigueur de la loi nouvelle, de la loi applicable à une succession qui s'ouvre postérieurement à cette date a plein effet, pourvu que les conditions prévues par le second alinéa de l'article 3098 du nouveau code soient remplies.

169 - Les dispositions de l'article 3100 du nouveau code s'appliquent aux successions ouvertes avant la date d'entrée en vigueur de la loi nouvelle, quant aux biens situés au Québec et dont le partage n'est pas encore commencé à cette date.

170 - Les dispositions du nouveau code, relatives à la reconnaissance et à l'exécution des décisions étrangères, ne

¹ Pour un exposé plus complet sur la réforme du droit international privé, nous référons le lecteur aux textes de doctrine suivant : Ethel GROFFIER, *La réforme du droit international privé québécois: supplément au Précis de droit international privé québécois*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1993; J.A. TALPIS et J.G. CASTEL, « Le Code civil du Québec: interprétation des règles du droit international privé », *La réforme du Code civil*, Textes réunis par le Barreau du Québec et la Chambre des notaires du Québec, t.3, Québec, Presses de l'Université Laval, 1993, p. 801 et s.; H. Patrick GLENN, « Droit international privé », *La réforme du Code civil*, Textes réunis par le Barreau du Québec et la Chambre des notaires du Québec, t.3, Québec, Presses de l'Université Laval, 1993, p. 671 et s.

s'appliquent pas aux décisions déjà rendues lors de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle ni aux instances alors en cours devant les autorités étrangères.

B) Compétence du tribunal québécois

1) Dispositions générales

À titre de remarque préliminaire, rappelons que les articles 68 à 75 du *Code de procédure civile* déterminent en droit interne le lieu d'introduction de l'action ou la compétence « *ratione territoriae* ». Ces articles ne s'appliquent plus en matière de compétence internationale des tribunaux québécois. Le ministre de la justice explique cette décision de la façon suivante :

Certains critères de compétence prévus pour les fins du droit interne ont été écartés parce qu'ils établissaient des liens trop ténus avec les autorités du Québec. Il en est ainsi de la présence de biens appartenant au défendeur et de la conclusion du contrat au Québec (art. 68, 1 et 3)².

Il faut maintenant se référer au titre troisième du *Code civil du Québec* intitulé « de la compétence internationale des autorités du Québec ». On retrouve au sein du chapitre 1 du titre 3 (articles 3134 à 3140 C.c.Q.) des dispositions d'application générale. L'article 3134 C.c.Q. prévoit le principe de base en matière de compétence des tribunaux québécois :

3134 - En l'absence de dispositions particulières, les autorités du Québec sont compétentes lorsque le défendeur a son domicile au Québec.

L'article 3135 C.c.Q. pose une exception à ce principe :

3135 - Bien qu'elle soit compétente pour connaître d'un litige, une autorité du Québec peut, exceptionnellement et à la demande d'une partie, décliner cette compétence si elle estime que les autorités d'un autre État sont mieux à même de trancher le litige.

² *Commentaires du ministre de la justice*, op. cit. note 33, p. 2009.

ii) Dispositions spécifiques

Le chapitre deuxième du titre 3 contient des règles particulières régissant la compétence des tribunaux québécois :

- Section 1 : Des actions personnelles à caractère extrapatrimonial et familial³;
- Section II : Des actions personnelles à caractère patrimonial⁴;
- Section III : Des actions réelles et mixtes⁵.

440

Au sein de la section relative aux actions personnelles à caractère patrimonial, nous retrouvons l'article 3151 C.c.Q. qui stipule que :

3151 - Les autorités québécoises ont compétence exclusive pour connaître en première instance de toute action fondée sur la responsabilité prévue à l'article 3129.

L'article 3129 C.c.Q. reproduit l'ancien article 8.1 C.c. B. - C. :

3129 - Les règles du présent code s'appliquent de façon impérative à la responsabilité civile pour tout préjudice subi au Québec ou hors du Québec et résultant soit de l'exposition à une matière première provenant du Québec, soit de son utilisation, que cette matière première ait été traitée ou non.

C) Loi applicable

i) Qualification du litige

Après avoir décidé de la compétence de l'autorité québécoise à se saisir du litige, il faut dès lors déterminer quelle sera la loi applicable.

³ C.c.Q., art. 3141 à 3147.

⁴ C.c.Q., art. 3148 à 3151.

⁵ C.c.Q., art. 3152 à 3154.

La qualification du litige est demandée à la loi du « situs » selon l'article 3078 qui stipule que :

3078 - La qualification est demandée au système juridique du tribunal saisi ; toutefois, la qualification des biens, comme meubles ou immeubles, est demandée à la loi du lieu de leur situation.

Lorsque le tribunal ignore une institution juridique ou qu'il ne la connaît que sous une désignation ou avec un contenu distincts, la loi étrangère peut être prise en considération.

441

ii) Règles de rattachement

Une fois la question en litige qualifiée, le tribunal applique les règles de rattachement afin de déterminer la loi applicable au litige qu'il doit trancher.

1 - Responsabilité extracontractuelle

Les règles de rattachement applicables en principe aux actions extracontractuelles sont les suivantes :

3126 - L'obligation de réparer le préjudice causé à autrui est régie par la loi de l'État où le fait générateur du préjudice est survenu. Toutefois, si le préjudice est apparu dans un autre État, la loi de cet État s'applique si l'auteur devait prévoir que le préjudice s'y manifesterait.

Dans tous les cas, si l'auteur et la victime ont leur domicile ou leur résidence dans le même État, c'est la loi de cet État qui s'applique.

2 - Responsabilité contractuelle

Celles applicables aux actions contractuelles sont prévues à l'article 3127 C.c.Q. :

3127 - Lorsque l'obligation de réparer un préjudice résulte de l'inexécution d'une obligation contractuelle, les prétentions fondées sur l'inexécution sont régies par la loi applicable au contrat.

3 - Responsabilité du fabricant

En matière de responsabilité du fabricant, le ministre a écarté les règles prévues aux articles 3126 et 3127 C.c.Q. :

3128 - La responsabilité du fabricant d'un bien meuble, quelle qu'en soit la source, est régie, au choix de la victime :

- 1- Par la loi de l'État dans lequel le fabricant a son établissement ou, à défaut, sa résidence ;
- 2- Par la loi de l'État dans lequel le bien a été acquis.

Le ministre au sujet de cet article a émis les commentaires suivants :

Cet article, de droit nouveau, s'inspire de la Loi fédérale sur le droit international privé suisse de 1987. Il constitue une exception par rapport aux articles 3126 et 3127 puisqu'il s'applique tant à la responsabilité civile contractuelle qu'à la responsabilité civile extracontractuelle. La victime a le choix entre la loi de l'État dans lequel le fabricant a son établissement ou sa résidence et celle de l'État dans lequel le bien a été acquis. Cependant, l'exception prévue par la loi suisse, sauf si l'auteur prouve que le produit a été commercialisé dans cet État sans son consentement, n'a pas été reprise parce qu'elle restreignait de façon trop importante le choix de la victime et qu'elle ne correspond pas aux cas d'exonération de responsabilité retenus en droit interne⁶.

Pourquoi n'est-il question que du fabricant à 3128 C.c.Q. par opposition aux articles 1468 et 1730 C.c.Q. où le législateur mentionne en plus le *distributeur* et le *fournisseur* ? Est-ce que, la victime ne pourrait se prévaloir du choix offert par l'article 3128 C.c.Q. qu'à l'encontre du fabricant ? Si elle poursuit le distributeur du produit, elle devrait donc suivre les règles générales de compétence.

⁶ *Commentaires du ministre de la justice*, op. cit. note 33, p. 1995.

Par exemple, un acheteur québécois, par l'entremise d'un distributeur torontois, d'un bien manufacturé aux États-Unis d'Amérique pourrait tenter une action au Québec invoquant la Loi du Québec contre le distributeur torontois, et, à son choix, la Loi américaine ou la Loi du Québec contre le manufacturier américain. Toutefois, si le bien a été acheté à Toronto au lieu de Montréal, il pourrait toujours invoquer la Loi ontarienne.

Si le distributeur torontois, poursuivi au Québec, désire appeler en garantie le manufacturier américain, il pourrait invoquer contre ce dernier la Loi ontarienne, la Loi américaine ou la Loi québécoise. Bien sûr, c'est sans tenir compte du fait que chacun des contrats peut valablement contenir une stipulation quant à la Loi qui le régit. Il importe ici de rappeler les dispositions de l'article 3114 C.c.Q. relatives à la vente :

443

3114 - En l'absence de désignation par les parties, la vente d'un meuble corporel est régie par la loi de l'État où le vendeur avait sa résidence ou, si la vente est conclue dans le cours des activités d'une entreprise, son établissement, au moment de la conclusion du contrat. Toutefois, la vente est régie par la loi de l'État où l'acheteur avait sa résidence ou son établissement, au moment de la conclusion du contrat, dans l'un ou l'autre des cas suivants :

- 1- Des négociations ont été menées et le contrat a été conclu dans cet État ;
- 2- Le contrat prévoit expressément que l'obligation de délivrance doit être exécutée dans cet État ;
- 3- Le contrat est conclu sous les conditions fixées principalement par l'acheteur, en réponse à un appel d'offres.

En l'absence de désignation par les parties, la vente d'un immeuble est régie par la loi de l'État où il est situé.

4 - Responsabilité relative aux matières premières

Tout comme en matière de responsabilité du manufacturier, le ministre a adopté un facteur de rattachement particulier pour la responsabilité relative aux matières premières :

3129 - Les règles du présent code s'appliquent de façon impérative à la responsabilité civile pour tout préjudice subi au Québec ou hors du Québec et résultant soit de l'exposition à une matière première provenant du Québec, soit de son utilisation, que cette matière première ait été traitée ou non.

L'article 3129 C.c.Q. reprend presque intégralement l'article 8.1 C.c.B.-C., comme nous l'avons mentionné au chapitre précédent relatif à la compétence du tribunal québécois, ne remplaçant que l'expression « tire son origine » par « provenant ». Certains auteurs critiquent ce choix du ministre de reprendre cette disposition dans le *Code civil du Québec*⁷.

III) Exceptions à l'application des règles de rattachement

En principe, la loi désignée par les règles de rattachement s'applique au litige. Il existe cependant certaines exceptions.

1 - Lois d'application nécessaire

Tout d'abord en ce qui concerne les lois d'application immédiate ou nécessaire, l'article 3076 C.c.Q. stipule que :

3076 - Les règles du présent livre s'appliquent sous réserve des règles de droit en vigueur au Québec dont l'application s'impose en raison de leur but particulier.

Par loi d'application immédiate, on entend une loi ou une disposition « dont l'observance est nécessaire pour la sauvegarde de l'organisation politique, sociale ou économique du pays⁸ ».

⁷ Ethel GROFFIER, *op. cit.* note 81, p. 24; H.P. GLENN, « La Guerre de l'Amiante », (1991) 80 *Revue critique de droit international privé* 41.

⁸ FRANCESKAKIS, Rep. Dalloz, *Conflit de lois*, no 137. Pour une discussion sur les lois d'application nécessaire, voir: Ethel GROFFIER, *La réforme du droit*

L'article 3129 C.c.B.-C. applicable à tout préjudice résultant de l'exposition à une « matière première provenant du Québec » ou de son utilisation en constitue un exemple. Il en est de même pour l'article 3119 C.c.Q. qui reprend l'article 2496 C.c.B.-C. :

3119 - Malgré toute convention contraire, le contrat d'assurance qui porte sur un bien ou un intérêt situé au Québec ou qui est souscrit au Québec par une personne qui y réside, est régi par la loi du Québec dès lors que le preneur en fait la demande au Québec ou que l'assureur y signe ou y délivre la police.

De même, le contrat d'assurance collective de personnes est régi par la loi du Québec, lorsque l'adhérent a sa résidence au Québec au moment de son adhésion.

Toute somme due en vertu d'un contrat d'assurance régi par la loi du Québec est payable au Québec⁹.

2 - Dispositions impératives de la loi étrangère

Le juge peut choisir de donner effet aux dispositions impératives de la loi étrangère tel que l'article 3079 C.c.Q. peut le lui permettre :

3079 - Lorsque des intérêts légitimes et manifestement prépondérants l'exigent, il peut être donné effet à une disposition impérative de la loi d'un autre État avec lequel la situation présente un lien étroit. Pour en décider, il est tenu compte du but de la disposition, ainsi que des conséquences qui découleraient de son application.

3 - Ordre public

L'ordre public peut également être un motif pour écarter la loi d'un État étranger :

3081 - L'application des dispositions de la loi d'un État étranger est exclue lorsqu'elle conduit à un résultat

international privé québécois: supplément au Précis de droit international privé québécois, op. cit. note 81, p. 23.

⁹ Voir: E. GROFFIER, *op. cit.* note 81, p. 113.

manifestement incompatible avec l'ordre public tel qu'il est entendu dans les relations internationales.

Il ne s'agit pas ici de l'ordre public interne avec lequel il peut ne pas coïncider du tout. On réfère surtout à des lois qui auraient pour effet de blesser des conceptions fondamentales d'ordre moral, social, économique ou politique.

4 - Principe dit de la proximité

Finale­ment, l'article 3082 C.c.Q. édicte que :

3082 - À titre exceptionnel, la loi désignée par le présent livre n'est pas applicable si, compte tenu de l'ensemble des circonstances, il est manifeste que la situation n'a qu'un lien éloigné avec cette loi et qu'elle se trouve en relation beaucoup plus étroite avec la loi d'un autre État. La présente disposition n'est pas applicable lorsque la loi est désignée dans un acte juridique.

Cet article pourra certainement être interprété de manière à éviter l'application de plusieurs régimes juridiques d'états différents à une même situation. Certains régimes pourront ainsi être éliminés en raison de leur lien éloigné avec la situation en litige. Cependant, on ne pourra pas écarter l'application de la loi désignée au contrat à laquelle les parties contractantes ont convenu de se soumettre.

Toutefois, ce principe dit « de la proximité » pourrait-il écarter le choix offert par l'article 3128 C.c.Q. ? On se rappellera que la victime a le choix entre la loi de l'État dans lequel le fabricant a son établissement ou, à défaut, sa résidence ou la loi de l'État dans lequel le bien a été acquis. Or, un individu résidant au Québec peut aller aux États-Unis acheter un produit qui a été manufacturé au Québec. Si la victime opte pour la loi des États-Unis, « il est manifeste que la situation n'a qu'un lien éloigné avec cette loi et qu'elle se trouve en relation beaucoup plus étroite avec la loi d'un autre État », en l'occurrence la loi du Québec.

Les professeurs Talpis, Castel et Groffier sont d'avis que l'exception de l'article 3082 n'interfère pas avec la règle de l'article 3128 C.c.Q.¹⁰. Nous avons retenu le passage suivant des propos de M^e Groffier à ce sujet :

Il ne joue pas davantage lorsque la règle de conflit prévoit des rattachements alternatifs parce que, dans ce cas, il est déjà intégré à la règle elle-même¹¹.

Comme l'application des règles de rattachement est la norme et que l'article 3082 crée une exception engendrant « une plus grande incertitude dans les relations juridiques internationales¹² », il faudrait interpréter l'exception de façon restrictive. Cependant, la thèse inverse pourrait être soutenue. En effet, comme l'article 3082 C.c.Q. se retrouve du titre premier intitulé « dispositions générales », il pourrait par conséquent s'appliquer en conjonction avec l'article 3128.

447

D) Rejet de la théorie du renvoi

L'article 3080 C.c.Q. rejette la théorie du renvoi, ce qui constitue un point marquant de la réforme du droit international privé :

3080 - Lorsqu'en vertu des règles du présent livre la loi d'un État étranger s'applique, il s'agit des règles du droit interne de cet État, à l'exclusion de ses règles de conflit de lois.

Prenons un exemple simple pour illustrer la théorie du renvoi. Un tribunal québécois est saisi d'un litige. Les règles de rattachement de droit international privé québécois désignent une loi étrangère. Or, en vertu des règles de droit international privé de cette loi étrangère, c'est la loi québécoise qui est applicable. En écartant ce renvoi, le C.c.Q. établit que la loi étrangère sera

¹⁰ J.A. TALPIS et J.G. CASTEL, « Le Code civil du Québec: Interprétation des règles du droit international privé », *op. cit.* note 81, p. 827.

¹¹ E. GROFFIER, *op. cit.* note 81, p. 52.

¹² J.A. TALPIS et J.G. CASTEL, *op. cit.* note 81, p. 827.

appliquée sans tenir compte du droit international privé de cette loi étrangère.

E) Preuve de la loi étrangère

Conformément à l'article 3077 C.c.Q., le Québec constitue un État pour les fins du droit international privé. De droit nouveau, l'article 2809 C.c.Q. permet au juge de prendre connaissance d'office du droit d'un État étranger :

448

2809 - Le tribunal peut prendre connaissance d'office du droit des autres provinces ou territoires du Canada et du droit d'un État étranger, pourvu qu'il ait été allégué. Il peut aussi demander que la preuve en soit faite, laquelle peut l'être, entre autres, par le témoignage d'un expert ou la production d'un certificat établi par un jurisconsulte.

Lorsque ce droit n'a pas été allégué ou que sa teneur n'a pas été établie, il applique le droit en vigueur au Québec¹³.

D'ailleurs, l'esprit de ce nouvel article semble avoir déjà été écorché par les tribunaux du Québec notamment dans *Desert Palace Inc. c. Ravary*¹⁴ où l'Honorable juge Guthrie a refusé de prendre connaissance d'office du droit étranger au motif qu'il était susceptible d'interprétation! Quel droit ne l'est pas, en principe ? Est-ce que cette partie de l'article 2809 deviendra « lettre morte » avec le passage du temps ?

La Cour d'appel dans la décision *Droit de la famille - 1466*¹⁵ a accepté que le témoignage d'un ministre du culte serve de preuve de la loi étrangère :

Qui plus est, il est reconnu que la preuve de la loi étrangère peut se faire par toute personne qui possède une

¹³ Il n'est pas nécessaire d'alléguer le droit étranger en matière d'adoption internationale (arts. 568, al. 2 et 574 C.c.Q.).

¹⁴ J.E. 94-522.

¹⁵ [1991] R.D.F. 492.

connaissance suffisante du droit externe et qu'il n'est pas nécessaire que cette personne soit un avocat pratiquant¹⁶.

La production d'un certificat de jurisperite constitue une exception à la règle prohibant le oui-dire. Le jurisperite est « une personne apte à fournir un avis sur le droit étranger et à laquelle on reconnaît une certaine notoriété¹⁷ ».

2) Reconnaissance et mise en application des jugements provenant de l'étranger

A) Droit transitoire

L'article 170 de la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil* stipule que :

170 - Les dispositions du nouveau code, relatives à la reconnaissance et à l'exécution des décisions étrangères, ne s'appliquent pas aux décisions déjà rendues lors de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle ni aux instances alors en cours devant les autorités étrangères.

B) Principe : reconnaissance des décisions étrangères, sauf ...

Partant du principe qu'il « convient de manifester la même confiance aux systèmes étrangers qu'au nôtre¹⁸ », le ministre à l'article 3155 C.c.Q. énonce une présomption en faveur de la reconnaissance des décisions étrangères :

Toute décision rendue hors du Québec est reconnue et, le cas échéant, déclarée exécutoire par l'autorité du Québec, sauf dans les cas suivants :

Suit cet énoncé de principe général une série d'exceptions que nous allons examiner brièvement.

¹⁶ *Id.*, 495.

¹⁷ *Commentaires du ministre de la justice, op.cit.* note 33, p. 1758.

¹⁸ *Commentaires du ministre de la justice, op.cit.* note 33, p. 2014.

- 1- L'autorité de l'État dans lequel la décision a été rendue n'était pas compétente suivant les dispositions du présent titre.

Les articles 3164 à 3168 C.c.Q. traitent de la compétence des autorités étrangères. L'article 3164 C.c.Q. fait un renvoi aux règles de compétence internationale des autorités du Québec prévues aux articles 3134 à 3154 C.c.Q., « dans la mesure où le litige se rattache d'une façon importante à l'État dont l'autorité a été saisie ».

450

L'article 3165 C.c.Q. contient plusieurs exceptions à la compétence des tribunaux étrangers :

art. 3165 - La compétence des autorités étrangères n'est pas reconnue par les autorités québécoises dans les cas suivants :

- 1- Lorsque, en raison de la matière ou d'une convention entre les parties, le droit du Québec attribue à ses autorités une compétence exclusive pour connaître de l'action qui a donné lieu à la décision étrangère ;
- 2- Lorsque le droit du Québec admet, en raison de la matière ou d'une convention entre les parties, la compétence exclusive d'une autre autorité étrangère ;
- 3- Lorsque le droit du Québec reconnaît une convention par laquelle la compétence exclusive a été attribuée à un arbitre.

L'application impérative du *Code civil du Québec* à la responsabilité civile résultant de l'exposition à une « matière provenant du Québec » ou de son utilisation constitue une illustration du premier cas de l'article 3165 C.c.Q.

Rien n'empêchera la victime de s'adresser aux tribunaux étrangers, mais elle ne pourra pas obtenir la reconnaissance ni l'exécution de son jugement au Québec, ce qui ne modifie pas l'état du droit en vigueur avant le 1^{er} janvier 1994 puisque la reconnaissance et l'exécution d'un jugement rendu hors Québec, à la suite d'une poursuite en responsabilité civile consécutive à

l'exposition à une « matière première provenant du Québec » ou de son utilisation, étaient refusées¹⁹.

