

**Simcoe and Erie General Insurance
Company** *Appellant*

v.

**Reid Crowther & Partners
Limited** *Respondent*

INDEXED AS: REID CROWTHER & PARTNERS LTD. v.
SIMCOE & ERIE GENERAL INSURANCE CO.

File No.: 22372.

1992: October 13; 1993: January 21.

Present: La Forest, Sopinka, Gonthier, Cory and
McLachlin JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
MANITOBA

Insurance — Liability — Policy a hybrid of “claims-made” and “occurrence” policies — Subsequent claim arising out of same negligent act — Whether successive claims for damages arising out of the same negligent act constituting separate claims — If so, whether the second claim in this case was made during the currency of the policy.

Appellant insured respondent engineering firm for third party liability with a policy that was “claims-made” in that the insurer’s obligation to indemnify arose only where a claim was first made against the insured during the policy period. The policy had attributes of an “occurrence” policy, however, in that it disclaimed liability from acts predating the policy.

Respondent designed and supervised the construction of a municipal sewage and water system in 1974 and 1975. The installation, however, was defective and respondent admitted to improperly supervising the project. Appellant indemnified respondent in January 1981 and was given a narrow release confined to the remedial work performed. Expansion work on the system in September 1981 revealed further problems and the complaints made were treated by respondent as a demand for compensation. Respondent proceeded to perform further remedial work at its own expense. Appellant refused to indemnify respondent because the claim did

**Simcoe and Erie General Insurance
Company** *Appelante*

c.

Reid Crowther & Partners Limited *Intimée*

b RÉPERTORIÉ: REID CROWTHER & PARTNERS LTD. c.
SIMCOE & ERIE GENERAL INSURANCE CO.

N° du greffe: 22372.

1992: 13 octobre; 1993: 21 janvier.

Présents: Les juges La Forest, Sopinka, Gonthier, Cory et McLachlin.

EN APPEL DE LA COUR D’APPEL DU MANITOBA

Assurance — Responsabilité — Police tenant à la fois d’une police «sur la base des réclamations» et d’une police «sur la base des événements» — Réclamation subséquente découlant du même acte négligent — Des réclamations successives en dommages-intérêts découlant du même acte négligent constituent-elles des réclamations distinctes? — Dans l’affirmative, la seconde réclamation présentée en l’espèce a-t-elle été faite pendant la durée de validité de la police?

L’appelante a assuré la firme d’ingénierie intimée à l’égard de la responsabilité envers les tiers. Il s’agissait d’une police d’assurance «sur la base des réclamations», en ce sens que l’assureur était tenu d’indemniser l’intimée seulement lorsqu’une réclamation était présentée pour la première fois contre l’assurée pendant la période d’assurance. La police comportait cependant des caractéristiques d’une police «sur la base des événements», en ce qu’elle ne couvrait pas les actes antérieurs à la police.

L’intimée s’est occupée de la conception d’un réseau municipal d’égout et de distribution d’eau et en a supervisé la construction en 1974 et 1975. Toutefois, l’installation était défectueuse et l’intimée a reconnu avoir mal supervisé le projet. L’appelante a indemnisé l’intimée en janvier 1981 et a reçu une quittance limitée aux travaux de réparation exécutés. Dans le cadre de travaux d’expansion du réseau en septembre 1981, d’autres dommages ont été découverts et les plaintes présentées ont été considérées par l’intimée comme une demande d’indemnisation. L’intimée a fait effectuer d’autres travaux de réparation à ses frais. L’appelante a refusé d’in-

not relate to a claim made prior to the expiry of the policy. The judgment at trial dismissing respondent's action was reversed on appeal. The issues here are: (1) whether successive claims for damages arising out of the same negligent act constitute separate claims; and (2) if so, whether the second claim in this case was made during the currency of the policy.

Held: The appeal should be dismissed.

"Claims-made" and "occurrence" are not legal labels which dictate a certain legal result once a policy is characterized as one or the other. Regardless of what a policy is called, the issue is always what the particular policy dictates. The policy at issue here was a hybrid policy in that it was a "claims-made" policy on its face, and yet disclaimed liability for any claim arising from acts predating the policy where the insured knew of the prior error or negligent act at the date the policy came into effect.

The courts must interpret the provisions of the policy at issue in light of the general principles of interpretation of insurance policies, including, but not limited to: (1) the *contra proferentum* rule; (2) the broad construction of coverage provisions and the narrow construction of exclusion clauses; and, (3) the desirability, at least where the policy is ambiguous, of giving effect to the reasonable expectations of the parties.

The ambiguities in the policy at issue, interpreted in accordance with the *contra proferentum* rule, militate in favour of adopting an interpretation that favours the insured rather than the insurer which drafted the policy. The same result is suggested by the rule that coverage provisions should be construed broadly.

The insured's reasonable expectation must be presumed to be, at a minimum, that the insurance plan would cover legitimate claims on an ongoing basis whether through renewal with the same insurer or through securing new insurance with a different insurer. This presumption is consistent with the discovery principle in that the insurer is able to secure a means of certainty in calculating its risk without unfairly creating gaps in coverage. To hold, however, that damages claimed after expiry of the policy are not part of the claim would be to endorse a situation where an insured

déméniser l'intimée de cette somme au motif qu'elle ne se rapportait pas à une réclamation présentée avant la date d'expiration de la police. La décision de première instance rejetant l'action de l'intimée a été infirmée en appel. Le présent pourvoi soulève deux questions: (1) Des réclamations successives en dommages-intérêts découlant du même acte négligent constituent-elles des réclamations distinctes? (2) Dans l'affirmative, la seconde réclamation présentée en l'espèce a-t-elle été faite pendant la durée de validité de la police?

Arrêt: Le pourvoi est rejeté.

Les expressions «sur la base des réclamations» et «sur la base des événements» ne sont pas des qualifications juridiques qui entraîneront un résultat juridique donné selon la qualification retenue. Il s'agit toujours de déterminer ce que prévoit la police en question, quelle que soit la qualification qu'on lui donne. La police en cause est une police hybride, en ce sens qu'à première vue elle est une police «sur la base des réclamations», et que pourtant l'assureur ne se portait pas garant des réclamations découlant d'actes antérieurs à la police dans le cas où l'assuré était au courant de l'erreur, de l'omission ou l'acte négligent à la date de prise d'effet de la police.

Les tribunaux doivent interpréter les dispositions de la police contestée en fonction des principes généraux d'interprétation des polices d'assurance, y compris notamment: (1) la règle *contra proferentum*, (2) l'interprétation large des dispositions concernant la garantie et l'interprétation restrictive des clauses d'exclusion, et (3) le fait qu'il est souhaitable, tout au moins dans les cas où la police est ambiguë, de donner effet aux attentes raisonnables des parties.

Les ambiguïtés dans la police en cause, interprétées conformément à la règle *contra proferentum*, militent en faveur d'une interprétation qui favoriserait l'assuré plutôt que l'assureur qui a rédigé la police. On arrive au même résultat en appliquant la règle que les dispositions en matière de garantie doivent recevoir une interprétation large.

On doit présumer que l'assuré s'attend raisonnablement, à tout le moins, que le régime d'assurance lui fournira, sur une base continue, une garantie au titre de réclamations légitimes, que ce soit par le renouvellement d'une police avec le même assureur ou la conclusion d'un nouveau contrat d'assurance avec un assureur différent. Cette présomption est compatible avec le principe de la découverte en ce que l'assureur bénéficie d'une certaine certitude dans le calcul de ses risques, sans créer injustement de trous de garantie. Cependant, soutenir qu'une indemnité réclamée après l'expiration

could in some circumstances find it impossible to obtain indemnity for a loss.

The damages discovered in 1981 formed part of the original claim made during the policy period. Even if the damages were a separate claim, the claim would have been made within the policy period.

Generally, for a "claim" to be made there must be some form of communication of a demand for compensation or other form of reparation by a third party upon the insured, or at least communication by the third party to the insured of a clear intention to hold the insured responsible for the damages in question. This policy was far from clear on the meaning of "claim". It suggested that the allegation of negligence may constitute a claim, and it did not distinguish between a formal demand and a less formal expression of intention to sue which the reasonable person would interpret as a claim. It was therefore open on the authorities to find that a claim has been made in the absence of a formal demand.

The policy contained no express requirement of a formal demand, or indeed any demand at all, and what constituted a claim "made" was therefore a question to be resolved on the facts. Some authorities require the reasonable expectations of the parties be considered in determining whether a claim is being made. A reasonable person would have inferred that a further claim was being made when shown the further damage that had been discovered and when the comment was made that the work was typical of the job done by the general contractor on the project and approved by respondent. The substance of the claim was made before the policy expired. Appellant might have drafted the policy so as to require a formal written demand for coverage to be triggered. Having chosen not to do so, it must accept that the facts and circumstances may establish a demand and/or assertion of liability sufficient to constitute a "claim" within the wording of the policy.

Cases Cited

Considered: *Hoyt v. St. Paul Fire and Marine Insurance Co.*, 607 F.2d 864 (1979); *St. Paul Fire and Marine Insurance Co. v. Guardian Insurance Co. of Canada* (1983), 2 C.C.L.I. 275; *Stevenson v. Simcoe &*

de la police ne fait pas partie de la réclamation équivalait à affirmer qu'un assuré ne pourrait pas, dans certaines circonstances, être indemnisé d'une perte.

Les dommages découverts en 1981 faisaient partie de la réclamation initiale présentée pendant la période d'assurance. Même si les dommages constituaient une réclamation distincte, la réclamation aurait été présentée pendant la période d'assurance.