Incidentement, le professeur Patrick Glenn est d'avis que l'article 3151 C.c.Q. :

ne vise pas les actions fondées sur les contrats d'assurance qui couvriraient la responsabilité civile découlant soit de l'exposition à une matière première provenant du Québec soit de son utilisation²⁰.

Outre l'absence de compétence prévue au premier paragraphe de l'article 3155 C.c.Q., une décision rendue hors du Québec ne sera pas déclarée exécutoire par les autorités québécoises si elle se classe parmi l'une des exceptions suivantes :

451

- 2- La décision, au lieu où elle a été rendue, est susceptible d'un recours ordinaire, ou n'est pas définitive ou exécutoire ;
- 3- La décision a été rendue en violation des principes essentiels de la procédure ;
- 4- Un litige entre les mêmes parties, fondée sur les mêmes faits et ayant le même objet, a donné lieu au Québec à une décision passée ou non en force de chose jugée, ou est pendant devant une autorité québécoise, première saisie, ou a été jugé dans un État tiers et la décision remplit les conditions nécessaires pour sa reconnaissance au Québec ;
- 5- Le résultat de la décision étrangère est manifestement incompatible avec l'ordre public tel qu'il est entendu dans les relations internationales ;
- 6- La décision sanctionne des obligations découlant des lois fiscales d'un état étranger.

¹⁹ L'article 235 de la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil du Québec* abroge l'article 180.1 C.p.c. et l'article 174 de cette loi abroge l'article 21.1 C.p.c.

²⁰ H. Patrick GLENN, « Droit international privé », *op. cit.* note 81, p. 757.

L'article 3156 C.c.Q. traite des jugements rendus par défaut.

C) Procédure à suivre pour obtenir la reconnaissance d'un jugement provenant de l'étranger

Les articles 785 et 786 C.p.c. mettent en place la procédure qui doit être suivie pour obtenir la reconnaissance et l'exécution d'une décision étrangère :

452 785 - La demande de reconnaissance et d'exécution d'une décision rendue hors du Québec est introduite par requête.

Toutefois, elle peut se faire également de manière incidente, même en défense, si le tribunal québécois est compétent pour l'entendre.

786 - La partie qui invoque la reconnaissance ou qui demande l'exécution d'une décision étrangère joint à sa demande une copie de la décision et une attestation émanant d'un officier public étranger compétent affirmant que la décision n'est plus, dans l'État où elle a été rendue, susceptible de recours ordinaire, qu'elle est définitive ou exécutoire.

Si la décision a été rendue, par défaut, il est joint une copie certifiée des documents permettant d'établir que l'acte introductif d'instance a été régulièrement signifié à la partie défaillante.

Les documents rédigés dans une autre langue que le français ou l'anglais doivent être accompagnés d'une traduction vidimée au Québec.

Les articles 948 à 951.2 C.p.c. régissent la reconnaissance et l'exécution des décisions arbitrales rendues à l'extérieur du Québec.

V - Conclusion

La responsabilité du fabricant est l'un des domaines du droit qui semble à première vue avoir subi le plus de

changements. Or, le ministre a codifié de nombreux principes développés par la jurisprudence.

En établissant des régimes distincts pour la responsabilité contractuelle et extracontractuelle, le ministre a manqué une bonne occasion d'uniformiser les règles de la responsabilité contractuelle et extracontractuelle qui pourraient s'appliquer à un même litige. Certaines questions, telles que le devoir d'information du manufacturier et *l'assumption* des risques technologiques, sont abordées dans les articles sur la responsabilité extracontractuelle alors que les dispositions relatives à la garantie du vendeur n'en traitent pas.

453

L'interaction des règles de droit international privé en matière de responsabilité des produits vient compliquer davantage les choses puisque des lois provenant d'États différents peuvent s'appliquer à un même litige.

Dans l'ensemble, le manufacturier ne semble pas supporter une charge plus lourde sous le nouveau *Code civil du Québec* sauf que le souffle du ministre s'est fait sentir en faveur de la « partie faible ». Il n'en demeure pas moins qu'à l'heure actuelle, nous ne connaissons pas encore les tendances que suivront les tribunaux dans l'interprétation de ces nouvelles dispositions, d'où la difficulté d'évaluer l'impact que connaîtra la réforme du Code civil sur les couvertures d'assurance des fabricants pour la responsabilité civile de leurs produits.

Agent's and Broker's Liability

How It can Arise and How to Prevent It*

by
William G. Horton
and
Diane L. Evans**

Cet article traite de la responsabilité des agents et des courtiers sur la base des règles de la Common Law, notamment, le bris des obligations contractuelles, la négligence dans la conduite des mandats et le bris des devoirs fiduciaires.

455

Certains aspects tels que les recours collectifs, la législation ontarienne et la Loi canadienne sur la concurrence y sont étudiés.

Finalement, les auteurs ne manquent pas de suggérer quelques règles de conduite pour éviter la poursuite.



This paper is intended to provide an overview of the scope of agents' and brokers' liability in Canada, as well as touching upon some of the emerging areas of exposure for agents and brokers, and indeed insurers, and what steps an agent can be taken to protect oneself from liability.

Triggers for Liability

The courts in Ontario and in the other provinces of Canada have exhibited a willingness to scrutinize the conduct of insurance agents and brokers when such conduct has resulted in

* Allocation prononcée dans le cadre d'une conférence organisée par L'Institut Canadien, les 13 et 14 juin 1994, à Toronto. Le thème de cette conférence était intitulé comme suit: *Promoting and Marketing Insurance.*

** Lawyers at McMillan Binch Law Office, Toronto.

loss or damage to a client. The courts have not hesitated to find that the conduct of an agent or broker, in the appropriate circumstances, will attract liability for loss or damage suffered by the client if the conduct caused or contributed to the loss or damage suffered by the insured. Agents, brokers and insurers should be aware of the type of conduct which can attract liability, and should take appropriate steps to protect themselves, both to prevent claims and in the event that a claim should arise.

Typically, a claim against an agent or broker will fall under one of three main categories:

- (a) a breach of a contractual obligation to the client;
- (b) a breach of a duty owed to the client (also known as a claim in negligence);
- (c) a breach of a fiduciary obligation owed to the client.

Breach of Contract

The claim for breach of a contractual obligation will most commonly arise in circumstances where the client has made a claim under a policy of insurance which the agent obtained for the client, where the claim has been denied, or where the client discovers that a specific risk is not covered by the policy of insurance procured by the agent. If the agent agreed to obtain a policy of insurance which would provide specific coverage, or would insure against a specific risk, and failed to provide the insurance coverage he agreed to provide, the client would have a claim against the agent for breach of its contractual obligation to obtain that coverage for the client.

Negligence

The claim for breach of duty or negligence on the part of the agent or broker usually arises out of the same type of factual situation which gives rise to a claim for breach of contract. However, any claim that an agent or broker breached its duty to the client or was negligent in performing his obligations to the client will be determined having regard to what the agent knew

or should have known about the client's insurance needs and risks, what steps the agent took to protect those needs and risks, and the level of disclosure provided to the client with respect to the coverage provided under the policy of insurance procured and any exclusions contained in the policy. If the agent or broker did not act reasonably in his dealings with the client, or did not take reasonable steps to protect the client from risk or harm, the agent may be liable.

Breach of Fiduciary Duty

457

The third area which may give rise to liability for agents and brokers occurs when the agent is found to be in a position of a fiduciary, and is alleged to have breached fiduciary obligations to the client. A fiduciary, in general terms, is a person who is placed in a position of confidence or trust in respect of another, and has the ability to act on knowledge or information gained from the position of trust and confidence. In these circumstances, a person is said to be in a fiduciary relationship with another, and has the obligation to use any knowledge or information gained in that position only for the benefit of the other person. In the context of an agent and client, the ambit of potential liability can only be determined with respect to the circumstance of each individual case. However, it is safe to say that if the client places reliance upon you to protect his needs, you must take special care to ensure the client is fully and completely informed about any insurance coverage you ultimately obtain for him. For example, if you have special knowledge about the circumstances of the business of the client which may have a material effect on the coverage available or the coverage provided, you are obligated to disclose any risks to your client, particularly those that may not be readily apparent to the ordinary person but which may arise because of the particular circumstances of the client. The type of action on the part of agents which might give rise to a claim for breach of fiduciary duty could include:

- failing to disclose material risks for which no coverage has been provided;

-
- failing to disclose an exclusion under the policy;
 - acting in any manner which may not be in the best interests of the client, including:
 - attempting to sell the client more coverage than is required;
 - proposing that the insured accept less coverage than is required;
 - misrepresenting the terms and conditions of a policy or the obligations of the insured or insurer thereunder to sell the policy;
 - making representations based upon forecasts which may or may not be accurate, without disclosing the limitations of the forecast.

458

This is not of course an exhaustive list. It is perhaps sufficient to state that a fiduciary relationship can arise in many situations, and it is important to recognize the liability which can flow from when a client places their trust or reliance upon the agent to act on their behalf in obtaining insurance coverage.

The Decision In Fine's Flowers

The leading case dealing with the liability of agents and brokers with which many of you may be familiar, is the Ontario Court of Appeal decision in *Fine's Flowers Ltd., et al v. General Accident Assurance Co. of Canada, et al*¹. This was a decision of the Ontario Court of Appeal upholding the Judgment at trial in which liability was assessed against an insurance agency for failure to obtain insurance coverage for certain risks in the plaintiff's business and for failing to advise the plaintiff that no coverage for these risks had been obtained.

The historical relationship between the plaintiff in that action and the insurance agent is significant in respect of the

¹*Fine's Flowers Ltd., et al v. General Accident Assurance Co. of Canada, et al* (1977), 81 D.L.R. (3d) 139 (Ont. C.A.).

judgment which was ultimately rendered. The plaintiff, Fine's Flowers Ltd. ("Fines Flowers") operated an extensive horticultural business. Part of that business included the operation of a large greenhouse in the Ottawa area. It is the failure of one of the pumps which formed part of the heating system in some of those greenhouses and the resulting damage to the crops in the greenhouse which gave rise to the litigation.

Mr. Fine ("Fine") owned and operated Fine's Flowers. Fine had maintained a relationship with the insurance agency of Ault, Kinney, Campbell and Galligan Limited ("Ault") for many years prior to the loss which occurred and the evidence indicated it was apparent that Fine placed all of his insurance through Mr. Campbell ("Campbell") at Ault. Fine had asked Campbell to acquire and maintain "full insurance coverage" for the property and equipment used by Fine's Flowers in its business.

The insurance policy under which the claim was made was a boiler and machinery policy issued by General Accident Assurance Company ("GAA") (the "Policy"). The Policy replaced an earlier policy from another carrier which provided substantially the same coverage. The pumps and motors which formed part of the heating system were not expressly covered by the Policy. The Policy covered loss from, among other things, accident as defined in the Policy. The definition in the Policy of the types of accidents for which coverage was provided contained an express exception for loss resulting from wear and tear. The plaintiff was under the impression that the boiler and machinery policy covered risk of loss due to failure of the pumps. Neither GAA nor Ault advised Fine of the limitation in coverage.

Evidence was led at trial to show that during the term of the previous insurance policy issued to Fine's Flowers, the former insurance carrier had provided a quotation for insurance coverage on the pumps and motors which operated in conjunction with the boilers. The letter itself was never acknowledged or responded to by Ault. Furthermore, the quotation for insurance coverage for the pumps and motors was

never brought to Fine's attention by Ault. The contents of the letter from the previous insurance carrier made it clear that Ault must have been aware of the existence of the pumps and the fact that the lack of coverage on these pumps could give rise to a loss for Fine. The terms of the letter from the previous insurer made it abundantly clear that neither the pumps nor the motors were covered under the terms of the old policy, notwithstanding the fact that they operated in conjunction with the boilers.

460

The loss occurred when the heating system in the greenhouses failed as a result of a bearing in the electric motor on one of the pumps burning out, causing the pump to cease operating and the resulting short circuit tripped the circuit breakers and cut off the electricity supply to both service pumps.

As soon as the loss occurred, Fine immediately contacted his insurance agent, Campbell to report the loss and make a claim under the Policy.

At trial, the plaintiff pleaded that by failing to obtain coverage for Fine's Flowers for the loss which occurred, Ault was in breach of its contractual obligations to Fine's Flowers to obtain "full coverage". An allegation was also made that Ault was negligent in failing to obtain insurance coverage for Fine's Flowers to insure against the particular loss which occurred, pleading that the loss which occurred was a loss which could have been readily anticipated as a possible occurrence in the plaintiff's business. A claim was also made against GAA for coverage under the Policy. The action against GAA was dismissed as it was found that the loss was not covered by the Policy. However, judgment was granted to the plaintiff against the defendant, Ault, for breach of contract and for negligence.

Breach of Contract

The Ontario Court of Appeal relied upon the findings of fact and credibility made by the trial judge in arriving at its determination that the appeal of Ault should be dismissed. The trial judge found that: "there was a close and continuing relationship between Fine and Ault and in particular between Mr.

Fine and Mr. Campbell, and that Mr. Fine relied on Mr. Campbell 'to see that he was adequately covered with insurance'. He found further that, although Mr. Fine was an astute and successful businessman, he was not particularly well informed on the subject of insurance. Because of this he did not give specific instructions to Mr. Campbell as to what insurance he wanted; he simply said he wanted 'everything covered' and left the rest up to Mr. Campbell".² The trial judge ultimately accepted as fact Fine's assertion that Ault had agreed to provide complete insurance coverage for his business and by failing to insure Fine's company against the loss which occurred, Ault was in breach of its contractual obligations to Fine to ensure that coverage had been provided.

461

The Court of Appeal considered this issue carefully. The majority of the Court considered the issue of what full coverage meant in the context of the agent's contractual obligations. The Court ultimately concluded as follows:

"Full coverage" meant coverage against all foreseeable insurable risks of the plaintiff's business and the risk which Mr. Campbell failed to protect the plaintiff against was both foreseeable and insurable.³

The Court determined that Ault was therefore liable to the plaintiff for failing to secure the necessary coverage, in breach of its contractual obligations to do so.

Breach of Duty

However, the trial judge also made a finding that the relationship between Fine and Ault imposed a duty of care on Ault when advising Fine on the insurance coverage obtained, and a duty of care when obtaining insurance coverage for Fine, and he breached that duty in failing to obtain the necessary coverage. Interestingly enough, there was no evidence led to establish that

²*Fine's Flowers Ltd., et al.* supra, at p. 148, per Wilson, J.A., quoting from the judgment of Mr. Justice Fraser at trial (5 O.R. (2d) 137).

³*Fine's Flowers*, supra at p. 153.

coverage for damage arising out of wear and tear of the machinery was even available in the marketplace. The reason that the agent was found liable was the fact that he had not properly advised Fine of the fact that coverage for this occurrence, which was foreseeable in the circumstances, was not provided.

Wilson, J. A., identified the obligations of an agent in his decision on the appeal:

462 In many instances, an insurance agent will be asked to obtain a specific type of coverage and his duty in those circumstances will be to use a reasonable degree of skill and care in doing so or, if he is unable to do so, "to inform the principal promptly in order to prevent him from suffering loss through relying upon the successful completion of the transaction by the agent": Ivamy, *General Principles of Insurance Law*, 2nd ed. (1970), at p. 464.

But there are other cases, and in my view this is one of them, in which the client gives no such specific instructions but rather relies upon his agent to see that he is protected, and if the agent agrees to do business with him on those terms, then he cannot afterwards, when an uninsured loss arises, shrug off the responsibility he has assumed. If this requires him to inform himself about his client's business in order to assess the foreseeable risks and insure his client against them, then this he must do. It goes without saying that an agent who does not have the requisite skills to understand the nature of his client's business and assess the risks that should be insured against should not be offering this kind of service. As Mr. Justice Haines said in *Lahey v. Hartford Fire Ins. Co.*, [1968] 1 O.R. 727 at p. 729, 67 D.L.R. (2d) 506 at p. 508; varied [1969] 2 O.R. 883, 7 D.L.R. (3d) 315:

The solution lies in the intelligent insurance agent who inspects the risks when he insures them, knows what his insurer is providing, discovers the areas that may give rise to dispute

and either arranges for the coverage or makes certain the purchaser is aware of the exclusion.⁴

I do not think this is too high a standard to impose upon an agent who knows that his client is relying upon him to see that he is protected against all foreseeable, insurable risks.

The basis for imposing liability upon the agent was the fact that Campbell knew or ought to have been aware of the fact that Fine was relying upon him to obtain complete insurance coverage for all risks. Accordingly, the Court determined that Campbell had an obligation to ensure that either the insurance coverage provided to Fine did in fact insure against all risks which one might reasonably foresee might occur in the business in which Fine was operating, or, alternatively, that Fine was advised that certain risks were not covered.

463

The Court determined that an agent's obligations in these circumstances were both contractual obligations and duties owed by the agent to the client. The trial judge found, and the majority of the Court of Appeal agreed with that finding, that Ault had agreed to "keep the plaintiff covered for all foreseeable, insurable and normal risks to the property used in connection with the business". No coverage had been obtained for the pumps, nor had coverage been obtained for damage which might result from wear and tear. The Court found that it should have been apparent to Campbell (and Ault) that a failure of the pump engine could occur, which could cause damage to Fine's business, and should also have been aware that such a potential loss would have been of importance to Fine. Accordingly, Campbell and Ault should have arranged for insurance coverage for the pumps, or, alternatively, should have advised Fine of the fact that coverage for wear and tear on the pumps under the Policy was not provided.

At least in that way, Fine would have had the opportunity of finding alternate insurance coverage or obtaining a different mechanical system for heating the greenhouses which would

⁴Fine's Flowers, supra, p. 149 per Wilson J.A.

have been less prone to failure. The agent's failure to either procure the necessary insurance coverage for Fine in respect of the pumps, or advise him of the fact that damage arising from a failure of the pumps due to wear and tear was not covered, resulted in liability.

Importance of Decision

464

The importance to the agent of a finding of contractual liability in these circumstances is the fact that an agent must, in light of this decision, determine whether or not the agent entered into a contract with the client to obtain certain coverage. If the terms of instruction from the client are general in nature, it is possible that a greater obligation may be imputed to the agent to investigate and explore the client's requirements with respect to insurance coverage.

The way in which to determine whether or not you may be liable for contractual obligation to obtain specific coverage is to consider whether or not you agreed to obtain a certain policy or specific coverage for your client, or whether or not you simply agreed to obtain a policy which affords the client the best or most appropriate coverage in the circumstances. If you agreed to the former, you may be liable to the client for breach of contract if you fail to obtain the specified policy or coverage. If you agreed to the latter, you will be required to demonstrate that you took reasonable steps to obtain the appropriate coverage in order to satisfy your obligations.

When considering an agent's or broker's duty of care to a client, one must bear in mind that the obligations owed to a client will depend, to some degree, on the particular circumstances. In general terms, the agent has an obligation to carry out the client's instructions, and demonstrate the appropriate degree of skill and experience in doing so. In the insurance context, this would require you to:

- 1) ascertain the needs of your client;

- 2) explain the policy obtained and the insurance coverage actually provided;
- 3) accurately state the coverage provided and the availability of both the coverage provided and the additional coverage to your client;
- 4) accurately and fully disclose any risks to the insurer;
- 5) obtain coverage for your client with due dispatch.⁵

The decision in this case is of importance to agents and to brokers because it places the obligation on the agent or broker to take positive steps to:

465

- (a) ensure that the instructions they receive from the client are specific so that both the agent and the client are aware of the specific types of coverage that are to be provided; or if specific instructions are not provided,
- (b) make further inquiries to determine the nature of the business and the types of loss which might be reasonably foreseeable and obtain the necessary coverage for the client, or advise the client of the fact that either coverage is not available or has not been provided to allow the client to make their own determination as to whether or not to maintain the insurance coverage provided or make other arrangements.

Liability of Insurers

In many instances, the circumstances which give rise to liability for the agent may also create liability for the insurer. If an agent makes representations to an insured regarding the policy or coverage which ultimately prove to be incorrect or untrue, it

⁵Neo J. Tuytel, *Agents' and Brokers' Liability: Taking Stock a Dozen Years after Fine's Flowers*, *Canadian Insurance Law Review*, Vol. 3, p. 1 at p. 120; citing E.R. Ivamy, *General Principles of Insurance Law*, 4th ed. (Wellington: Butterworths of New Zealand, 1979) at 549-555; E.J. MacGillivray and M. Parkington, *Insurance Law*, 8th ed. (London: Sweet & Maxwell, 1981) at 150-154; R. E. Shibley, "Actions against Agents and Brokers" in *Claims under Insurance Policies* (Special Lectures of the Law Society of Canada, 1962) at 244-253.

may result in liability for the insurer as well. Similarly, if representations are made to an insurer about an insured, it is possible that the agent will be seen to be the agent of the client in those circumstances. This depends on who is considered to be the agent's principal in the circumstances giving rise to a claim.

466

However, any representations an agent makes to a client about a policy or product will often be seen by the courts to have been made on behalf of the insurer and the insurer may be liable for any misstatements by the agent. This will not relieve the agent of any obligation to the client, particularly in situations where the representations made by the agent were not expressly authorized by the insurer. While an insurer will be bound by the actions of its agent, this will not prevent the company from claiming against the agent for indemnity. It has become increasingly apparent in recent years that insurers are willing to seek recourse against their agents in situations where agents have made representations which were not authorized or condoned by the insurer.

The above analysis is less applicable to brokers who are almost always viewed as agents of the insured.

Recent U.S. Experience

In the United States, the circumstances under which liability will be attributed to an agent or broker are similar to those outlined above and which are available in Canada.

The Metropolitan Life Action

Recent litigation in the United States involving Metropolitan Life Insurance Company and 87 agents is attracting attention throughout the United States, and in Canada, as it arises out of the sales activities of 87 agents, whose actions were allegedly condoned and encouraged by the manager of Metropolitan Life's Tampa, Florida office. Legal action arose as a result of an investigation initiated by the Florida State Insurance Department to examine the sales practices of Metropolitan Life and, in particular, the activities of its Tampa,

Florida office. It was discovered that a manager at Metropolitan Life had developed and implemented a deceptive scheme designed to sell a particular life insurance policy to nurses and other health professionals.

The Tampa office of Metropolitan Life was selling a life insurance policy, but referred to it as a "Nurses Guaranteed Retirement Savings Plan". The life insurance was referred to as an investment, and premiums were referred to as deposits. These terms were used in what were referred to as "preapproach letters". The insurance agents themselves were apparently encouraged to continue to use these terms in their subsequent sales approach. The agents themselves did not refer to themselves as insurance agents, but as "nursing representatives". The agents working under Rick Urso, the manager of the Tampa office, were apparently instructed on the representations to be made with respect to the life insurance policy in question, and indeed were alleged to have been required to memorize the sales pitch to be utilized. Urso, along with other managers, is alleged to have coerced agents to participate in the scheme, and allegedly terminated agents who refused to participate in the sales approach.

467

Investigations were subsequently initiated in more than forty states as the Tampa office was employing this marketing scheme nationwide. As a result of these investigations, 86 agents, in addition to Urso himself, are now facing individual prosecution for fraud and misrepresentation as a result of their activities in marketing the policy in the manner described, notwithstanding the fact that the agents acted on the instructions of Urso. This is apparently the largest collective action ever taken by the Insurance Commission involving deceptive sales practices.

In addition to the charges laid against the agents, disciplinary proceedings were contemplated against Metropolitan Life. In settlement of the investigations and proposed disciplinary proceedings against the company, Metropolitan Life

has reportedly agreed to pay twenty million dollars in fines, one of the biggest fines ever paid involving an insurer.

Class Action Suit

In addition, a class action suit was commenced in Florida on behalf of the policyholders. Metropolitan Life was named as a defendant in the action. Metropolitan Life is alleged to have been aware of the deceptive marketing practices engaged in by Urso and the agents who worked under him as early as 1990, yet did nothing about it.

The class action suit has resulted in a substantial settlement with over sixty thousand Metropolitan Life policyholders. Each and every policyholder affected by the settlement will be entitled to accept one of three options available:

- (a) keep the life insurance policy in force;
- (b) obtain a full refund from Metropolitan Life for the policy;
or
- (c) convert their life insurance policy into an annuity.

This could result in payment by Metropolitan Life of as much as seventy-six million dollars in refunds to policyholders.

The implications of the settlement of the class action suit in Florida, the payment of the twenty million dollar fine by Metropolitan Life to the State Insurance Commissioners and the prosecution of the 87 agents is far reaching. Clearly, an agent will not be protected from liability for making misleading representations to policyholders by pleading that the agent was instructed by the insurer or a representative of the insurer to make certain representations with respect to a policy, coverage, or benefits. Furthermore, such instruction will not preclude prosecution of that agent for fraud or misrepresentation. Finally, it would appear that an insurer may be sued and prosecuted and exposed to liability for representations made by an agent, whether or not those representations were condoned by the insurer.

The failure of Metropolitan Life to promptly respond to the concerns raised with respect to the misleading advertising practices engaged in by its agents has resulted in tremendous adverse publicity for both the company and for its agents.

The Canadian Context

The circumstances which gave rise to the Metropolitan Life proceedings in the United States raise the question of whether such a situation could happen in Canada. The answer appears to be yes. While the particular statutory guidelines which govern the actions of agents will differ, the underlying legal basis for a determination of whether the agents and the insurer would be found liable remain the same. In the situation raised by the Metropolitan Life case, the true nature of the product was not disclosed to potential purchasers by the agents and the ramifications of the purchase of the life insurance policy were not disclosed to the purchasers. As noted earlier, an agent has a clear obligation to properly and adequately disclose the nature of the insurance being purchased, the type of coverage provided, and any exclusions with respect to coverage, particularly in circumstances where the exclusions may be relevant or material to the client. These obligations exist in Canada, not only as a result of the decision in *Fine's Flowers*, but also pursuant to statutory authority.

469

The Insurance Act

The provisions of the *Insurance Act* of Ontario govern the conduct of insurers, agents and brokers in the province. In general terms, agents are prohibited under the *Insurance Act* from engaging in unfair or deceptive practices, making false or misleading statements or comparisons, or coercing a client to purchase a life insurance contract.

Specific statutory provisions govern an agent's conduct in making fraudulent representations. Section 395 of the *Insurance Act* of Ontario provides:

395. An agent or broker who knowingly procures, by fraudulent representations, payment or the obligation for payment of any premium on an insurance policy is guilty of an offence. R.S.O. 1980, c.218, s. 352.

Section 439 of that Act governs unfair or deceptive practices which might not fall into the category of fraudulent conduct. The section stipulates that "no person shall engage in any unfair or deceptive act or practice". Unfair or deceptive practices are defined in Section 438 of the Act to include:

470

- (a) any illustration, circular, memorandum or statement that misrepresents, or by omission is so incomplete that it misrepresents, the terms, benefits or advantages of any policy or contract of insurance issued or to be issued;
- (b) any false or misleading statement as to the terms, benefits or advantages of any contract or policy of insurance issued or to be issued;
- (c) any incomplete comparison of any policy or contract of insurance with that of another insurer for the purpose of inducing, or intending to induce, an insured to lapse, forfeit or surrender a policy or contract; and
- (d) any payment, allowance or gift, or any offer to pay, allow or give any money or thing of value as an inducement to any prospective insured to insure.

Section 404 makes specific reference to the prohibition against twisting.

The section states that:

404. (1) Any person who induces or attempts to induce directly or indirectly, an insured to,
- (a) lapse;
 - (b) surrender for cash paid up or extended insurance, or other valuable consideration; or

- (c) subject to substantial borrowing whether in a single loan or over a period of time;
- any contract with one insurer of life insurance that contains provision for cash surrender and paid up values for the purpose of effecting a contract of life insurance with another insurer is guilty of an offense.

This section also provides that:

- (2) A person licensed as an agent for life insurance who,
- (a) makes a false and misleading statement or representation in the solicitation or registration of insurance; or
- (b) makes or delivers any incomplete comparison of any policy or contract of insurance with that of any other insurer in the solicitation or registration of insurance; or
- (c) coerces or proposes, directly or indirectly, to coerce a prospective buyer of life insurance through the influence of a professional or a business relationship or otherwise to give a preference with respect to the policy of life insurance that would not otherwise be given on the effecting of a life insurance contract,

is guilty of an offence.

In circumstances akin to those raised in the Metropolitan Life case, it would be no defence in Canada to simply rely upon the fact that the agent was instructed to make the statements or representations complained of. If the representations made by the agent concerning the policy prove to be incorrect, inaccurate or misleading, the agent could be liable to the client for any damages which the client may suffer as a result. The agent may also be subject to prosecution for breach of s.395 of the *Insurance Act*.

While an agent may be able to make a claim against the insurer for indemnity if the insurer or its representative instructed

the agent to make the representations for which the agent is found liable, that would only afford relief to the agent in a civil action. It would not protect the agent from prosecution under the *Insurance Act*. The best course of action for the agent is to avoid making any representations which the agent knows or believes to be inaccurate.

472 In addition to civil action against the agent, the agent may also be subject to sanctions or prosecution under the *Insurance Act*. The *Insurance Act* provides that the Superintendent of Insurance may make a determination that a person has committed an unfair or deceptive practice, and the Superintendent may order that person to cease such conduct, to cease engaging in the business of insurance or to take whatever action the Superintendent deems necessary to remedy the problem.

It is also an offence under the *Insurance Act* to contravene any provision of that Act or the Regulations passed under that Act and on conviction, a person may be liable to a fine not exceeding \$100,000.00 for each first conviction, and for each subsequent conviction, to a fine of not more than \$200,000.00. A Court may, in addition to the payment of a fine, order that the person make restitution.

Bill 134

This Bill, which has passed second reading and is expected to be law before the end of the year, proposes what could be far reaching changes to the standards of conduct expected of agents. Bill 134 contemplates that Regulations may be passed under the *Insurance Act* which would prescribe standards of practice and duties of agents, including prescribing a code of ethics. The draft legislation also contemplates Regulations which will require insurers to establish and maintain a system of screening agents and supervising the activities of its agents. The Ontario Legislature has not yet disclosed the standard of practice and duties of agents which may be prescribed by the Regulations. Similarly, the obligations of an insurer in screening and

supervising agents have not been clearly outlined by the Ontario Legislature. Accordingly, it is difficult to determine at this time the extent to which the Ontario Legislature is or will be seeking to place new obligations on agents in respect of their standards of practice and their duties, or the degree to which the Ontario Legislature envisions that insurers will have responsibility to actually control the actions of their agents.

If the legislation is passed, the Regulations contemplated could well have an enormous impact on agents' and insurers' exposure to liability, as the regulations will not only require agents to conform to a standard of conduct prescribed by law (although the standards to which they will be held are not yet known) but also be subjected to the supervision of their activities by the insurer. The insurer in turn will have a positive obligation to monitor the agents' activities. If the insurer fails to adequately screen prospective agents or otherwise supervise the agents' activities and thereby breaches its obligations under the Regulations (and query what level of supervision will be required), the insurer could well be liable for any actions taken by the agent.

473

Competition Act

This Act is intended to maintain and encourage competition in Canada. The provisions of the Act are enforceable nationwide.

This Act prohibits certain forms of false or misleading representations or advertising and makes it an offence to contravene the provisions of the Act relating to such activity.

Section 52 states:

Section 52. Misleading Advertising

(1) No person shall, for the purpose of promoting, directly or indirectly, the supply or use of a product or for the purpose of promoting, directly or indirectly, any business interest, by any means whatever,

- 474
- (a) make a representation to the public that is false or misleading in a material respect;
 - (b) make a representation to the public in the form of a statement, warranty or guarantee of the performance, efficacy or length of life of a product that is not based on an adequate and proper test thereof, the proof of which lies on the person making the representations;
 - (c) make a representation to the public in a form that purports to be
 - (i) a warranty or guarantee of a product, or
 - (ii) a promise to replace, maintain or repair an article or any part thereof or to repeat or continue a service until it has achieved a specified result

if the form of purported warranty or guarantee or promise is materially misleading or if there is no reasonable prospect that it will be carried out; or

- (d) make a materially misleading representation to the public concerning the price at which a product or like products have been, are or will be ordinarily sold, and for the purposes of this paragraph a representation as to price is deemed to refer to the price at which the product has been sold by sellers generally in the relevant market unless it is clearly specified to be the price at which the product has been sold by the person by whom or on whose behalf the representation is made.

If the provisions of section 52(1) are contravened, the Act contemplates prosecution. Sections 52(4) and (5) provide:

- (4) *General impression to be considered.* - In any prosecution for a contravention of this section, the general impression conveyed by a representation as well as the literal meaning thereof shall be taken into account in

determining whether or not the representation is false or misleading in a material respect.

(5) *Offence and punishment.* - Any person who contravenes subsection (1) is guilty of an offence and liable

- (a) on conviction on indictment, to a fine in the discretion of the court or to imprisonment for a term not exceeding five years or to both; or
- (b) on summary conviction, to a fine not exceeding twenty-five thousand dollars or to imprisonment for a term not exceeding one year or to both.

475

It is important to bear these provisions in mind, particularly when contemplating any nationwide marketing schemes.

Québec Civil Code

The new *Quebec Civil Code* contains provisions which govern the enforceability of consumer contracts, and will govern whether or not a provision, particularly if not specifically disclosed to the consumer, will be enforced. The Code provides:

1434. A contract validly formed binds the parties who have entered into it not only as to what they have expressed in it but also as to what is incident to it according to its nature and in conformity with usage, equity or law.

1435. An external clause referred to in a contract is binding on the parties.

In a consumer contract or a contract of adhesion, however, an external clause is null if, at the time of formation of the contract, it was not expressly brought to the attention of the consumer or adhering party, unless the other party proves that the consumer or adhering party otherwise knew of it.

1436. In a consumer contract or a contract of adhesion, a clause which is illegible or incomprehensible to a

reasonable person is null if the consumer or the adhering party suffers injury therefrom, unless the other party proves that an adequate explanation of the nature and scope of the clause was given to the consumer or adhering party.

1437. An abusive clause in a consumer contract or contract of adhesion is null, or the obligation arising from it may be reduced.

An abusive clause is a clause which is excessively and unreasonably detrimental to the consumer or the adhering party and is therefore not in good faith; in particular, a clause which so departs from the fundamental obligations arising from the rules normally governing the contract that it changes the nature of the contract is an abusive clause.

476

Class Action Proceedings

Is an action such as the class action suit commenced against Metropolitan Life in Florida available in Ontario? The new *Class Proceedings Act* which became law June 25, 1992 in Ontario could provide prospective claimants with a mechanism by which to pursue similar litigation in Canada. The provisions of the *Class Proceedings Act* provide that a class proceeding may be certified by the Court provided that:

- (1) the pleadings disclose a cause of action;
- (2) there is an identifiable class of two or more persons that would be represented by the representative plaintiff or defendant;
- (3) the claims or defences of the class members raise common issues;
- (4) a class proceeding would be the preferable procedure for the resolution of the common issues; and
- (5) there is a representative plaintiff who would fairly represent the interests of the class.

In circumstances where there may be a number of individuals affected by an agent's actions, the actions of an insurer, or the actions of a broker, whether it be claims of misrepresentation, high pressure sales tactics, or misleading advertising, particularly as they relate to a specific policy or product, as in the Metropolitan Life case, a class action may well afford a remedy for a large group of claimants against the agent or insurer (or both). Under the Class Proceedings legislation, the Court will determine the procedure under which individual claims need to be proven. In so doing, the Court may authorize the use of standardized proof of claim forms, the use of affidavit or other documentary evidence and auditing of claims on a sampling or other basis. Although the Act contemplates the possibility of seeking discovery from each party, there may be limits imposed on discovery of each class member or claimant, which could severely restrict a defendant's right to determine if the agent's actions complained or did in fact cause the loss alleged.

477

The Court may determine the aggregate liability of a particular defendant to class members and give judgment accordingly. However, the *Class Proceedings Act* allows for the possibility that the litigation could be reopened in the future by new litigants who were not made aware of the action at the outset. Where the Court can set a time limit within which each individual class member may make a claim, this would not prohibit a claim from being advanced at a later date, providing the claimant seeks leave of the Court. Such a procedure, of course, would leave open the possibility that even after a judgment has been granted, it could be amended at a later date and additional liability could be assessed against the agent or the insurer.

The *Class Proceedings Act* contemplates the possibility that a lawyer may act on behalf of a class and agree to accept payment only in the event that the action is successful. While contingency fees are common in the United States and in other jurisdictions in Canada, they are prohibited, but for this exception, in Ontario. However, the *Class Proceedings Act*

contemplates that payment of the lawyer under such a contingency arrangement could only be made to the lawyer on approval by the Court, and will be based on an hourly fee and the number of hours worked, although may be increased in the discretion of the Court. However, contingency type remuneration as found in U.S. style litigation, based on a percentage of the recovery made, is not contemplated by the legislation.

Reducing the Risk

478 Clearly, the regulatory reform proposed will provide additional safeguards for prospective clients in that both the legislation itself and the insurer will, to some extent, govern, an agent's activities. The question is then how can agents and brokers themselves best protect themselves from both claims and prosecution? Consider the following guidelines when dealing with clients:

1. Know your client and your client's needs. This cannot be stressed too strongly. In order for you to give appropriate advice to a prospective client, it is necessary that the agent understand the client's situation and the type of insurance that will provide full and complete coverage to the client. Be aware of the fact that if the client provides general instructions as to the type of insurance that it require, such as "full coverage" as requested by Fine in the *Fine's Flowers* case, a duty will be placed upon the agent to make additional inquiries of the client as to the client's specific needs and requirements.
2. Discuss the client's needs with him and endeavour to obtain instructions to obtain specific coverage whenever possible. The more the client understands about the product being purchased, the risks for which insurance coverage is being obtained, and the risks which are not covered by the policy, the less likely the agent will be found to be in a fiduciary relationship with the client, as the necessary degree of reliance on the agent's skill and knowledge will not be established. Furthermore, the more information the

client has about the product purchased, the more likely the client will be to understand and accept any limitations under the policy, should a loss occur for which the insurer will not provide coverage.

3. Understand the product being sold. It is no defence for an agent to state that he was not aware of exclusions or limitations contained in the policy. As it is imperative that the agent make full disclosure to the client of the coverage which is being provided and any exclusions or limitations in the policy, it is important that the agent is fully familiar with the policy.
4. Do not give assurances to clients which you have no authority to make. Statements or representations concerning a prospective insurer's solvency, a statement or representation to the effect that the policy provides full coverage or other sweeping generalizations will likely lead to trouble.
5. Provide the client promptly with a copy of the policy and a covering letter which draws to the client's attention all of the relevant policy terms and limitations.

479

Conclusion

An agent or broker has onerous duties and responsibilities, both to the insured and the insurer, and these obligations may well increase if the regulations proposed become law. The best way to protect yourself against possible claims and to satisfy clients is to be fair and honest about the product that you are selling and what it can reasonably be expected to deliver to the insured. By providing a full and complete explanation of all exceptions and limitations as well as the benefits and costs of the policy, the agent not only creates a situation where the agent is less likely to be exposed to liability should a situation arise which is not covered by the policy, but, in turn, the agent creates an "informed consumer" of insurance products.

Marketing through Brokers The New Realities of Insurance*

by

Gail Mollenhauer**

À l'heure de la déréglementation des marchés, du décloisonnement des services financiers et de l'émergence de nouveaux réseaux de distribution, le courtage, comme mode de distribution des produits d'assurance, représente un défi.

481

Après avoir mis en lumière le contexte économique dans lequel évolue les courtiers, madame Mollenhauer, qui dirige un service de mise en marché en matière d'assurances commerciales dans une société d'assurance, commente quelques unes des nouvelles réalités qui sont au coeur des grands changements dans cette industrie. Parmi celles-ci, mentionnons les nouvelles attentes du consommateur, la montée des services personnalisés, les approches stratégiques des assureurs et des courtiers pour cibler la clientèle et l'informatisation des dossiers.



In our business we are poised on the brink of a new competitive environment that will give us all the challenges we can ever want. Financial services de-regulations, the threat of new distribution channels, economic recession, the consolidation process underway within company and broker ranks... The list is lengthy.

* Allocation prononcée dans le cadre d'une conférence organisée par l'Institut Canadien, les 13 et 14 juin 1994, à Toronto. Le thème de cette conférence était intitulé comme suit: *Promoting and Marketing insurance.*

** Manager, Marketing & Planning Commercial Lines Division, Royal Insurance Canada, Toronto.

We've got a tough job ahead of us. The writing is on the wall. We've got to be more professional; we've got to reduce the expense component; we've got to manage losses better. All of this means we need our business partners, the brokers, to work hand in hand with us. There is no way we can do it all ourselves. Some of the pain has to come from the broker channel but we firmly believe that out of pain come opportunities for both of us.

482

I'd like to begin by giving you a capsule picture of Canada's property-casualty insurance business, so we can apply some statistical scale of measurement against other businesses and industries.

Ours is a \$15 1/2 billion dollar business which has averaged a 10 percent annual growth rate over the past 20 years but closer to a 4.5 percent growth rate over the past 5 years. 22 percent of this 15 1/2 billion is controlled by direct-writing insurers like Allstate and the Co-operators. Over the past 20-30 years there has been very little change in the ratio of direct to indirect writing with the exception of Quebec where the Desjardins entry into personal lines enhanced the proportion of direct. Canada's experience is unlike the U.S. where broker dominance is much less, particularly in personal lines. In fact, the ratios would be almost reversed.

I have not mentioned the government-run insurance operations in Saskatchewan, Manitoba, British Columbia and Quebec but they would represent an additional \$5b in premiums.

Looking at the broker force, the overall number of brokerages in Canada has declined: from 8,650 in 1987 to 6,950 in 1992—an almost 20 percent decrease. During this same period however, the overall number of individually licensed brokers has risen by about 7.6 percent from 30,400 to 32,700.

From a historical perspective, our industry performance compares favourably with that of the banks. However, over the past decade or so, there has been a long term decline. Cycles are shorter and more pronounced.

Traditional relationship has had the broker as the customer of insurance companies. The insurer introduced products and marketing aids to the broker and the broker brought the products to market. Insurer service was not focused on the relationship with the customer and this kept the insured a good distance away. Hence, it is not surprising that the majority of insurer data bases were policy number oriented - not customer oriented. The reality was and still is, to a large extent, that we don't know a lot about our customers.

Insurers pay for the broker distribution channel in two ways:

483

- Standard commissions at point of sale. These commissions vary by product but the variance in commission rates between insurers tends to be small.
- Bonus commissions - traditionally, overrides and contingent profit programmes with some form of stop loss have been available to brokers to encourage them to give insurers more of their business. They are an expected bonus amongst brokers. One of our regional marketing managers was remarking that in the past eight years he has been giving contingent cheques, he has only received one thank you from a broker. Coupled with this, the insurer still takes the hit on large losses, while the broker continues to receive contingent profit.

Until fairly recent years, orthodoxy ruled the financial services' industry, with the "four pillars"—banks, insurance, trust and securities companies—moving ahead in procession but separated by legislation, marketing strategy, management focus, and of course, tradition.

All that changed in December of 1986 when the federal government unveiled its long-awaited changes to Canada's financial services' legislation. This blueprint report essentially broke down the barriers that previously separated the four pillars and allowed the participants to explore each others' turf. The new reality in the financial services' market became the

“supermarketing” of financial products. Its proponents pointed to the natural synergism that would see a consumer buy a home, negotiate a loan for the mortgage, insure the family home plus the lives of the buyer and his or her family, and amass a stock portfolio all from one single source.

484 When the government minister involved tabled the amending legislation he inadvertently gave the property/casualty insurance industry its collective top laugh of-the-year when he solemnly announced that the increased de-regulation would quote “bring greater competition to the insurance business”! Of course this was just what we needed—a little more competition. After all, there are only 250 of us fighting it out right now.

The new reality of our business is not a single issue like the arrival on the scene of the banks as competitors. Rather, the new reality is: we’re in a tougher battle for survival because a whole range of events and circumstances have descended on us at the same time.

Let’s look at them.

Number one: the economy is still trying to pull itself out of recession. Lower levels of economic activity mean fewer new businesses, less factory and office expansion. By the same token this means a tapering off in demand for insurance and what demand there is is heavily price-conscious.

Allied to recession is the other dark cloud it brings with it: a rise in arson, and insurance fraud, in break-and-enter crime... all of which have left their negative imprint on insurers’ results and continue to do so. Many companies—and Royal is one of them—have added special investigation units to meet the challenge of arson and fraud head-on. In our case we have gone from zero to a 7-person S.I.U. staff in less than two years and in its six months of operation our S.I.U. investigated 600 claims and saved Royal an estimated \$4 million dollars. Recessionary times bring another problem: a falling-off in maintenance levels in both the automobile and property-casualty classes of business, and this has a cumulative effect on insured losses.

Number two: the decline in investment income. This, of course, is the offspring of economic recession, but for our business it has become an integral and crucial element of successful operation. It is an irony of our industry that the significance of investment yields to ensure profitability gets a lot less attention than underwriting results. And yet in 1992 our industry posted a loss of \$1.4 billion on its insurance activities, a loss which was offset by investment income of \$2.4 billion. Quite obviously, investment income is critically important to us. It is as significant a factor in determining profitability as earned loss ratios.

485

To put it another way: the impact on return on equity of a one point improvement in investment yields is two to three times the impact of a one point improvement in loss ratio. In addition to this, the undeniable fact of our persistent—and fully expected—underwriting losses is that our business considers prospective investment income in pricing its products, so the ability to obtain above-average investment yields also means the ability to price more competitively.

Another factor in the heightened awareness and importance of investment income is the entry of the banks—or at least some of them—into our business—but I will touch on this in a moment.

In previous decades, property-casualty insurers were able to factor in a reasonably predictable return on investments, to counterbalance losses suffered on the underwriting side. That hasn't been the case in recent time and in the foreseeable future it seems clear that the bumper investment yields of the 1970's and 1980's will be only a fond memory. The prospects are that over the short to medium term, industry profitability will be restrained for several reasons:

- governments are putting stronger pressure on insurers to assure responsibility for pollution damage, to pay for environmental clean-ups caused by pollution. And these costs are estimated in the billions, rather than millions.

- our legal fraternity has fought its way back into the automobile accident claims picture despite the arrival of no-fault in Ontario and Nova Scotia and its potential arrival in New Brunswick and Alberta. In Ontario, automobile loss costs are expected to rise by around 10 percent as a result of this.
- the incidence of arson and fraud already referred to.
- the negative impact of legislated tax changes on companies' balance sheets.

486

Having mentioned the "t" word brings me to issue number three in those factors which have all conspired to arrive on our industry's doorstep at roughly the same time: let's call it tax and regulatory changes.

The federal government has announced plans to tax unrealized capital gains on the securities held by financial institutions. This tax would be assessed at full income tax rates, as opposed to current levels of 75 percent on capital gains, and would be based on year-end valuations of the worth of a stock portfolio, even if the shares have not been sold and no capital gain has yet been realized. Only pension funds would be left as tax-free holders of common shares among financial institutions.

Apart from the potential for insurers and other financial institutions to back away from the long-term equity market—where realized gains in the past have helped offset one-year shock losses for many p/c insurers—there exists the potential for further diminishment of overall investment income and the consequent lack of competitive pricing flexibility that comes with that. With the likelihood of increasing competition from the banks for the mass market coverages like home and car insurance, this has serious implications for our business.

In addition, the move to full discounting of loss reserves for tax purposes will exacerbate this problem.

Issue number four that now assumes a much larger role in our operations: the question of expenses... the cost of doing

business. Because it is tied closely to my issue number five—the entry of Canada’s chartered banks into the property-casualty insurance business—they could almost be rolled in together as one issue. However, the bank issue is such a large one that I’d prefer to look at them separately and lead off with the bank question.

As we all know well, insurance is the one remaining sector of the Canadian financial services’ industry in which the chartered banks are not major players. They nearly all now own mortgage subsidiaries, trust firms, investment deals and leasing companies. Bank customers have access to practically any financial product or service: stocks, mortgages, loans, credit cards, mutual funds, trust services and, of course, a broad range of bank accounts. Until recently, the only missing piece in the financial picture was insurance.

487

This transformation of the financial services industry has certainly not been confined to Canada, or to North America. In Europe the barriers separating financial services have disappeared quickly in the past decade. There, banks are major players in insurance, particularly in life and personal lines of property-casualty, but also in straightforward commercial lines’ products.

Germany’s Deutsche Bank launched itself into the life insurance business in 1987 using its wholly-owned subsidiary Db Leben. Three years later this company had insurance in force of \$5.4 billion. There’s an even more impressive story out of Great Britain where the Royal Bank of Scotland set up an insurance subsidiary nine years ago known as Direct Line, where sales of auto insurance were made over the telephone. It now insures one and a quarter million, or about 10 percent of the United Kingdom’s 12 million standard risk drivers, and confidently predicts it will have 2 million drivers insured by this September. It enjoys an enviable renewal rate of 85 percent. Earlier this year, Direct Line launched itself on the U.K. homeowners’ insurance market and it is projecting half a million home insurance policies on its books by the end of 1994. Its

success story has not been lost on its competitors: four Direct Line-style programs, or, "direct response" organizations as they are generally known, have been launched in the U.K. by major British insurers, one of which is Royal.

This is a major change from bank policy of say, thirty years ago. As recently as the sixties Canada's chartered banks were constrained from doing anything other than their regular stock-in-trade: offering bank accounts and making loans to individuals and to business. They didn't even offer mortgages. But in the intervening years whole ranks of regulatory barriers have been dissolved between the four pillars, allowing banks to offer a very complete range of financial products and services.

488

C.I.B.C. is the first Canadian bank to get off the mark in operating insurance subsidiaries and doing its own underwriting. Their goal is simply to become a provider of the fullest possible range of financial services and to have a significant market share by 1998.

Although other banks' strategies are not so obvious, who would bet against most if not all the chartered banks moving in to get their share of the insurance business. For example, the Royal Bank has already entered an arrangement to offer insurance to all Royal Bank employees: a customer base of some 50,000. We understand the first offer was taken up by about 10 percent of the bank's staff, a pretty fair beginning, and it's interesting to speculate on their next logical step. The sole remaining restrictions are that Canada's banks are not permitted to market most types of insurance through their branch network, nor can they use their customer data bases. However, the reality is that these remaining restrictions are likely to be swept away as part of the next bank act.

If for no other reason alone, the sheer financial might of Canada's major banks make them an enormously powerful adversary. With \$9 1/2 billion in capital the Royal Bank alone has almost as much capital as the whole of the Canadian property-casualty insurance business: \$11.1 billion. Our banking system has vast and very detailed customer lists, a coast-to-coast

branch office and ATM network, plus sophisticated on-line electronic systems that link virtually every one of their offices throughout the country.

In assessing the banks as competitors, three principal factors come into play:

- distribution capability
- underwriting skill, and
- investment management

Starting with the last of these—investment management—already referred to the fact that investment income is an integral component in the pricing mechanism. The banks probably have an advantage here since they have long been accustomed to making a profit on the spread between their cost of funds and the yield on their assets. Their international exposure may provide advantageous access to overseas investment opportunities, and they have been managing foreign exchange exposures for a lot longer than insurers. And Canada's banking industry has had substantially more experience in the use of derivatives to manage risk and to enhance investment yields.

489

It's interesting to note that in a recent survey of property-casualty insurance company investment, only 20 percent of those polled used derivatives and only 50 percent considered the tax implications in assessing investment decisions... there's no doubt at all that both these initiatives would be in general use within banking.

On underwriting expertise, the traditional insurers have a sizeable head start. They have a wealth of historical information from which to extract statistical data to aid them in assessing and pricing risks. However, that head start can shrink pretty rapidly by either acquiring competing p/c companies, or the specialists who decipher and analyze the information.

It is the factor of distribution capability that is most critical, and there is no doubt that in this the banks could have a distinct advantage. They have well-established relationships with the vast majority of potential insurance customers. And not just

business relationships: the banks own detailed client information which can provide the perfect marketing matrix for cross-selling. The bank which holds a customer's mortgage knows precisely what the client's credit rating is, the location of his home plus its current value, and probably even the name of the client's present insurance company.

490

The fact is that about half the information required for a mortgage application is identical to that needed on a homeowners' insurance application, so the sales effort in arranging insurance coverage at the time a bank customer goes about obtaining a mortgage is minimal... more like checking off a series of boxes on a simple form. As many of you will have seen recently, one bank is offering \$1,000 in cash to customers who transfer their mortgage from another institution... which leads one to consider that—since the average homeowner's insurance policy costs substantially less than \$1,000 the banks could simply offer one year's free home insurance. Provided a \$200,000 fire loss doesn't follow the giveaway it's an inexpensive way for the bank to attract insurance business.

Of course, in looking at the various options open to the banks in acquiring insurance market share, the focus falls directly on the most critical element: the use of independent brokers to distribute the product. Over 70 percent of property-casualty insurance in Canada is sold by companies using independent brokers, and while the system has amply demonstrated its strength and capabilities down through the years the banks' entry will put it to a severe test.

If we look at the impact that the lower cost structure of the banks and direct response organizations would have on our business, the realities are very sobering. The advantage of lower cost players will put downward pressure on rates and force insurers who fail to reduce expenses out of the market.

Most independent brokers are closely linked to their communities. They have developed secure links with local business; they provide a level of personal service, customer awareness, and added value that banks—even local branches in

the community—are unlikely to match. This is particularly true in rural settings. In urban areas however, like Metropolitan Toronto, or other large Canadian cities of population, these close ties are less well developed and the large mobile populations are a prime target for the mass market appeal the banks are likely to generate.

Recent surveys indicate that up to 20 percent of consumers would consider the banks for their insurance needs.

How can broker companies combat this vulnerability? Obviously the first step will be to strengthen the ability of independent brokers to compete with the banks: improving their service levels with improved technology like interlinks to the company computer and information systems; giving them discretionary claims-handling powers; providing marketing support and expertise. A second step might be a down-sizing process with insurers paring down their brokers to those who have the professional abilities plus the drive and determination to compete with the banks for the available business.

491

Virtually all property-casualty insurers now categorize their independent broker force, with the most professional and capable ones being admitted to preferred groups with special commission arrangements, concessions on financing and assistance in acquiring other brokers, and so on. With the arrival of the banks as competitors this trend will continue to expand; many smaller brokers will simply throw in their hand with larger, better financed and more sophisticated operations.

And now, since time is moving on, let me move ahead and suggest to look briefly at some of the structural changes that have appeared, are probably going to happen, and others which are either on the table or are likely to be in the near future.

- **Technology is changing how customers buy financial products**

The unmistakable trend is to “transaction selling” of commodity coverages like home and car insurance. In other

words, information can be keyed in direct to the company system at the time of consumer contact with the broker, and one transaction generates policy, payment schedule and any other necessary information: it is automation at its most effective. Frankly, we're still searching for that elusive "single strike data entry" but it's obvious that the electronic links between brokers' and insurers' automation systems must become more interactive.

- **The demand for personal relationship service is growing, not receding**

Consumers have let it be known that as insurance prospects they want to be considered as unique, individual risks, not part of a generic mass. So, there will be more tailoring of insurance products to suit individual needs.

- **Niche marketing will involve company and broker**

Niche marketing is a going and usually profitable segment of our property-casualty insurance business. There are good opportunities in developing products and programs for profitable industry groups working hand-in-hand with the independent broker. For success, niche marketing depends on knowing the targeted business: the risk exposures, the financial hazards, the key indicators for success or failure. As insurers, we must be able to talk intelligently about all aspects of risk management, so we can help the broker both capture and retain good business. By its very nature niche marketing demands an ability to research a potential market thoroughly, to quickly develop a viable insurance product at a fair price, and bring it to the market in a cost-efficient way... and we must be able to exit the market if necessary when, or if, circumstances change.

- **Automation must expand more rapidly to the commercial insurance classes**

Personal lines insurance—home and auto—is already highly automated, but too many insurers are dragging their feet in extending the cost-efficiencies of automation to commercial

business. Automatic renewal is certainly a start, but companies can go much farther in converting commercial transaction oriented business to automation; when this happens it opens up the cost-saving option of being transacted at either the company or the broker end.

- **Restructuring of broker commissions**

Commission structures have remained fairly constant: the new reality of the competitive squeeze on insurers is that it will require all elements of the product delivery system to be overhauled and cost-economies realized. The time allowed to pay agency accounts, and current profit-sharing plans will both face restructuring. Brokers will probably have to be prepared for a re-examination of full commission for renewal of straight-forward accounts. They may have to get used to the idea of quoting for business on a net or negotiated basis. Commission structures may increasingly be based on the overall profitability of products or individual territories.

Another option open to traditional p/c insurers is to set up an alternative distribution system or channel in order to compete more effectively with the direct channel used by the banks. As I mentioned earlier this has been the experience in Europe where many major p/c insurers have actively developed alternative channels of distribution while still maintaining and relying strongly on their independent insurance broker network.

It is this last issue which is likely to generate the greatest heat in the months and years to come. It is the cutting edge of the fight for market share and the battle between independent broker companies and the direct sales approach of the banks. It's not at all surprising that independent brokers are deeply concerned over any moves in this direction; by the same token most can understand quite well that the survival of a strong and stable independent insurance market is essential to their own survival.

As I said earlier, the broker channel, that is, brokers and insurers in partnership, should be able to compete against the banks but direct response entrants would pose a more formidable

threat. Our task is quite clear. We must be more professional. We must manage losses more efficiently. We have to reduce our expense component. And that in turn means we need our business partners—independent insurance brokers—to work hand-in-hand with us. We will need their full support in our quest to get closer to our customers.

The reality of our business is that to be able to compete effectively and to achieve acceptable returns on investment in the future, we will have to post operating ratios much closer to 100%. How many of us have managed operating profits in recent times? The industry average for the major market players in the first quarter of 1994 was more like 117%.

There is no doubt at all that the lower cost structure of the banks and the direct response insurers is going to put even more severe pressure on independent broker profits. Smaller brokers are probably the most vulnerable group since they have a high percentage of personal lines' and small commercial business accounts. It's forecast that the independent broker's share of the total insurance market in Canada will drop by about 10 percent by the end of this century, but commission re-structuring is forecast to reduce their income level by some 20 percent. In other countries similar competitive trends have resulted in a fairly rapid consolidation of the broker force: some moved toward greater independence from insurance companies—others moved toward greater dependence.

Down the road, to address the expense element of our business, we will probably see the development of the service centre concept: here, the insurer handles most, or all, of the transactions after the sale of business. We may also see—to reduce the cost component of the claims process—the provision of a 1 - 800 phone number by insurers for insured customers' use, bypassing the need to involve the broker.

Of necessity, this has been a fairly abbreviated visit with the new realities of our business. And if I might make one parting observation, it would be to say that although much of the emphasis has been on the problems that face our industry's

delivery mechanism in general, and the future role of independent brokers in particular, I think we have all learned over the years that Canada's independent insurance brokers are both resilient and resourceful. Critics have been sounding the death knell of the broker system for years—but it not only survives, it flourishes. Its underlying strength comes from brokers' willingness to adapt to change, to form strong and mutually beneficial partnerships with companies, and to find new ways to meet the needs of the customers we both serve.

Faits d'actualité

par

R.M.

1. Résultats de l'Industrie de l'assurance I.A.R.D. au Canada - Le premier trimestre de 1994

Pour le premier trimestre de l'année 1994, les revenus d'opération après impôt des assureurs I.A.R.D. canadiens furent inférieurs à ceux enregistrés l'an dernier. Publiés dans *The Quarterly Report*, les chiffres qui suivent démontrent une augmentation du rapport sinistre à primes de 4 points (80,9 % pour le présent trimestre contre 76,5 % pour le trimestre de l'an dernier). Les sinistres nets, qui sont la cause principale de la dégradation des revenus, totalisent 3,1 milliards de dollars, pour le premier trimestre de 1994, par rapport à 2,8 milliards de dollars pour le premier trimestre de 1993 (augmentation de 12,6 %). L'augmentation des primes émises n'a pas été suffisante pour combler l'écart.

497

Premier trimestre - 1994 *

	1993	1994
Primes nettes émises	3 374 \$	3 707 \$
Sinistres nets	2 817 \$	3 170 \$
Rapport sinistres à primes	76,5 %	80,9 %
Pertes techniques (avant impôt)	- 349 \$	- 559 \$
Revenus de placement avant impôt	557 \$	556 \$
Rapport combiné	- 9,5 %	- 14,3 %
Revenus d'opération après impôt	274 \$	229 \$

*En millions de dollars

2. Rapport annuel sur les assurances - 1993

Conformément à la *Loi sur les assurances*, le rapport annuel de l'Inspecteur général des institutions financières sur l'état des affaires des assureurs qui ont exercé au Québec en

1993 a été produit sur la base d'informations extraites de l'état annuel des différents assureurs.

On y apprend d'abord que le nombre de titulaires d'un permis pour exercer au Québec, toutes catégories d'assurances confondues, s'élèvent à 384. Ce nombre comprend des sociétés à fonds social et des mutuelles. Elles sont réparties comme suit : les compagnies d'assurance, les sociétés de secours mutuels, les compagnies d'assurance funéraire, les sociétés mutuelles d'assurance et les corporations professionnelles.

498

Dans les deux catégories principales d'assurances on retrouve 164 assureurs de personnes (fonds social ou mutuelles) et 211 assureurs de dommages (fonds social ou mutuelles).

En assurance de personnes, la part de marché des assureurs ayant leur siège social au Québec était de 37,6 % en 1992 et de 39 % en 1993. En assurance de dommages, elle était de 49 % en 1992 et de 51,5 % en 1993. Cette performance s'explique par une progression, de l'ordre de 21 %, des affaires en assurance contre les accidents et la maladie et par des gains significatifs en assurance automobile et en assurance des biens.

En 1993, l'ensemble des compagnies et des sociétés québécoises ont produit un revenu de 9,8 milliards de dollars en primes d'assurance : 6 milliards de dollars en assurance de personnes et 3,8 milliards de dollars en assurance de dommages.

3. Rapport annuel de tarification en assurance automobile

L'Inspecteur général des institutions financières a rendu public son rapport annuel de 1993 sur la tarification en assurance automobile, qu'il a établi à partir des statistiques financières recueillies auprès des 126 sociétés d'assurance qui détenaient l'an dernier un permis de souscrire l'assurance automobile au Québec.

Les assureurs ont réalisé, en 1993, un profit d'exploitation de 192 millions de dollars. Il s'agit là du meilleur résultat technique depuis les 10 dernières années,

indépendamment des profits de placement. Le profit d'exploitation serait attribuable à une diminution du taux des sinistres. En 1993, ce taux était de 66,2 %, alors qu'il atteignait 75,7 % en 1991 et 69 % en 1992. Les dépenses d'exploitation, qui se chiffraient à 473 millions de dollars en 1993, représentent une diminution de 4 millions de dollars par rapport à l'année précédente.

Le profit d'exploitation s'expliquerait également par un diminution des dépenses au plan de la sinistralité et une augmentation des primes acquises. En 1993, les primes acquises en assurance automobile au Québec ont totalisé 1,8 milliard de dollars.

499

Les profits de placement, qui se chiffrent à 28 millions de dollars en 1993, représentent 1,5 % de la valeur des primes acquises.

4. L'assemblée annuelle de l'A.C.A.P.Q.

L'assemblée annuelle de l'Association des courtiers d'assurance de la province de Québec, tenue le 3 juin 1994, a favorisé l'élection de la première femme à diriger cette association depuis sa fondation. À titre de présidente, madame Thibodeau a souhaité vivement que les membres s'impliquent davantage dans les actions, les décisions et les orientations de leur association.

Cette assemblée a aussi permis d'entériner la décision de soumettre au ministre des Finances la structure proposée par le comité ad hoc post-CROP, dans le cadre de la réouverture de la Loi 134.

5. Rapport du groupe de travail sur le remplacement des polices d'assurance de personnes

Le Conseil des assurances de personnes (CAP) a entériné, en mai dernier, le rapport déposé par un groupe de travail sur le remplacement des polices. Ce Conseil est composé

de représentants des intermédiaires, des sociétés d'assurance, des consommateurs et du CAP.

Parmi la vingtaine de recommandations que comportait ce rapport, signalons l'obligation d'une analyse écrite des besoins financiers du consommateur préalablement à tout changement de police, la tenue d'un registre sur les changements ainsi que l'imposition de sanctions disciplinaires contre les changements malvenus.

500 6. La nécessité d'un fonds d'urgence pour résister à l'effondrement d'une compagnie d'assurance

Le surintendant fédéral des institutions financières, M. Michael Mackenzie, lance un cri d'alarme : l'industrie de l'assurance doit constituer un fonds d'urgence pour protéger les détenteurs de polices, face à la déconfiture d'une compagnie importante. Le fonds actuel, connu sous le nom de CompCorp, pourrait en effet connaître des déboires puisque son financement repose sur la base des événements déjà survenus. Rien ne laisse présumer que les données actuelles pourront permettre de faire face à d'éventuelles difficultés plus sévères dans l'avenir.

M. Mackenzie a tenu ces propos, en juin dernier, dans le cadre de sa rencontre avec le comité bancaire du Sénat. Il a depuis pris sa retraite après 7 ans de service.

CompCorp assure présentement les polices d'assurance-vie de moins de 200 000 dollars et les fonds de retraite jusqu'à concurrence de 60 000, de la même façon que la Société d'assurance-dépôt du Canada (SADC) en ce qui concerne les comptes bancaires. Les rentes viagères sont couvertes jusqu'à concurrence de 2 000 dollars par mois. Présentement, CompCorp est entièrement financée par l'industrie des assurances, alors que la SADC, une société de la Couronne, est financée conjointement à même les primes payées par les banques et les compagnies de fiducie, ainsi que par le Trésor fédéral, en cas d'urgence.

7. Assurance verte pour auto écologique : pour demain peut-être !

Même s'il n'existe aucune assurance spécialement conçue pour les véhicules électriques, dits écologiques, certains marchés d'assurance, tant chez nous qu'à l'étranger, pourraient s'y intéresser. Tel est le sens d'un bref article paru dans un journal français, *Tribune de l'Assurance* (Avril 1994). Les arguments en faveur d'une tarification moins onéreuse pour la voiture électrique seraient au nombre de trois :

- a) La vitesse de pointe est limitée ;
- b) La puissance d'accélération est faible ;
- c) La tentation de voler un tel véhicule, dont l'autonomie ne dépasse pas 90 kilomètres, serait moins grande.

Comme les véhicules électriques sont silencieux et ne préviennent pas suffisamment les piétons d'un éventuel danger, un conseil est même donné aux constructeurs d'automobiles électriques d'installer des bruiteurs sur les moteurs.

8. Les catastrophes naturelles et les grands sinistres en 1993

Selon le bulletin *Sigma* (Études économiques n° 2/94), les catastrophes naturelles et les grands sinistres causés par l'homme ont provoqué des dommages assurés, en 1993, de l'ordre de 11,6 milliards de dollars. Il s'agit d'un recul important par rapport à l'année 1992, où les grands risques avaient atteint un record absolu : 26,4 milliards de dollars.

On se souviendra de l'année 1992 comme d'une année noire : l'ouragan Andrew fut responsable, à lui seul, de dommages évalués à 25 milliards de dollars, dont 18 milliards à titre de dommages assurés. Il s'agissait de la plus grande catastrophe naturelle de l'histoire américaine. Précisons que les dommages assurés aux États-Unis, depuis 1900, totalisent 94 milliards de dollars. L'ouragan Hugo, qui se classe au deuxième rang en terme de dommages matériels mais loin derrière

l'ouragan Andrew, causa des dégâts assurés de 4 milliards de dollars.

Malheureusement, l'année 1994 pourrait bien marquer un retour à la « normale » de 1992 puisque le tremblement de terre de Los Angeles, survenu le 17 janvier 1994, totalise à lui seul près de 6 milliards de dollars en dommages assurés. Les statistiques disponibles pour la première moitié de 1994, répertoriées par Property Claims Services Division of American Insurance Services Group, font état d'un montant totalisant 8,5 milliards de dollars (par rapport à 4 milliards de dollars pour la même période l'an dernier).

502

9. L'imposition des gains non réalisés en capital

Selon une analyse parue dans *Le Journal de l'assurance* (édition de juin/juillet 1994), les mesures contenues dans le budget fédéral du ministre Martin ayant trait à l'imposition des gains en capital non réalisés des institutions financières et à l'augmentation de la tranche imposable des gains en capital de 75 % à 100 % ont provoqué de vives critiques au sein de l'industrie. Certaines de ces institutions précisent que ces mesures entraîneront des coûts aux sociétés membres de l'Association des assureurs canadiens, qu'elles risquent d'entraîner d'importantes fuites de capitaux du Canada vers l'étranger et qu'elles vont causer une forte pression sur les liquidités des compagnies d'assurance.

Ces mesures sont rétroactives. De plus, elles dissuadent les assureurs d'investir dans le secteur boursier. Ce sont là les deux critiques les plus acerbes parmi celles exprimées par les divers représentants de l'industrie de l'assurance de personnes.

10. L'assurance française dans la guerre

L'assurance française dans la guerre, tel est le thème d'une série d'articles, en trois épisodes, parus cet été dans *L'assurance française*. Voici comment s'en explique le quotidien français :

Alors que les pleins phares médiatiques sur le 6 juin 44 viennent de s'éteindre, nous nous sommes rendus compte que la mémoire était chose fragile et que le travail de résistance à l'oubli et à la falsification était urgent. De ce point de vue, l'assurance française dans la guerre baigne dans un silence assourdissant et les assureurs en activité ayant connu cette époque ne doivent plus être nombreux. Aussi nous a-t-il semblé important de demander à M. Serge Pinguet, dont la plume avertie est bien connue de nos lecteurs, de faire quelques recherches sur ces temps lointains et pourtant actuels.

503

Le résultat est heureux. À travers les trois épisodes (1 - de la déclaration de guerre à l'armistice, 2 - de l'armistice à l'occupation de la zone libre et 3 - de l'occupation au débarquement des alliés), on y apprend notamment ce qu'était l'assurance française à la veille de la guerre, comment les assureurs ont pu opérer pendant le conflit et ce qu'étaient les problèmes ponctuels de l'assurance nés de la guerre.

11. Roland-Garros : l'assureur rembourse pour l'annulation de l'activité

L'UAP (Union des Assurances de Paris) assure depuis 10 ans les Internationaux de tennis de France. En juin dernier, l'assureur annonçait qu'il allait rembourser 2,5 millions de francs environ aux spectateurs de la finale des dames, puisque le match, interrompu en raison de la pluie, n'avait duré que 18 minutes.

Il semble que ce soit la première fois qu'un remboursement systématique soit fait à l'occasion de l'annulation d'une finale. Tous les spectateurs du court central ont eu droit au remboursement du coût d'achat d'un billet.

12. La société Exxon pourrait être obligée de payer un montant de 15 milliards de dollars à titre de dommages punitifs

Un jury fédéral de l'Alaska a conclu, en juin dernier, que la société pétrolière Exxon ainsi que le pilote du navire, le capitaine Joseph Hazelwood, avaient agi de façon téméraire et imprudente, ce qui provoqua le pire déversement maritime de pétrole de l'histoire américaine. Le drame en cause remonte à 1989, alors que 11 millions de tonnes d'huile brute furent déversées en mer, polluant le rivage côtier de l'Alaska sur une étendue de 1 500 milles.

504

La deuxième phase de cette affaire consistera à établir le quantum ou le montant des pertes des parties demandesses, à savoir : les pêcheurs, les habitants et les municipalités concernés. La partie demanderesse représente environ 90 000 personnes. Le recours civil demande une somme de 1,5 milliard de dollars en dommages compensatoires.

Il semble que la troisième phase de cette affaire serait instruite prochainement : la décision judiciaire d'imposer ou non des dommages punitifs à la société pétrolière et ainsi tenter de prévenir tout cas similaire de déversement dans l'avenir.

La société pétrolière, dont la réaction fut immédiate, mentionne qu'elle ne peut se voir imposer des dommages punitifs, car elle a agi de bonne foi dans toute cette affaire et qu'elle a déjà déboursé un montant de 3,8 milliards de dollars, dont 2,5 milliards en frais de nettoyage.

Du côté de l'assurance, un autre conflit se prépare devant un tribunal de l'État du Texas. L'audition est prévue pour le mois de mars 1995. La compagnie Exxon détient une assurance de responsabilité civile de 250 millions de dollars et une autre de dommages aux biens de 600 millions. Pourtant, les assureurs, dont plus d'une centaine sont des syndicats de Lloyd's nient couverture. Ils invoquent divers motifs :

- Les actes reprochés furent faits volontairement et par grossière négligence ;

- Les dommages par la pollution sont exclus du programme, ceux-ci étant assurés spécialement en vertu d'un programme souscrit par International Tanker Indemnity Association, ayant son siège aux Bermudes.

13. Règlement judiciaire en vue dans l'affaire Love Canal

Alors que le conflit d'Exxon s'amorce, un règlement pourrait bien être rendu dans une autre affaire tristement célèbre de pollution, Love Canal. Ce site a été contaminé, dans les années 40 et 50, par un déversement toxique de la société Hooker Chemical Corp., laquelle fut achetée par Occidental Chemical en 1968. En effet, l'action qui remonte à 1980, se solderait par un règlement judiciaire de 123 millions de dollars, tel que proposé par la société.

505

En mars dernier, un jugement est venu statuer que la compagnie Occidental n'était pas redevable de dommages punitifs, réclamés par la poursuite, et qui se chiffraient à 250 millions de dollars.

14. Où en sont les dommages punitifs aux États-Unis ? Au même point

La Cour suprême des États-Unis s'est prononcée, en juin dernier, dans l'affaire *Honda Motor Co. Ltd. vs Karl L. Oberg* sur la question des dommages punitifs. Il semble que cette décision, fondée dans le même esprit que l'affaire Haslip en 1991, n'ait pas apporté les lueurs d'espoir que les assureurs en attendaient. Ceux-ci souhaitaient que les règles quant à l'établissement des dommages punitifs soient limitées et balisées.

La décision, rendue par 7 contre 2, a conclu que la Constitution américaine ne permettait pas de dire où devait se limiter l'octroi de dommages punitifs. Dans l'affaire Haslip, il avait été conclu qu'une appréciation raisonnable devait guider les tribunaux. Dans cette affaire, une majorité de juges pensent

qu'il doit y avoir des limites bien établies afin d'éviter d'allouer des dommages punitifs excessifs, mais sans en préciser les limites exactes.

15. Le marché américain dit « non agréé » renforce ses règles

506 Le marché d'assurance américain *Surplus Lines*, un marché accessible aux assureurs non agréés et laissé disponible par les assureurs agréés, souhaite renforcer ses règles. Jusqu'à présent, les assureurs étrangers qui transitaient par ce marché, pouvaient y souscrire des risques directs à condition de constituer un fonds en fiducie de 2,5 millions de dollars.

Le texte proposé en juin dernier à l'Association des commissaires d'assurance (National Association of Insurance Commissioners - NAIC) en vue de modifier la loi, n'a pu être ratifié. Il prévoyait la continuation d'accès par les assureurs étrangers sur ce marché non agréé, mais à des conditions nettement renforcées. Les assureurs devaient maintenir dans le fonds au moins 75 % de leurs engagements nets en réassurance. Cette obligation représentait une exigence considérable pour plusieurs assureurs étrangers. En outre, diverses mesures administratives étaient incluses dans le projet, notamment l'obligation des assureurs de fournir des états financiers plus détaillés et de plus larges pouvoirs pour les commissaires.

Un nouveau texte amendé sera prochainement soumis à l'approbation des membres de la NAIC, vraisemblablement en septembre 1994.

16. Évolution du rôle du courtier de réassurance

La revue *Expériorica* (N° 2/94) rapporte le contenu d'un article paru dans le *Financial Reinsurance Newsletter* du mois de décembre 1993 et qui s'intitule "The Broker's role in Financial Reinsurance". Selon Ian Culley, l'auteur de cet article, la mission du courtier en réassurance a été plusieurs fois remise en cause, lors des dernières années en raison des coûts globaux. Il semble que les courtiers ont dès lors modifié leurs prestations

en fractionnant leurs mandats. Le client pourrait maintenant acheter séparément le placement d'un portefeuille ou la liquidation de sinistres. Selon l'auteur, les courtiers de réassurance sont plus enclins à assumer eux-mêmes une partie des risques dans les affaires de réassurance par des participations dans des sociétés de réassurance. Enfin, il semble qu'ils délaissent les affaires de réassurance traditionnelle pour s'engager davantage dans la réassurance financière, dite *Finite Risk*. Il s'agit d'un instrument de gestion financière qui complète la réassurance traditionnelle.

507

17. Révision du système de compensation des victimes d'accident en Nouvelle-Zélande

Selon les recommandations d'un comité parlementaire, le gouvernement de la Nouvelle-Zélande devrait réexaminer l'ensemble de la législation ayant trait au système actuel de compensation des victimes d'accidents dans ce pays. Ces recommandations touchent les accidents du travail, les accidents de la circulation, les accidents subis au cours d'épreuves sportives et de certains autres types d'accidents.

Cette révision en profondeur devrait tenir compte des nombreuses revendications en matière d'accidents du travail, notamment : les mesures d'incitation à la prévention mises en place l'an dernier par le fonds des accidents du travail, la question de la tarification par les employeurs, et la classification du nombre des industries concernées. Enfin, elle devrait permettre aux employeurs de vérifier le fonds d'indemnisation des victimes d'accident du travail afin de s'assurer qu'il est correctement administré.

18. Entrée en vigueur des directives du marché unique européen en matière d'assurance

L'ouverture des pays européens au marché unique de l'assurance est entré officiellement en vigueur le 1^{er} juillet dernier. Toute société d'assurance ou société captive désireuse de s'implanter dans un pays membre de la communauté pourra le

faire en vertu d'un seul permis. Les règles d'opération et les normes ainsi unifiées devraient faciliter la tâche des sociétés. Les troisièmes directives vie et non-vie sont également entrées en vigueur à cette date.

Toutefois, d'autres problèmes se posent encore, notamment :

- l'absence de normalisation quant aux règles de perception des taxes sur les primes d'assurance ;
- l'ambiguïté des directives sur les règles de soumission régissant les organismes gouvernementaux ou parapublics, telles que les municipalités, les sociétés des postes, les musées et les maisons d'enseignement.

508

19. La liquidation de la Confédération

La Confédération, compagnie d'assurance-vie, le cinquième assureur-vie en importance au Canada, a été mise en liquidation, le 11 août 1994. Cette décision fut prise par M. Doug Peters, secrétaire d'État aux institutions financières, après qu'un plan de sauvetage de l'ordre de 600 millions de dollars eût échoué et après que la recherche de partenaires se soit avérée vaine.

Le 15 août, une demande judiciaire de mise en liquidation a été faite par le surintendant par intérim, Madame Suzanne Labarge.

La chute de la Confédération, dont les actifs atteignent 19 milliards de dollars (30 milliards lorsqu'on ajoute l'actif sous gestion), serait attribuable à la dispersion stratégique de ses opérations au cours des années 80, notamment dans l'immobilier, au lieu de se concentrer sur ses activités d'origine.

La compagnie en voie de liquidation compte 230 000 titulaires de polices d'assurance-vie individuelles et 3 000 polices collectives. La Société d'indemnisation d'assurance de personnes (SIAP) et son pendant anglophone ComCorp devront honorer les polices d'assurance détenues par les titulaires

canadiens, jusqu'à concurrence des limites prévues. Les limites de la SIAP sont de 200 000 dollars pour un prestation de décès, à raison de 2 000 dollars par mois, et Les activités fiduciaires de la compagnie représentent des dépôts d'une valeur de 700 millions de dollars, dont la majorité est assuré par la Société d'assurance-dépôt du Canada.

20. Un nouveau surintendant des institutions financières

Le 12 août dernier, M. John Palmer a été nommé surintendant fédéral des institutions financières, succédant ainsi à M. Michael Mackenzie, qui avait complété, en juin dernier, son mandat septennal à la tête de l'organisme fédéral. Son entrée en fonction a débuté le 1^{er} septembre 1994. Auparavant, M. Palmer était associé principal du cabinet torontois de KPMG, Peat Marwick and Thorne. Cette nomination intervient au lendemain de la mise en liquidation de la Confédération, compagnie d'assurance-vie.

509

21. AXA Canada Inc. achète Boréal

AXA Canada, une filiale du groupe français AXA S.A., confirmait par écrit, vers la mi-août, son intention d'acheter Boréal Assurance Inc., détenue depuis 1993 par un autre groupe français, La Compagnie financière de Suez. Le montant de la transaction reste à être précisé. Si cette vente est finalisée, AXA Canada deviendrait le quatrième assureur canadien, par ordre d'importance, avec un chiffre d'affaires de plus d'un milliard de dollars. Il ne sera surpassé que par la Zurich, la Royale du Canada et General Accident. En 1993, le chiffre d'affaires de Boréal était de 591 millions de dollars et celui d'AXA de 310 millions. Au Québec, AXA-Boréal serait au 3^e rang des assureurs de dommages, derrière le Groupe Commerce et Desjardins.

Selon le président de AXA Canada, M. Jean-Denis Talon, l'objectif de l'opération consiste à donner à la société une masse critique susceptible de concurrencer les banques, de

consolider son réseau de professionnels, d'élargir son infrastructure technologique et d'étendre ses activités dans de nouveaux créneaux, au moment où une rationalisation sans précédent de l'industrie se poursuit.

Présent dans plus de 100 pays et le 12^e assureur en importance dans le monde, AXA a enregistré un chiffre d'affaires de 31 milliards de dollars en 1993.

510

Cette transaction est annoncée au moment où le Groupe Victoire, filiale de la Compagnie financière de Suez, venait d'être acheté par l'assureur britannique Commercial Union. La transaction excluait les opérations de réassurance de Victoire, regroupées sous Abeille Réassurances.

22. Le Groupe d'assurance Canadienne Générale est vendu à une banque américaine

La Compagnie d'assurance Traders Générale a annoncé, quelques heures à peine après l'annonce de la vente de Boréal, la vente d'une de ses filiales, le Groupe d'assurance Canadienne Générale, à la banque d'affaires new-yorkaise Kohlberg Kravis Roberts. Le Groupe d'assurance Canadienne Générale est le 13^e assureur canadien.

Reinsurance Dialogue

between

Christopher J. Robey

and

David E. Wilmot*

September 6, 1994

511

Re: The Arbitration Clause
The Special Termination Clause

Dear Mr. Robey,

The Arbitration Clause

The Arbitration Clause has appeared in reinsurance contracts longer than any of us can remember. It still serves as a quaint reminder that we are to treat reinsurance "as an honorable engagement and not as merely a legal obligation."

This quotation is taken from an arbitration wording used in 1941, but neither the date nor its location in the contract are important. What does matter are the principles upon which insurance and reinsurance agreements are based: They are contracts of utmost good faith demanding higher levels of disclosure and cooperation than may be required in other contractual endeavors. Contracts of reinsurance are partnerships in which one party is in possession of considerably more detail than the other. Equally important, both the insurer and the reinsurer trade in the unforeseen.

* Mr. David E. Wilmot is Manager and Chief Agent for the Canadian Branch of Frankona Rückversicherungs-AG.

In practical terms, “unforeseen” means that no amount of word-crafting can capture every contingency. As a result, market practice and intent become integral components in the operation of insurance and reinsurance contracts. Often, reinsurance wordings will be shaped and amended by events. Those events may lead to arbitrations, which in turn, influence future wordings.

512

Over the years, the insurance industry has developed clauses and treaty contracts suited to its higher expectations of partnership and good faith. However, because contracts are subject to Canadian law and court interpretation, those drafting these agreements have included the Arbitration Clause so that interpretation of intent will remain in the hands of insurers and reinsurers.

This deserves closer examination.

Canadian courts are not initially concerned with finding the intent of treaty wordings. When called upon to interpret a contract, the court must look to the language of the agreement and apply the rules of interpretation to determine meaning. Only when there is ambiguity in the wording will the court try to determine the *intentions* of the contracting parties at the time the contract was formed. This determination may, at the court's discretion, extend beyond the wording. Outside evidence of intent may be heard. But even at that stage, interpretation will be made by a court unfamiliar with and unaccustomed to reinsurance principles and practices.

The Arbitration Clause allows the parties (more often than not, it *requires* the parties) to address their differences in arbitration *before* proceeding to court. Inasmuch as courts will uphold the findings of a properly conducted arbitration, arbitration effectively frustrates any effort to go to court. In arbitration, the parties will not be bound by the rules of evidence; therefore, either party may introduce evidence as to the intent of the agreement – evidence that would violate the hearsay rule and would likely be excluded by a court. At the same time, the arbitration will draw on expert insurance and reinsurance

practitioners who are familiar with market practice and thus, with the intent underlying much of the phraseology used in treaty wordings. The conclusion of an arbitration will be more likely to reflect the original intent of the contracting parties.

An example may help to distinguish between the approach of a court and that of an arbitration: An agreement is reached to quota share a portfolio of automobile business, and the contract states that the treaty commission includes original commission "plus taxes and other premium charges." The reinsurer ultimately realizes that Ontario Hospital Insurance Plan assessments have not been treated as a premium charge within the commission, but as a portion of losses within the loss ratio charged to the reinsurer. In this dispute between the insurer and the reinsurer, a court might find that the wording unambiguously favours the reinsurer. An arbitration, on the other hand, would likely note that market practice supports the Cedant's position.

513

It is true that our industry retains imprecise and even ambiguous language as it continues to paste and boiler plate its wordings together. But, supported by intent and market practice, these surprisingly brief wordings have served us well.

Looking at the circumstances under which reinsurance is conducted, intent and market practice become even more important. As you noted, contract wordings are often produced many months after the commencement of the contract. In other words, treaty negotiations and intent may supersede the contract wording by a considerable length of time. This delay is unavoidable. Reinsurance is conducted in the flurry of a renewal season in order that hundreds of contracts may be concluded on a single date. You observed that our industry is unique in conducting its business this way, and I agree. In fact, I see it as further evidence of our respect for intent over words.

If you want the hundreds of renewing contracts completed, vetted, and signed *prior* to their inception, and if you require verbiage so comprehensive and so iron-clad that an arbitration clause is redundant, then Cedants may have to forgo any flexibility in structuring or negotiating their reinsurance

agreements, while reinsurers may have to forgo their summer vacations. Treaty wordings currently run from 10 to 20 pages in length, but a truly comprehensive wording could conceivably run to hundreds of pages, as do many construction contracts. Imagine drafting 300 treaty wordings of 100 pages each during the year-end negotiation period!

In your letter of May 24, 1994, you suggested that, now that reinsurance is "very much ... a big business" we needn't hide "behind the idea that the intent is more important than the words ..."

514

It has been my experience that, as some companies prosper and grow, their far-sighted approach to business favours an *increased* atmosphere of trust and good faith. (Or is it this atmosphere that causes them to prosper?) These companies know and trust, and are trusted by, their reinsurers. On the other hand, I have seen troubled insurers and reinsurers, with backs to the wall, try to enforce the letter of the treaty contract if it best serves their particular situation, while advocating treaty intent when it does not.

Ultimately, parties operating in good faith can achieve their objectives with or without the presence of an Arbitration Clause. They can mutually choose to ignore the clause and resolve disputes in some other appropriate manner, or conversely, they can choose to arbitrate even in the absence of an arbitration wording. However, when one party is no longer interested in resolving a dispute on the basis of good faith intentions, the other requires every protection possible, including the protection of an Arbitration Clause.

The Special Termination Clause

Another clause designed to protect individual treaty participants is the Special Termination Clause. This clause sets out the rights of the Cedant or the reinsurer when the circumstances of the other party change significantly. In a less sensitive time, this was referred to as the "Sudden Death" clause, and indeed, it permits termination of a reinsurance agreement

with a partner who has impaired its capital, become insolvent, or has failed to meet its obligations under the contract. Other reasons for special termination include change in ownership and actions effecting a reduction in the net retained share of business ceded to the treaty.

In most of the wordings in current use, the actual date of termination is determined by the party exercising the clause and giving notice. In recent years, this notice period has become an issue.

In the past, most wordings used in Canada called for a rapid (“forthwith”) cessation of business, with no notice period whatsoever. However, such sudden termination of protection is not always practical. In the case of the insolvency of the ceding company, the interests of the original insureds must be recognized. At the very least, reinsurance must remain in place until original policies of insurance can be replaced. For this reason, at least one of the provincial offices of the Superintendents of Insurance tried its hand at re-writing the Termination Clause with the intention of providing a lengthy notice period. The wording was not adopted, but the Canadian market did move to a notice period of about one month. (The Reinsurance Research Council has not produced a recommended Special Termination Clause, but a group of reinsurers did produce an unofficial wording that also used one month as the notice period. The group felt that, in the event of an announced insolvency, brokers would be able to act quickly in replacing insurance policies.)

515

More recently, I have encountered clauses in which the notice requirement treats insurers and reinsurers differently. While the reinsurer must give the cedant at least 30 days notice of cancellation, the cedant can, at its option, cancel the treaty *back to the beginning of the current contract year*.

The reasoning behind this provision is not clear, but the potential for abuse is disturbing. I can only assume that those drafting this provision wanted to protect the cedant from diminished (insolvent) reinsurance on as-yet-to-be reported

516

claims. Before a cedant could retroactively terminate one of its reinsurers, the treaty's status would have to be considered. If one or more substantial losses had already occurred, the cedant would have little hope of transferring liability to a new reinsurer. Claims to the treaty would have to be small or unknown for the cedant to replace its protection. This means that the retiring reinsurer, who assumed liability for whatever time has elapsed, must return the reinsurance premium and go unpaid. In an extreme case, the cedant could attempt to retroactively cancel a low layer catastrophe reinsurer 10 or 11 months after January 1, and decide to keep the premium and not replace the protection because, after all, the tornado and flood season is now over.

And as opportunistic an unacceptable as this would be in the case of a troubled reinsurer, retroactive termination could be enacted for any of the triggers listed in the Special Termination Clause. Conceivably, the cedant could take unfair advantage of a healthy reinsurer involved in a corporate merger or purchase.

The retroactive cancellation provision has no practical purpose, but is open to misuse. For this reason, it should not be used.

This problem highlights another of my concerns regarding notice and the timing of termination: Few of the clauses in current use distinguish the relative merits or importance of the individual termination "triggers." An insurer who loses "part of its paid up capital," for example, may not be a candidate liquidation, and yet the other party can give notice as freely as if the company were already in receivership. (I saw one wording attempt to overcome this with the words "lose more than 50% of its paid-up capital," but a more effective solution might be "fail to meet the minimum asset requirement of regulatory authorities.")

You may have noted that the list of termination triggers falls into two categories, which I would described as voluntary and involuntary. Failing asset requirements, liquidation, discontinuing at the order of a regulatory authority,

are involuntary triggers, while ending one's separate existence, effecting a reduction in net retained share, or failing to meet its obligations under the Agreement are voluntary. It could be argued that an insurer or reinsurer creating a "voluntary" trigger deserves different treatment from one who has fallen into financial difficulty. In fact, commercially-minded reinsurers will generally co-operate with their cedants, regardless of the terms of a Special Termination Clause. However, if a cedant has just been purchased by an organization unfettered by social principles or honesty, reinsurers may want to depart "forthwith."

517

Perhaps a sub-committee of the RRC will address and attempt to standardize this clause. No doubt, your anticipated reply to this letter will give that committee even more to think about.

Yours sincerely,

A handwritten signature in cursive script that reads "David E. Wilmot". The signature is fluid and elegant, with a long, sweeping underline that extends to the right.

David E. Wilmot

Chronique juridique

par

Rémi Moreau

I. **L'assureur peut faire réparer le véhicule accidenté au lieu d'indemniser**

Le contrat d'assurance est clair sur cet aspect : au lieu d'indemniser un assuré pour la valeur à neuf d'un véhicule accidenté, l'assureur peut opter de le faire réparer. Toutefois, la réparation doit être suffisante et adéquate. Dans l'affaire *Chalifoux c. Compagnie d'assurance du Québec*¹, la Cour supérieure conclut que l'assureur a fait défaut de prouver que les réparations étaient adéquates. Dans les circonstances, le tribunal condamne l'assureur à payer la valeur à neuf du véhicule. Le fardeau de prouver que les réparations étaient déficientes repose sur l'assureur et non sur l'assuré.

519

II. **La fausse déclaration n'a pas le même effet que la déclaration inexacte**

Dans la cause *Rémi Jean c. Les Coopérants, compagnie d'assurance générale*², l'assureur refuse de payer l'indemnité due à l'assuré en alléguant que ce dernier avait fait, dans la proposition, une fausse déclaration en répondant négativement à une question portant sur la suspension de son permis de conduire.

Le tribunal estime que cet assuré n'avait pas été de mauvaise foi car la procédure habituelle n'avait pas été respectée et on ne lui avait posé aucune question. Le tribunal conclut que le fait de signer une proposition sans la lire est imprudent mais ne constitue pas une fausse déclaration. Une déclaration inexacte

¹ LPJ 94-4377.

² (1993) R.R.A. 654 à 656.

ne donne pas droit à l'assureur de nier ses engagements contractuels.

III. Fausse déclaration ou réticence frauduleuse d'un sidéen

Contrairement à ce que l'assuré avait répondu dans la proposition, les examens médicaux qu'il avait subis antérieurement n'étaient pas des examens de routine mais des consultations médicales reliés au foie. En janvier 1989, l'assuré meurt du sida.

520

Tel que le précise un jugement de la Cour supérieure, dans la cause *J.O. Gilles Dubé c. La Great-West, compagnie d'assurance*³, si l'assureur avait mieux connu les détails du dossier médical de l'assuré, il aurait alors refusé la proposition. L'attitude de l'assuré constitue une réticence frauduleuse, étant donné qu'il avait été suffisamment informé par ses médecins de la gravité de sa situation.

IV. Assurance contre les pertes d'exploitation : interprétation relative à la cessation des activités sur les lieux assurés

La police d'assurance en jeu garantit une indemnisation en cas de cessation des activités d'une ferme laitière. À la suite d'un incendie, les activités de l'assuré se poursuivent chez un autre cultivateur qui accueille, moyennant rémunération, le troupeau de vaches. L'assureur refuse de payer en alléguant que les activités n'ont pas été interrompues, au sens de la police. Il fut démontré que les activités s'étaient poursuivies sur l'autre ferme dans une proportion de 80 %. L'assuré prétend que ses activités n'ont pu être poursuivies avec le bâtiment et le matériel incendié et qu'il a droit, en conséquence, à la protection que lui procure son contrat d'assurance. Ce sont les faits qui se dégagent de l'arrêt *Ferme*

³ (1993) R.R.A. 680 à 684 (jugement porté en appel).

*Mooney Inc. c. Laurentienne Agricole, compagnie d'assurance inc.*⁴

Le tribunal conclut que les activités qui se sont poursuivies sur l'autre ferme ont permis de réduire les dommages payables par l'assureur et que l'assuré a droit de réclamer la perte des bénéfices bruts subie en raison de l'interruption des activités de son entreprise sur la ferme assurée, au sens de la police.

V. L'application de l'assurance vie alors que le suicide survient deux ans après la date d'entrée en vigueur de la police

521

Une proposition est remplie le 25 novembre 1986 et une convention d'assurance restreinte est émise le même jour. Deux mois plus tard, l'assuré reçoit de l'assureur un document intitulé « modification apportée à la proposition », document qu'il signe le 7 février 1987. L'assuré se suicide le 23 janvier 1989.

Dans l'affaire *Francine Lévesque c. N. Life Insurance Company of Canada*⁵, l'assureur refuse d'indemniser la demanderesse au motif que le délai de deux ans d'assurance ininterrompue, prévu à l'article 2532 C.c., n'était pas encore écoulé. Selon l'assureur, ce délai devait se calculer à compter de la date d'entrée en vigueur du contrat définitif. La période écoulée entre ce contrat et le suicide de l'assuré comptait moins de deux années.

Le tribunal donne tort à l'assureur. Même si notre droit ne prévoit pas de contrat intérimaire, contrairement au droit français, certains assureurs utilisent cette technique en émettant un reçu conditionnel ou une note de couverture intérimaire. Le tribunal estime donc que le mari de la demanderesse a été assuré de façon ininterrompue à compter du 25 novembre 1986 jusqu'à sa mort, survenue le 23 janvier 1989.

⁴ (1993) R.R.A. 707 à 713.

⁵ (1993) R.R.A. 731 et 732.

VI. L'intérêt assurable relatif aux résultats de certains travaux que le locateur fait exécuter dans son immeuble au bénéfice du locataire

522 Le locateur fait exécuter des travaux dans un immeuble lui appartenant. Il est prévu au bail qu'à la suite d'un incendie le locateur doit réparer ou reconstruire, à ses frais, les lieux aménagés et qu'il demeure le propriétaire de ce résultat. Même si le locataire supporte, par son loyer, le coût des travaux, le propriétaire en conserve néanmoins l'intérêt assurable, car il peut subir un dommage direct et immédiat de la perte des aménagements, au sens de l'article 2580 C.c. Tel est le sens d'un jugement de la Cour d'appel dans la cause *Immeubles Paul E. Richard c. Crum & Forster of Canada*⁶.

On se souvient que l'interprétation judiciaire du principe de l'intérêt assurable a été grandement élargie depuis l'arrêt *Kosmopoulos* en 1987. Si un assuré peut démontrer l'existence « d'un rapport ou d'un lien quelconque avec le bien assuré, rapport ou lien que la survenance des périls couverts par l'assurance peut toucher à un point tel que cela cause un dommage, un tort ou un préjudice à l'assuré », il faut reconnaître à cet assuré un intérêt suffisant⁷.

VII. L'intérêt assurable du prêteur en vertu d'un contrat de vente conditionnelle

L'acheteur fait assurer une automobile et le nom du prêteur est ajouté comme assuré à la police à titre de créancier. Le contrat de vente prévoit que le prêteur demeure propriétaire de l'automobile jusqu'à ce que l'acheteur ait rempli complètement ses obligations. L'acheteur fait faillite. Le prêteur présente une réclamation auprès du syndic mais ce dernier rétorque n'avoir aucun intérêt dans le bien. Par conséquent, le prêteur pouvait en reprendre possession. Dans l'intervalle, l'automobile est volée. L'assureur refuse d'indemniser le prêteur

⁶ (1993) R.R.A. 638 à 640.

⁷ *Kosmopoulos c. Constitution Insurance Co.*, (1987) 1 R.C.S. 2, 4.

en prétextant que l'assuré avait perdu son intérêt assurable après la mainlevée du syndic.

Dans la présente cause, *Crédit Ford du Canada Ltée c. E.W. Tinmouth*⁸, le tribunal conclut que les obligations de l'acheteur demeuraient, au sens de la *Loi sur la protection du consommateur*, même s'il avait retourné le véhicule au vendeur et, de plus, que le syndic n'avait jamais eu de droit sur le véhicule.

L'acheteur et le vendeur continuaient à avoir un intérêt d'assurance sur le véhicule au moment du sinistre, cet intérêt étant distinct et propre à chacun.

523

VIII. Le défaut de respecter les engagements formels stipulés dans la police

À la suite d'un cambriolage dans sa bijouterie, l'assuré présente une réclamation. L'assureur refuse d'indemniser l'assuré en alléguant la disposition suivante :

L'assuré s'engage à avertir sans délai l'assureur dès qu'il est au courant de toutes circonstances pouvant nuire à l'efficacité des dispositifs protégeant les biens garantis et prendre toutes les mesures nécessaires pour réactiver ces dispositions dans les meilleurs délais...

La Cour supérieure vient de décider, dans cette affaire, *Bijouterie Martine Ltée c. Pafco Assurances*⁹, que le défaut de l'assuré de respecter un tel engagement formel de la police, portant sur l'obligation de maintenir le système d'alarme en bon état de fonctionnement, faisait perdre à l'assuré son droit au bénéfice d'assurance.

En effet, le président de la bijouterie était au courant que le système d'alarme présentait une anomalie. Il avait reçu dans la nuit du cambriolage un appel de l'opérateur l'avisant

⁸ (1993) R.R.A. 720 à 723.

⁹ LPJ-94-4398.

qu'il avait reçu un signal émanant de la bijouterie, puis il s'était rendu sur les lieux. C'est alors qu'il constata que rien n'avait été volé, mais que le système d'alarme était défaillant. Le cambriolage s'est produit peu de temps après cette visite.

Pour la Cour, lorsque le président a quitté les lieux, le système n'était pas en bon état de fonctionnement et il le savait. L'action a donc été rejetée.

524

Une autre décision, qui émane de la Cour d'appel, va dans le même sens : il s'agit du jugement rendu dans *Société nationale d'assurances c. Timmins-Lacoste*¹⁰. Dans cette affaire, c'est le mari de l'intimée qui était le véritable utilisateur d'une automobile contrairement aux déclarations faites à l'assureur. Il avait alors informé l'assureur qu'il ne pouvait conduire le véhicule car il était sans permis de conduite. Le tribunal considère que l'intimée ne pouvait tolérer cette situation sans aviser l'assureur.

IX. Le devoir de conseil du courtier

Selon une décision rendue par la Cour du Québec dans *Gagné c. J. Jacques McCann inc.*¹¹, l'obligation de conseil du courtier d'assurance doit être appréciée en fonction du degré de compétence des parties : moins le client est instruit, plus l'obligation de le conseiller est importante.

En l'espèce, le courtier s'était effectivement conformé à ses obligations en tenant son client au courant des difficultés qu'il avait rencontrées de maintenir une assurance sur un véhicule vétuste datant de 1963. Or, dans ses relations avec le courtier, la demanderesse était représentée par son époux, avocat. Le devoir de conseil du courtier s'en trouvait donc tempéré ou de moindre importance. L'époux de la demanderesse aurait dû se rendre compte, au plan des couvertures, des conséquences qu'entraînaient les changements apportés à la police avant le sinistre.

¹⁰ C.A. Montréal, 500-09-001 101-898.

¹¹ J.E. 94-541.

X. Une exclusion toujours sujette à la controverse : les dommages aux biens sous la garde de l'assuré

L'exclusion des dommages aux biens dont l'assuré a le soin, la garde ou le contrôle a toujours été problématique en matière d'assurance de responsabilité, notamment lorsque l'assureur exclut des biens qui sont liés essentiellement aux opérations de l'entreprise assurée. Tel est le cas¹² d'un assembleur de vêtements qui a la garde des biens provenant d'un manufacturier de vêtements. Un incendie endommage les biens. Poursuivi par le manufacturier, l'assembleur appelle en garantie son assureur de responsabilité, qui nie l'application de la police en invoquant l'exclusion usuelle suivante retrouvée dans tous les contrats d'assurance de responsabilité :

525

This insurance does not apply to :

[...]

(h) property damage to :

[...]

(3) property in the care, custody or control of the insured...

Il s'ensuit que le recours de l'assuré fut rejeté. Le juge n'a pas manqué de souligner que l'objet principal de l'assurance de responsabilité civile est de protéger un assuré contre les pertes subies par un tiers. Les biens en cause auraient dû être couverts par une assurance de biens qui aurait garanti les biens appartenant à l'assuré ou les biens qui lui étaient confiés.

XI. Fausse déclaration et connaissance objective

Un assuré déclare par écrit n'avoir pas, au cours des trois années précédant une demande d'assurance, consulté ou été traité par un médecin, alors qu'il avait effectivement consulté un médecin pour un cancer dans les trois mois précédant sa demande d'assurance.

¹² *Chubb Insurance Company of Canada c. 2426-8740 Québec inc. et al.*, (1993) R.R.A. 888 à 891.

La présente cause est riche en enseignement¹³. En matière de fausses déclarations, le tribunal est d'avis que c'est la connaissance objective du but de la visite médicale qui doit primer :

Si, lors de sa visite au Dr Potvin au mois de juin 1986, Toussaint sait qu'il est contrôlé par Potvin pour un cancer, l'assureur a raison.

Si, au contraire, lors de sa visite au Dr Potvin au mois de juin 1986, Toussaint ignore qu'il le voit pour un cancer, Collin a raison.

526

Dans l'appréciation de la preuve, le tribunal apprend que l'assuré avait vu le médecin pour une question de contrôle à la suite de l'excision d'un polype bénin. La visite n'avait duré que cinq minutes, aucun prélèvement n'avait été fait et jamais on ne l'avait avisé qu'il souffrait d'un cancer. Le tribunal en vient à la conclusion que l'assuré n'avait fait aucune fausse déclaration et que la demanderesse avait droit au bénéfice de l'assurance vie souscrite par son mari décédé.

XII. Le divorce rend caduque toute désignation du conjoint à titre de bénéficiaire

Au décès de son ex-mari en 1990 (elle avait obtenu le divorce en 1988), la défenderesse apprend qu'elle était bénéficiaire des indemnités prévues dans un régime d'épargne-retraite auquel le mari avait adhéré en 1983. Elle fait donc transférer les sommes qui lui sont dues dans un autre régime.

Or, il s'avère que le défunt nommait, par testament, une autre femme, avec qui il vivait, la légataire universelle de ses biens. La demanderesse réclame donc de la défenderesse le remboursement des sommes indûment payées¹⁴.

¹³ *Raymonde Collin Toussaint c. Les Coopérants Société Mutuelle d'assurance - vie*, (1993) R.R.A. 891 à 894.

¹⁴ *Mutuelle des fonctionnaires du Québec c. Marie-Claire Colleson*, (1993) R.R.A. 910 à 913.

Même si le mari était conscient que son épouse, dont il était divorcée, pouvait bénéficier de ce régime, le tribunal rappelle que le Code civil est formel sur cette question. Selon les dispositions de l'article 2555 C.c., le divorce rend caduque toute désignation du conjoint à titre de bénéficiaire, non seulement en ce qui a trait aux contrats d'assurance, mais également aux contrats de rente.

XIII. Fardeau de la preuve en matière d'arbitrage

À la suite d'un incendie, un litige¹⁵ oppose une compagnie d'assurance et son assuré. L'assureur indemnise son assuré, mais une mésentente survient à propos du montant payable. Le contrat d'assurance stipule que s'il existe une mésentente quant à la nature, l'étendue ou le montant d'assurance, la question peut être entendue par un arbitre. L'assuré se prévaut de son droit et en fait la demande, ce que lui refuse l'assureur.

527

Pour éviter qu'une question soit soumise à l'arbitrage, tel que prescrit par un contrat d'assurance, il appartient à l'assureur de démontrer que la réclamation a été définitivement réglée.

La Cour d'appel conclut que l'assureur ne s'est pas déchargée de cette obligation face à l'assuré qui prétendait que le chèque, émis par l'assureur, ne constituait qu'un paiement intérimaire.

XIV. Les critères d'appréciation d'un acte intentionnel

Sous l'ancien Code, l'article 2563 C.c.¹⁶ stipule que « l'assureur ne répond pas, nonobstant toute stipulation contraire, du préjudice provenant d'une faute intentionnelle de l'assuré. »

En l'espèce, le demandeur réclame à l'assureur le paiement de la valeur marchande de son automobile accidentée.

¹⁵ *La Laurentienne Générale c. Claude Bélanger*, (1994) R.R.A. 34.

¹⁶ L'article 2464 C.c.Q. est au même effet.

L'assureur refuse en alléguant une exclusion de la police, à savoir que les dommages à l'automobile ont été causés intentionnellement par l'assuré.

L'arrêt rendu par la Cour du Québec dans *Mario Bélanger c. Assurances des Caisses populaires Desjardins inc.*¹⁷ nous permet de revoir les critères dégagés par les tribunaux¹⁸ dans l'appréciation d'un acte volontaire :

528

- 1° Les énoncés du témoin ne sont pas en eux-mêmes ni improbables, ni déraisonnables ;
- 2° Le témoin ne se contredit pas ;
- 3° On n'a, par aucune preuve de réputation, attaqué la crédibilité du témoin ;
- 4° Rien dans le cours de la déposition de ce témoin ou d'autres témoins ne tend à discréditer le témoin ;
- 5° La conduite du témoin devant le tribunal et durant le procès n'apporte aucun indice pour croire qu'il dit des faussetés.

À la lumière des faits, la Cour a retenu la version de l'assuré et rejeté l'exclusion de la faute intentionnelle plaidée par l'assureur.

XV. L'assureur doit consulter son assuré avant de conclure une transaction avec une tierce partie

À la suite de travaux de réparation mal effectués sur un immeuble, une poursuite met en cause la responsabilité de l'assuré.

L'assureur règle cette action pour un montant de 3 317 \$, mais réclame à son assurée une franchise de 1 000 \$¹⁹. L'assureur fonde son règlement sur une clause du contrat

¹⁷ (1994) R.R.A. 181 à 185.

¹⁸ R.c. Weber, C.S.P. Montréal 500-01-013897-845, le 20 mars 1985; R. c. Covert, (1918) 28 C.C.C. 25 (Alta. S.C.).

¹⁹ *La Royale du Canada c. Gérard Hamel Limitée*, (1994) R.R.A., 190 et 191.

d'assurance stipulant qu'il se réserve « le droit d'agir à sa guise en matière d'enquête, de transaction et de règlement. »

L'entreprise assurée, la défenderesse, lui rétorque qu'elle n'avait pas été consultée préalablement au règlement intervenu, qu'elle avait une bonne défense à offrir et que l'assureur avait agi arbitrairement.

Le tribunal retient que la faute de l'assureur est de ne pas avoir consulté son assurée, même pour l'établissement des faits menant à la défense et d'avoir ainsi mal servi les intérêts de l'assurée :

De toute façon, dans les circonstances, la demanderesse se devait de recueillir les versions des employés de son assurée, et l'opinion de cette dernière, avant d'effectuer un règlement qui peut porter ombrage à la bonne réputation ou à la situation financière.

Le régime de retraite simplifié — Régie des rentes du Québec

La ministre de la Sécurité du revenu et ministre déléguée à la Condition féminine, madame Violette Trépanier, a annoncé, le 20 juin dernier, la création d'un nouvel instrument d'épargne-retraite : le régime de retraite simplifié.

530

Élaboré par la Régie des rentes du Québec, ce régime vise à favoriser une plus grande protection financière à la retraite pour les travailleurs qui oeuvrent au sein des petites et moyennes entreprises. Il s'ajoute au régime complémentaire de retraite, adapté aux employés des grandes entreprises.

Le nouveau régime introduit un nouveau partage des rôles en vue de réduire les tâches administratives des employeurs : ainsi, la caractéristique fondamentale de ce nouveau régime est qu'il s'agit d'un régime à cotisation déterminée, administré par un établissement financier, à savoir : les caisses d'épargne et de crédit, les banques, les sociétés de fiducie et les compagnies d'assurance.

Chronique actuarielle

par
divers collaborateurs
de MLH + A inc.

Une autre augmentation des coûts des régimes d'assurance nous attend

L'Ontario a adopté récemment un projet de loi en vertu duquel un employeur ou assureur qui exige des rapports médicaux devra payer les honoraires et frais relatifs aux services demandés. À ce jour, l'Ontario est la seule province à avoir une telle législation.

531

Le projet de loi 50 de l'Ontario qui modifie la *Loi sur l'assurance-santé* a reçu la sanction royale le 14 décembre dernier. On attend toujours la publication des règlements qui donneront effet aux dispositions de la loi.

Une personne ou une organisation (le « tiers ») qui requiert des services médicaux ou des renseignements des médecins ou autres professionnels de la santé devra dorénavant en assumer les coûts. Les compagnies d'assurance ou les employeurs agissent souvent à ce titre dans le cadre de l'administration des régimes d'assurance collective et des programmes de congés de maladie.

Quelques-uns des services médicaux fréquemment demandés par les assureurs et les employeurs sont l'examen médical, les notes d'un médecin justifiant une absence, les tests de laboratoire, les rayons X et les examens de la vue.

Jusqu'à maintenant, lorsque le patient était facturé pour de tels services, le tiers pouvait rembourser ce dernier sans toutefois y être obligé.

La nouvelle réglementation changera de façon significative les pratiques en matière d'exigence de rapports puisque le tiers devra désormais payer pour les services non assurés qu'il requiert. Le professionnel de la santé aura toujours

le choix de facturer soit le tiers, soit le patient. Cependant, si ce dernier paye la note d'honoraires que lui soumet le médecin, il devra être remboursé par le tiers.

Les règlements à venir préciseront quels services constituent des services exigés par un tiers et définiront également le tiers. Ils prévoient la constitution d'un organisme pour résoudre les différends quant aux montants facturés ou au responsable de l'acquittement.

532

Il est à espérer qu'ils dissipent aussi certaines inquiétudes. Par exemple, le tiers ne devrait être tenu de payer que les coûts des services médicaux qu'il a spécifiquement exigés. On se demande également si les règlements prévaudront sur les contrats qui désignent déjà le responsable de l'acquittement des coûts des services.

Ces dispositions de la loi 50 auront un impact sur les coûts des régimes assurés et non assurés d'invalidité de courte et de longue durée. Ainsi, les promoteurs de tels programmes voudront sans doute réviser certaines procédures. On reverra, entre autres, les différents rapports requis et leur pertinence. Un autre fournisseur pourrait-il offrir un service équivalent à moindre coût? Pourrait-on en arriver à une entente à forfait avec un ou des fournisseurs? Est-ce que certains des services ne sont pas superflus ou requis trop fréquemment? Ce sont là autant de questions auxquelles les « tiers » voudront répondre pour assurer un contrôle de leurs coûts qui se répercuteront inévitablement sur l'expérience des régimes et le niveau des primes dans le cas d'un régime assuré, et sur les frais de l'entreprise dans les cas d'un régime auto-assuré.

Les intermédiaires de marché

par

Rémi Moreau

Le consultant en assurance

Le consultant en assurance et le courtier en assurance

533

Contrairement au courtier en assurance, le consultant en assurance est un conseiller indépendant, c'est-à-dire qu'il n'est pas lié par contrat ou par mandat à une entreprise d'assurance. Il offre ses services à des entreprises, à des associations ou corporations professionnelles ou encore à des organismes publics ou parapublics, soucieux de faire évaluer objectivement leur portefeuille d'assurances de dommages, d'obtenir une protection élargie à un coût concurrentiel ou encore d'obtenir des réponses à certains besoins de protection particularisés ou spécialisés. Ses honoraires sont calculés sur une base horaire, sans élément de commission.

Le consultant se distingue du courtier d'assurance sur trois plans :

- Au plan de la rémunération : celle-ci est strictement indépendante de la nature et de l'étendue des contrats d'assurance ;
- Au plan de la neutralité : les mandats qu'il exécute concernent strictement l'assuré, contrairement au mandat du courtier qui est un intermédiaire entre l'assureur et l'assuré ;
- Au plan de la nature des services : le courtier, qui intervient généralement en premier, conseille le client, selon ses besoins, sur les meilleures protections disponibles, en choisissant un assureur

auprès des divers marchés dont il a accès et en procédant à l'émission des contrats. De plus, il guide l'assuré au moment d'un sinistre. Le consultant en assurance, quant à lui, propose plutôt l'évaluation du programme d'assurance (rapport qualité/prix), préparé par le courtier soit par l'élimination des duplications, soit par la restructuration des contrats (plafonnement des garanties, franchises adaptées) ou soit par les appels d'offres.

534

En réalité, le consultant et le courtier d'assurance, loin de jouer sur les mêmes plates-bandes, sont souvent des partenaires, à cause de leurs rôles complémentaires. Le premier est le spécialiste de la vérification, le second le spécialiste des marchés et des protections disponibles. Il arrive que les courtiers plaident leur dossier en s'appuyant sur l'analyse d'un consultant indépendant. Lorsque le consultant confirme au chef de l'entreprise ou à son responsable d'assurance qu'il est bien assuré, il conforte la position du courtier dans cette entreprise. Parfois, certaines entreprises doivent faire appel à un conseiller indépendant pour satisfaire à certaines demandes de prêteur hypothécaire ou fiduciaire.

Le consultant en assurance et le gestionnaire de risques

Le consultant se démarque aussi du gestionnaire de risques, surnommé par les Américains ou les Anglo-saxons, *Risk Manager*. Le premier vient de l'extérieur, l'autre fait partie du rouage interne de l'entreprise. S'il joue un rôle de conseil en gestion de risque, le consultant se distingue du gestionnaire de risques en ceci qu'il n'est pas à l'emploi de l'entreprise pour laquelle il exécute une mission particulière et que le rôle qu'il joue est souvent moins axé que ce dernier sur la détection, la réduction ou l'élimination des risques auxquels l'entreprise est exposée. Le consultant effectue des analyses sur les conditions du marchés ou les contrats d'assurance. Il peut cependant envisager sa mission en dehors des questions

d'assurance, en offrant, selon ses compétences techniques, des services d'analyse ou de gestion de risques.

Une profession à caractères multiples

On rencontre une panoplie de consultants, les uns généralistes, les autres spécialistes.

Les consultants généralistes offrent divers services, notamment :

- l'analyse des besoins d'assurance ;
- la conception d'un programme d'assurance ;
- l'appel d'offres en matière d'assurance.

À titre d'exemple, l'appel d'offres comprend la rédaction d'un cahier des charges, le suivi du processus de l'appel d'offres jusqu'à la remise des soumissions, l'analyse des cotations en conformité avec le cahier des charges et la vérification des polices qui sont émises subséquemment.

Les consultants spécialistes agissent de façon plus ponctuelle et plus précise. Ils sont :

- chargés de rédaction auprès de sociétés d'assurance ;
- concepteurs de programmes d'assurance pour le compte de courtiers ;
- analystes de risques spécifiques, tels que la pollution, l'amiante, la perte d'exploitation et les pertes associées au crédit ;
- analystes des conditions des marchés spécialisés pour le compte de corporations professionnelles, d'entreprises pétrolières, de centrales nucléaires, d'industries spatiales, ou autres ;

- juristes et conseillers quant à l'interprétation juridique des contrats ;
- gestionnaires techniques des aspects contractuels d'un programme d'autoassurance ;
- auditeurs d'assurance.

L'audit d'assurance est une nouvelle spécialité : elle est une opération qui consiste à recueillir les informations dans l'entreprise, selon les mêmes méthodes que l'audit comptable, financier ou autre. L'objectif de l'auditeur d'assurance est de faire le point sur les moyens mis en oeuvre au sein de l'entreprise et sur les résultats atteints par rapport aux objectifs visés.

Nous reproduisons, en annexe, les grandes lignes directrices d'un audit de risques, tel que mis au point par les consultants Towers (*Risk Management Reports, June 1994, Vol. 21, Number 6*)

En bref, le consultant en assurance est celui qui possède les qualités et l'expérience nécessaire pour offrir un service de conseil objectif sur un sujet de nature technique, souvent complexe, dans le but d'assister les dirigeants ou le personnel d'une entreprise dans la gestion de sécurisation de leur patrimoine corporatif.

Comment choisir un consultant ?

Signalons d'abord les qualités qu'un bon candidat se doit de posséder. Il ne suffit pas d'avoir passé quelques années dans une entreprise d'assurance pour s'improviser consultant ou auditeur de risques et d'assurances.

Le choix d'un consultant reposera sur ses compétences techniques, ses connaissances du droit et son habilité à traiter chaque question de façon ouverte, originale et imaginative. S'il est souvent issu du milieu de l'assurance, il

devra aussi avoir su parfaire sa formation en gestion des risques.

Le choix d'un consultant peut reposer sur un amalgame d'éléments. En plus des compétences et des connaissances, il devra posséder une facilité d'analyse et de synthèse pour pouvoir se concentrer sur les problèmes essentiels à la protection d'une entreprise. L'intégrité, l'indépendance, la responsabilité d'assumer le projet, la capacité technique, les coûts exigés et la personnalité de l'individu sont des éléments qui peuvent influencer sur le choix du candidat. Une bonne chimie entre le mandant et le consultant est aussi un facteur important.

537

Un client peut aussi évaluer un consultant sur la base de ses expériences antérieures, des conférences qu'il a données sur tel ou tel sujet et sur les articles qu'il a écrits et publiés. Ces aspects sont des indicateurs sur son habilité à communiquer et sur ses capacités à comprendre et à développer des solutions pragmatiques.

En outre, un consultant devrait être recherché principalement lorsque l'on perçoit un besoin suffisant. Il est tout à fait inutile de concevoir un appel d'offres en assurance à chaque année. Le client se doit d'expliquer adéquatement au consultant les besoins qui nécessitent son intervention, en fixant les contraintes budgétaires. Ce n'est qu'après la propre définition des problèmes par le client que le consultant doit démontrer clairement sa capacité à les solutionner : d'abord par l'élaboration d'un programme de travail, par un échéancier et par un ordre de grandeur des coûts.

En dernier lieu, nous croyons que le travail d'un consultant doit pouvoir être mesuré, évalué, en comparant sa performance à ses engagements initiaux et en mesurant la valeur ajoutée acquise dans le cadre du mandat : en termes de protections, d'une part, et de coûts réalisés, d'autre part. Sur ce point, l'expérience démontre que les honoraires professionnels du consultant sont souvent compensés par les économies

réalisées ou par la plus-value apportée au portefeuille d'assurances.

Pourquoi choisir un consultant ?

Ce sont le plus souvent les petites ou moyennes entreprises qui vont le plus souvent requérir les services d'un consultant, car elles n'ont généralement pas de gestionnaires à leur emploi.

538

Un consultant en assurance est essentiel lorsqu'il y a des changements multiples dans une entreprise (nouvelle technologie, acquisition, fusion) ou lorsqu'il a des problèmes parfois conjoncturels des marchés d'assurance. Contrairement au gestionnaire, le consultant, qui vient de l'extérieur, vit les problèmes différemment. Il apporte l'oeil neuf. Son mandat n'a pas pour objet de critiquer le rôle ou la conduite du courtier au dossier mais de favoriser une maîtrise des risques par les gens en place. Il est en mesure d'offrir une prestation souple, personnalisée, et en parfaite adéquation avec les préoccupations de ses clients.

Le tableau qui suit illustre les principales étapes de l'audit ou de la gestion de risques, utilisées à la fois par les consultants, les gestionnaires de risques et les courtiers d'assurances.

Les principaux éléments de l'audit et de la gestion de risques

Évaluation des risques

- Identifier le patrimoine de l'entreprise : actifs, ressources.
- Identifier les principales causes de sinistres.
- Identifier les risques susceptibles de porter atteinte au patrimoine.

539

Contrôle des risques

- Instaurer un programme de contrôle des risques et des sinistres.
- Rendre ce programme applicable à tous les échelons hiérarchiques.

Financement des risques

- Examiner toutes les ressources financières disponibles.
- Prévoir une protection adéquate contre les catastrophes.
- Faire supporter équitablement le financement des risques dans l'entreprise.

Gestion des risques

- Développer une responsabilisation pour la gestion des risques à tous les niveaux.
- Définir clairement les responsabilités incombant au service de gestion des risques.
- Prévoir annuellement des objectifs et des échéanciers précis.
- Favoriser à cet égard une étroite communication entre la direction et les services internes.

La déclaration précontractuelle de risque en droit québécois

par Patrice Deslauriers, Les Éditions Yvon Blais Inc. 1994.

Inspirée d'un mémoire de maîtrise, l'ouvrage est divisé en deux parties : la première a pour titre « Le contenu de l'obligation de déclarer le risque ; la seconde « Les limites à l'obligation de déclarer le risque ».

Prenant en compte les dispositions du *Code civil du Québec* et s'appuyant sur de nombreuses décisions judiciaires, dont plus de la moitié est non rapportée, l'auteur, professeur de droit civil à l'Université de Montréal depuis 1990, étudie à fond les principes qui régissent l'obligation de renseignements du preneur envers l'assureur. L'auteur tente d'expliquer les principes qui s'appuient sur un juste équilibre entre les parties contractantes à travers l'évolution du droit, les impératifs d'efficacité et de rapidité des contrats, les nouvelles technologies et le développement de nouveaux moyens d'interprétation du risque par les assureurs.



Sodarcancan inc.

*La plus importante société de portefeuille
indépendante à propriété canadienne
oeuvrant dans les domaines suivants :*

Courtage d'assurance

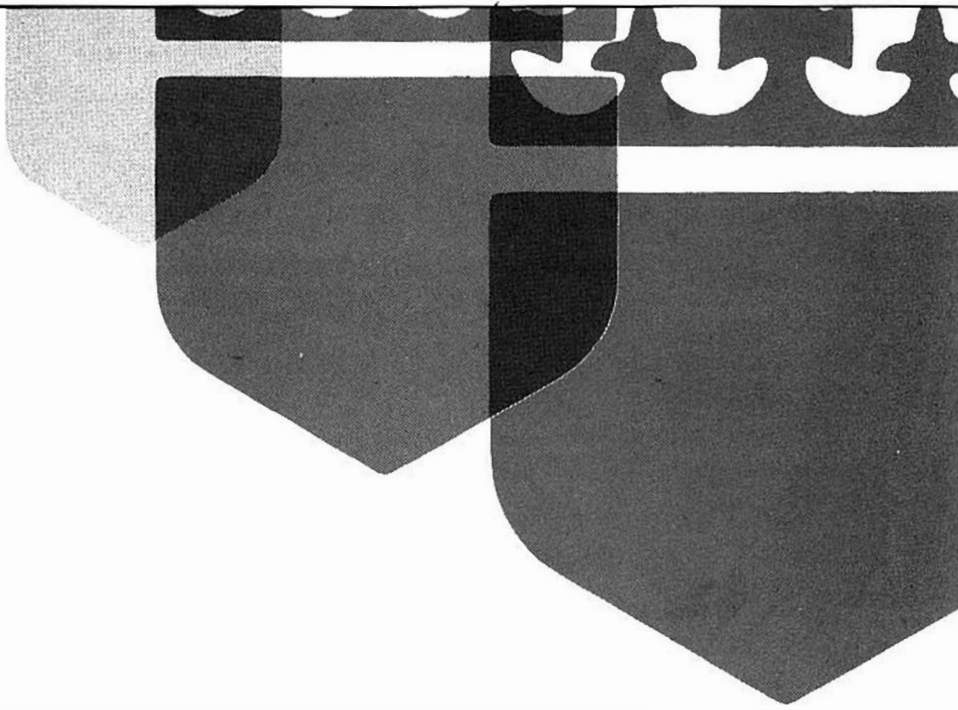
Dale-Parizeau inc.
*le plus important groupe de courtage
à propriété canadienne*

Courtage de réassurance

B E P International inc.
*un chef de file de l'industrie du courtage
de réassurance nord-américaine*

Actuariat et consultation en avantages sociaux

MLH + A inc.
*l'une des plus importantes sociétés
d'actuaire et de consultants
au Canada*



Depuis plus d'un siècle et demi....

C'est une tradition chez nous de s'adapter aux nouveaux besoins et exigences des Québécois.

Des centaines d'agences font équipe avec la Compagnie d'Assurance du Québec et l'Assurance Royale pour offrir un service professionnel à une clientèle de plus en plus exigeante.

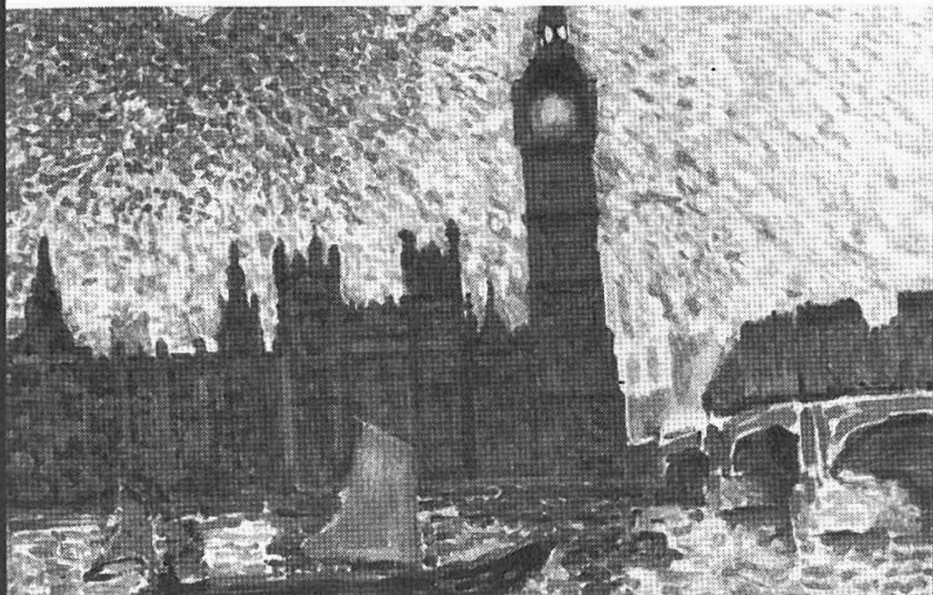
Un service de règlement rapide, fiable et équitable est une autre raison pour laquelle ils nous accordent leur confiance... comme les agents d'antan.

Compagnie d'Assurance du Québec 

Associée avec l'Assurance Royale depuis 1961



La maîtrise de l'excellence



D'après André Derain

À l'exemple des grands maîtres,
le groupe droit des assurances
vise l'excellence
par la qualité et l'expertise.



Bélanger Sauvé

SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF
AVOCATS

1, Place Ville Marie, Bureau 1700, Montréal (Québec) H3B 2C1
Téléphone : (514) 878-3081 • Télécopieur : (514) 878-3053



CABANA, SÉGUIN

Média

Cabana, Séguin
Design inc.

20, rue Sherbrooke ouest
Bureau 600
Montréal (Québec)
H3G 1K5
(514) 205-1111

Client	Bélanger Sauvé Avocats	No. 2659D-94-29
Titre	La maîtrise de l'excellence	Format 1 page
Publication	Les Assurances	Couleur n/b

MACKENZIE GERVAIS

AVOCATS

RESPONSABILITÉ PROFESSIONNELLE DES INGÉNIEURS,

DES COURTIERS D'ASSURANCES,

DES COMPTABLES,

DES COURTIERS EN VALEURS MOBILIÈRES.

RESPONSABILITÉ DES FABRICANTS.

RESPONSABILITÉ DES AVIONNEURS ET DES TRANSPORTEURS AÉRIENS.

ENVIRONNEMENT.

PRODUITS MÉDICAUX ET PHARMACEUTIQUES.

ASSURANCES DE PERSONNES,

RÉSIDENTIELLES ET DE BIENS COMMERCIAUX.

JACK GREENSTEIN, C.R.
(514) 847-3531

GEORGES R. THIBAUDEAU
(514) 847-3560

ROBERT E. CHARBONNEAU
(514) 847-3518

BRUNO DUGUAY
(514) 847-3527

ALAIN-FRANÇOIS MEUNIER
(514) 847-3510

RAYMOND D. LEMOYNE
(514) 847-3542

PETER RICHARDSON
(514) 847-3549

VIRGILE A. BUFFONI
(514) 847-3511

CHRISTINE D. DUCHAINE
(514) 847-3529

SMARANDA GHIBU
(514) 847-3515

Borden • DuMoulin • Howard • Gervais

VANCOUVER CALGARY TORONTO MONTRÉAL

Une association de cabinets d'avocats canadiens

RUSSELL & DUMOULIN
1500, 1075 West Georgia Street
Vancouver
(Colombie-Britannique)
V6E 3G2
Tél.: (604) 631-3131

HOWARD, MACKIE
1000 Canterra Tower
400 Third Avenue S.W.
Calgary (Alberta)
T2P 4H2
Tél.: (403) 232-9500

BORDEN & ELLIOT
Scotia Plaza
40 King Street West
Toronto (Ontario)
M5H 3Y4
Tél.: (416) 367-6000

MACKENZIE GERVAIS S E N C
Place Mercantile, 13e étage
770, rue Sherbrooke Ouest
Montréal (Québec)
H3A 1G1
Tél.: (514) 842-9831

L'esprit d'équipe

Chez B E P International, l'esprit d'équipe est une véritable philosophie. L'expertise de chaque membre est mise à profit pour nous permettre d'atteindre notre objectif final : offrir au client les meilleurs produits de réassurance.

Notre stratégie repose sur une équipe rodée et experte, un plan d'action concerté et une technologie de pointe. Les résultats : des services innovateurs et polyvalents, des programmes de réassurance sur mesure pour chaque client, une réputation qui ne cesse de croître en Amérique du Nord.

Membre du Groupe Sodarcan, qui figure parmi les plus importants courtiers à l'échelle mondiale, B E P International est un chef de file canadien en courtage de réassurance depuis plus de 30 ans.



BEP International

Courtiers de réassurance
Montréal, Toronto, Jersey City, Seattle



L'équipe en droit de l'assurance :

Armando Aznar

Michel Dupont*

Éric Lemay*

Serge Baribeau*

Benoît Emery

Réjean Lizotte

Claude Bédard

Jocelyne Gagné

Michel McMillan

Daniel Bellemare, c.r.

Claude Girard*

Sonia Paradis

Adrien Bordua

Paule Hamelin

Marie St-Pierre

Anne Caron*

Louis Huot*

Roger Vallières*

Suzanne Courteau

Luc L. Lamarre*

André Wery

Nicolas Dion

Pierre Legault



DESJARDINS DUCHARME STEIN MONAST

SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF

A V O C A T S

MONTRÉAL
800, RUE DE LA GAUCHETIÈRE OUEST
BUREAU 2400, MONTRÉAL (QUÉBEC)
H3B 4L8
TÉLÉPHONE : (514) 878-9411
TÉLÉCOPIEUR : (514) 878-9092

QUÉBEC*
1150, RUE DE CLAIR-FONTAINE
BUREAU 300, QUÉBEC-QUÉBEC
G1R 5G4
TÉLÉPHONE : (418) 529-6531
TÉLÉCOPIEUR : (418) 523-5391

AFFILIÉ À
TORY TORY DESLAURIERS & BINNINGTON
TORONTO
LAWSON LUNDRELL LAWSON & MCINTOSH
VANCOUVER

MEMBRE DE LA SOCIÉTÉ
INTERNATIONALE
TORY DUCHARME LAWSON LUNDRELL
LONDRES • HONG KONG

MCMMASTER MEIGHEN

SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF

630, boul. René-Lévesque ouest, Bureau 700

Montréal (Québec) H3B 4H7

Téléphone: (514) 879-1212 Télécopieur: (514) 878-0605

Télex: 05-268637 CAMMERALL

Thomas C. Camp, c.r.	Alex K. Paterson, O.C., c.r.
Richard J. Riendeau, c.r.	William E. Stavert
R. Jamie Plant	Jacques Brien
Colin K. Irving	Hubert Sénécal
Timothy R. Carsley	Paul R. Marchand
Alexis P. Bergeron	Sean J. Harrington
Norman A. Saibil	Brian M. Schneiderman
Daniel Ayotte	Pierre Flageole
Jon H. Scott	Richard W. Shannon
Michel A. Pinsonnault	Elizabeth A. Mitchell
Diane Quenneville	P. Jeremy Bolger
Benoît M. Provost	Philippe C. Vachon
Thomas M. Davis	Marc Duchesne
Michael S. M'Auley	Yves A. Dubois
Nicholas J. Spillane	Nancy G. Cleman
Charles P. Marquette	Richard R. Provost
Robert J. Torralbo	Janet Casey
Pierre Trudeau	Pierre B. Côté
Jean Daigle	Jacques Gauthier
André Royer	François Morin
Peter G. Pamel	James D. Papadimitriou
H. John Godber	Yvan Houle
Douglas C. Mitchell	John G. Murphy
Chantal Béique	Luc Béliveau
Robert D. Campbell	Valérie Beaudin
Catherine Rakush	Kurt A. Johnson
Darren E.G. M'Guire	Marc L. Weinstein
Bruce W. Johnston	J. Anthony Penhale

Avocats-conseils :

A. Stuart Hyndman, c.r.	Maurice D. Godbout, c.r.
Pierre Gattuso	Bartha M. Knoppers

AFFILIÉ À FRASER & BEATTY

TORONTO

NORTH YORK

OTTAWA

VANCOUVER

MARCHAND, MAGNAN, MELANÇON, FORGET

AVOCATS

Michel Marchand
Paul A. Melançon
Yves Tourangeau
François Shenka
Michel Sevonitto
François Haché

Pierre Magnan
Bertrand Paiement
Alain Falardeau
Meria De Michele
Lyne Beauchamp
François Cossette

Yves Forget
Serge Boucher
Francis C. Meagher
Jean-François Desilets
Annameria Mongillo
Josée Guilbeult

Agents de marques de commerce

CONSEIL : LE BÂTONNIER YVON JASMIN, c.r.

Tour de la Banque Nationale
800, rue de La Gauchetière Ouest, bureau 1840
Montréal (Québec) H3B 4L8
Téléphone : (514) 383-1155
Télécopieur : (514) 881-0727
Adresse télégraphique : « Sajelex »

GAGNÉ L'ARTÈRE
SIROIS, BEAULIEU
A V O C A T S

**LE DROIT DES ASSURANCES,
LE LITIGE,
UNE SPÉCIALITÉ, UNE ÉQUIPE**

**BENOÎT MAILLOUX
MARC WATTERS
MICHEL HÉROUX
SERGE BELLEAU
MICHELINE LECLERC
LINA BEAULIEU**

79, BOUL. RENÉ-LÉVESQUE EST, BUREAU 400
QUÉBEC (QUÉBEC) CANADA G1R 5N5
TÉLÉPHONE: (418) 522-7900

TÉLÉCOPIEUR: (418) 523-7900
TÉLEX: 051-3948 « GATLOB »

DESMARAIS PICARD GARCEAU PASQUIN

AVOCATS

MICHEL P. DESMARAIS, LL.L.

MICHEL GARCEAU, LL.L.

PHILIPPE PAGÉ, LL.L.

PIERRE BOULANGER, LL.L.

GEORGES PAGÉ, LL.L.

LUCIE B. TÉTREAU, LL.B.

LUC LAPIERRE, LL.B.

PIERRE NICOLAS RIOUX, LL.B.

PAUL PICARD, LL.L.

ANDRÉ PASQUIN, LL.L.

PIERRE VIENS, LL.L.

JEAN RIVARD, LL.L.

PASCAL PARENT, LL.L.

YVES ST-ARNAUD, LL.L.

NATHALIE-HÉLÈNE ROY, LL.B.

204, PLACE D'YOUVILLE
MONTREAL (QUEBEC) H2Y 2B4
TÉLÉPHONE: (514) 845-5171
TÉLÉCOPIEUR: (514) 845-5578

PEPIN LETOURNEAU

AVOCATS

ALAIN LETOURNEAU, C.R.

CLAUDE PAQUETTE

DANIEL LETOURNEAU

MICHEL BEAUREGARD

JEAN-FRANÇOIS LÉPINE

CHANTALE MASSÉ

Le bâtonnier GUY PEPIN, C.R.

ÉMILIE VALLÉE

ALAIN LAVIOLETTE

ANDRÉ CADIEUX

ANNE JACOB

YVES CARIGNAN

ROBERT J. LAFLEUR

BERNARD FARIBAUT

GAÉTAN H. LEGRIS

CHARLES E. BERTRAND

MARTINE COMTOIS

PASCALE CARON

Conseil

YVON BOCK, C.R., E.A.

Suite 2200
500, Place D'Armes
Montréal H2Y 3S3

Télécopieur : (514) 284-2173

Téléphone : (514) 284-3553

*D'un océan à l'autre
plus de 100 bureaux
Service d'urgence - 24h
Canada, États-Unis
1-800-263-5361*

*Président et
chef de la direction :*
Serge M. LaPalme FIAC

*Vice-président
Marketing/Ventes :*
André Mancini AIAC

HALIFAX
R.M. Leduc
Vice-président
Division de l'Atlantique
Tél. : (902) 423-9287

MONTRÉAL
C. Chantal
Vice-président directeur
Division du Québec
Tél. : (514) 735-3561
Denise LeBlanc Hamel
Directrice marketing/Ventes

MONTRÉAL
Division de l'estimation
Tél. : (514) 735-3561

TORONTO
T. Grant Sowerby
Vice-président
Division de l'Ontario
Tél. : (416) 603-0570
Cameron R. Lowther
Directeur commercial
Deborah Robinson
Directrice du marketing

CALGARY
W.A. Tibbs
Vice-président
Division des Prairies
Tél. : (403) 296-1300

VANCOUVER
J.W. Egery
Vice-président
Division du Pacifique
Tél. : (604) 684-1581
Anne Taylor
Directrice du marketing



Le Bureau d'Expertises des Assureurs Ltée

Siège social : 4300, rue Jean-Talon Ouest, Montréal (Québec) H4P 1W3

Tél. : (514) 735-3561 Téléc. : (514) 735-9439

Bureau de la direction : 181, avenue University, Toronto (Ontario) M5H 3M7

Tél. : (416) 603-0570 Téléc. : (416) 603-0571

**Réassurance
I.A.R.D.**

**Traité
Facultative**

**Proportionnelle
Excédent de sinistre**



**La Munich du Canada,
Compagnie de Réassurance**

STONE & COX LIMITED

CANADIAN INSURANCE PUBLISHERS

TABLES D'ASSURANCE-VIE, STONE & COX

Edition Français-Anglais pour les Courtiers d'assurance-vie - les 60 premières compagnies.

GENERAL INSURANCE REGISTER

Un ouvrage de référence avec profils des compagnies au Canada; un supplément financier; courtiers d'assurances générales; experts en sinistres; firmes d'experts-conseil.

BLUE CHART REPORT

Les proportions d'accomplissement pour les compagnies d'assurance de biens et de risques divers.

L'ANNUAIRE BRUN

Résultats techniques des compagnies d'assurance générales par classées.

CANADIAN INSURANCE LAW SERVICE

Statute & Bulletin service covering many Acts affecting the insurance industry. Quebec, New Brunswick and Federal volumes are bilingual.

111 PETER STREET, SUITE 202, TORONTO, ONTARIO M5V 2H1



LA

FEDERATION

COMPAGNIE D'ASSURANCES DU CANADA

Siège social :

**1000, rue de La Gauchetière Ouest
Bureau 500
Montréal (Québec) H3B 4W5**

Bureau régional :

**5300, boul. des Galeries
Bureau 125
Québec (Québec) G2K 2A2**

Martineau Walker

AVOCATS

GRUPE EN DROIT DE L'ASSURANCE

<i>André J. Clermont</i>	<i>(514) 397-7413</i>
<i>François Rolland</i>	<i>(514) 397-7489</i>
<i>Claude Paré</i>	<i>(418) 640-2003</i>
<i>Pierre Y. Lefebvre</i>	<i>(514) 397-7565</i>
<i>Guy Leblanc</i>	<i>(418) 640-2004</i>
<i>Claude Marseille</i>	<i>(514) 397-4337</i>
<i>Martin Sheehan</i>	<i>(514) 397-4395</i>

MONTRÉAL

*Tour de la Bourse, Bureau 3400, 800 Place-Victoria
Montréal, Canada H4Z 1E9 Téléphone 514/397-7400*

QUÉBEC

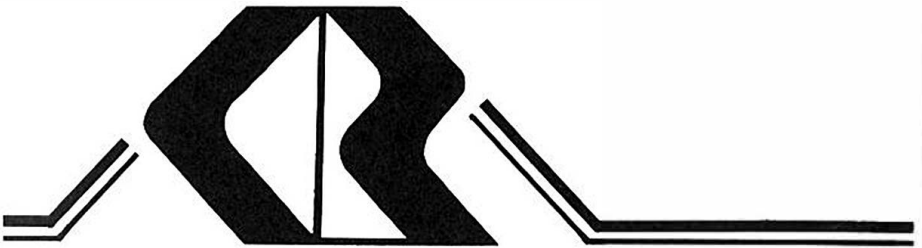
*Immeuble Le Saint-Patrick, Bureau 800, 140, Grande Allée Est
Québec, Canada G1R 5M8 Téléphone 418/640-2000*

Fasken Martineau

Montréal Québec Toronto Vancouver (affilié) Londres Bruxelles

**Au service des
compagnies
d'assurance-vie
canadiennes
depuis 1960**

Compagnie
Canadienne
de Réassurance



1010, Sherbrooke Ouest
Bureau 1707
Montréal (Québec)
H3A 2R7

Tel.: (514) 288-3134
Fax: (514) 288-8808

Alphonse Lepage,
Président

DE GRANDPRÉ, GODIN

AVOCATS

PIERRE de GRANDPRÉ, C.R.	GILLES GODIN, C.R.
RENÉ-C. ALARY, C.R.	ANDRÉ PAQUETTE, C.R.
JEAN-JACQUES GAGNON	OLIVIER PRAT, C.R.
RICHARD DAVID	GILLES FAFARD
J. LUCIEN PERRON	GABRIEL KORDOVI
ANDRÉ P. ASSELIN	PIERRE MERCILLE
ALAIN ROBICHAUD	BERNARD CORBEIL
MARIE-CHRISTINE LABERGE	MARIO PROULX
JACQUES L. ARCHAMBAULT	PIERRE CHESNAY
YVES POIRIER	PIERRE LABELLE
FRANÇOIS BEAUCHAMP	JEAN-PIERRE DESMARAIS
JEAN-FRANÇOIS MÉNARD	MICHELINE BOUCHARD
DANIEL SÉGUIN	JEAN BENOÎT
DANIEL COURTEAU	PIERRE HAMEL
DIANE LAJEUNESSE	CHRISTIANE ALARY
HÉLÈNE MONDOUX	ANDRÉE GOSSELIN
GUY GILAIN	MARC BEAUCHEMIN
ANNE BÉLANGER	LOUIS CHARRON
LUCIE GUIMOND	DANIEL L'AFRICAIN
BENOÎT PELCHAT	JASMIN LEFEBVRE
MARK HOUNSELL	MYLÈNE C. FORGET

1000, RUE DE LA GAUCHETIÈRE OUEST, BUREAU 2000
MONTREAL (QUEBEC) H3B 4W6
TÉLÉPHONE : (514) 878-4311 • TÉLÉCOPIEUR : (514) 878-4333

VANCOUVER

•

CALGARY

•

LONDON

•

TORONTO

•

OTTAWA

•

MONTRÉAL

•

QUÉBEC

•

LONDRES

McCarthy Tétrault

l'assurance d'un
service juridique
de premier ordre.

LE CABINET D'AVOCATS PANCANADIEN

McCarthy Tétrault

MONTRÉAL

« Le Windsor » 1170, rue Peel
Montréal (Québec) H3B 4S8
Tél. : (514) 397-4100
Télééc. : (514) 875-6246

QUÉBEC

112, rue Dalhousie, Bureau 201
Québec (Québec) G1K 4C1
Tél. : (418) 692-1532
Télééc. : (418) 692-4354



NOIRCIR DU PAPIER



Noirir du papier, vous inonder de mots savants:
très peu pour nous.

Au contraire, nous nous employons à rendre nos
analyses accessibles. Car nous reconnaissons
la complexité de nos sphères d'activité.

Vulgariser notre savoir, c'est vous servir efficacement.



MLH + A inc.
actuaire et conseillers

LA PUISSANCE DU DIALOGUE

Québec
(418) 659-4941

Montréal
(514) 845-6231

Toronto
(416) 486-5460

Hamilton
(416) 522-8884

Edmonton
(403) 423-4720

Vancouver
(604) 641-1383

Assurances

*Revue trimestrielle consacrée à l'étude
théorique et pratique de l'assurance au Canada*

Un abonnement utile

Depuis 1932, la revue *Assurances* continue à suivre l'évolution de l'assurance au Canada. Elle aborde, sous l'angle théorique ou pratique, tous les aspects reliés à l'assurance et à ses techniques, y compris ceux reliés à la distribution de l'assurance. Elle s'intéresse également au droit, à l'économie, à la finance, à l'immobilier et aux valeurs mobilières et suit de près les nouvelles orientations, comme le décloisonnement des institutions financières et des intermédiaires, la réforme du *Code civil* et l'internationalisation des marchés financiers.

La revue *Assurances* : un abonnement utile. C'est pourquoi nous vous invitons à vous abonner à l'aide du coupon ci-joint. Nous serons heureux de vous compter parmi nos lecteurs assidus.

Si vous êtes déjà abonné à la revue *Assurances*, vous pourrez trouver opportun d'adresser des abonnements additionnels à d'autres membres de votre personnel.

Grâce à nos prestigieux collaborateurs et à nos fidèles annonceurs, la revue *Assurances* constitue, à un prix très abordable, une source documentaire essentielle à la compréhension de l'assurance.

A very useful tool

Assurances, which has been keeping abreast of the progress in the field of insurance since 1932, examines subjects on the theory and practice of insurance, as well as areas and activities related thereto, including the distributing of insurance products. It contains articles on law, economics, finance, real estate and securities, among others, and closely follows new trends, reforms, actual markets, statistics, practices and insurance alternatives.

Assurances can therefore be considered a very useful tool. To subscribe, simply fill out the attached subscription form. We look forward to having you among our faithful readership.

If you already subscribe to our journal, you may wish to obtain additional subscriptions for other management staff and personnel in your company.

Thanks to our renowned collaborators and faithful advertisers, *Assurances*, which is available at a reasonable price, has become an important source of information essential to understanding insurance.

LA DIRECTION

THE MANAGEMENT

Achévé d'imprimer
en octobre 1994 sur les presses
des Ateliers Graphiques Marc Veilleux Inc.
Cap-Saint-Ignace, (Québec).