En règle générale, pour qu'une «réclamation» soit présentée, le tiers doit d'une façon quelconque communiquer à l'assuré l'existence d'une demande d'indemnisation ou d'un autre type de réparation ou encore, il doit tout au moins lui communiquer qu'il a clairement l'intention de tenir l'assuré responsable des dommages en question. La police était loin d'être claire sur le sens du terme «réclamation». Elle laisse supposer que l'allégation de négligence peut constituer une réclamation et elle n'établit pas de distinction entre une demande officielle et une expression moins officielle d'une intention d'intenter une poursuite que la personne raisonnable interpréterait comme une réclamation. En conséquence, la jurisprudence permet de conclure qu'il peut y avoir réclamation en l'absence d'une demande officielle.

La police ne renferme aucune exigence explicite quant à une demande officielle ou à toute autre demande, et la question de savoir s'il y a eu «présentation» d'une réclamation devait être tranchée en fonction des faits de l'affaire. Certains arrêts appuient la nécessité de tenir compte des attentes raisonnables des parties lorsque l'on détermine s'il y a eu présentation d'une réclamation. Une personne raisonnable aurait sûrement déduit que l'on présentait une nouvelle réclamation si on lui avait montré les autres dommages qui avaient été découverts et dit qu'ils étaient représentatifs du travail effectué par l'entrepreneur général dans le cadre du projet et approuvé par l'intimée. La substance de la réclamation a été présentée avant l'expiration de la police. L'appelante aurait pu rédiger la police de façon à exiger une demande écrite officielle pour déclencher l'application de la garantie. Comme elle ne l'a pas fait, elle doit accepter que les faits et circonstances peuvent servir à établir une demande ou une déclaration de responsabilité qui permettront de constituer une «réclamation» au sens de la police.

Jurisprudence

Arrêts examinés: *Hoyt c. St. Paul Fire and Marine Insurance Co.*, 607 F.2d 864 (1979); *St. Paul Fire and Marine Insurance Co. c. Guardian Insurance Co. of Canada* (1983), 2 C.C.L.I. 275; *Stevenson c. Simcoe &*

Erie General Insurance Co., [1981] I.L.R. ¶1-1434; *Defrancesco v. Stivala*, [1989] I.L.R. ¶1-2524, rev'd [1992] I.L.R. ¶1-2896; **referred to:** *Brissette Estate v. Westbury Life Insurance Co.*, [1992] 3 S.C.R. 87; *Wigle v. Allstate Insurance Co. of Canada* (1984), 49 O.R. (2d) 101, leave to appeal refused [1985] 1 S.C.R. v; *Continental Casualty Co. v. Enco Associates, Inc.*, 238 N.W. 2d 198 (1976); *Williamson & Vollmer Engineering, Inc. v. Sequoia Insurance Co.*, 134 Cal.Rptr. 427 (1976); *San Pedro Properties, Inc. v. Sayre & Toso, Inc.*, 21 Cal.Rptr. 844 (1962); *Phoenix Insurance Co. v. Sukut Construction Co.*, 186 Cal.Rptr. 513 (1982); *Mt. Hawley Insurance Co. v. Federal Savings & Loan Insurance Corp.*, 695 F.Supp. 469 (1982); *Jensen v. Snellings*, 841 F.2d 600 (1988); *Safeco Title Insurance Co. v. Gannon*, 774 P.2d 30 (1989), petition for review denied 782 P.2d 1069 (1989); *Peacock v. Roberts* (1985), 15 C.C.L.I. 36, aff'd (1990), 42 C.C.L.I. 196; *McNish & McNish v. American Home Assurance Co.* (1989), 39 C.C.L.I. 200, aff'd (1991), 5 C.C.L.I. (2d) 222; *J. G. Link & Co. v. Continental Casualty Co.*, 470 F.2d 1133 (1972), cert. denied 414 U.S. 829 (1973); *Continental Casualty Co. v. Robert McLellan & Co.*, [1973] 5 W.W.R. 475.

Authors Cited

Brown, Craig, and Julio Menezes. *Insurance Law in Canada*, 2nd ed. Scarborough, Ont.: Carswell, 1991.
 Davis, Thomas R. M. "The New IBC Standard Form Commercial General (Claims-Made) Liability Policy" (1987), 5 *Can. J. Ins. L.* 77.
 Dumont, Jeanine. "What Every Professional Should Know Before Buying Claims-Made Liability Insurance" (1985), 35 *Fed. Ins. Couns. Q.* 363.
 Hilliker, Gordon. *Liability Insurance Law in Canada*. Toronto: Butterworths, 1991.
 Long, Rowland H. *The Law of Liability Insurance*, vol. 2. New York: Matthew Bender, 1992.
 Parker, John K. "The Untimely Demise of the 'Claims Made' Insurance Form? A Critique of *Stine v. Continental Casualty Company*", [1983] *Det. C.L. Rev.* 25.
 Pierce, Lee Roy, Jr. "Professional Liability Insurance: The Claims Made and Reported Trap" (1991), 19 *W. St. U. L. Rev.* 165.

APPEAL from a judgment of the Manitoba Court of Appeal (1991), 70 Man. R. (2d) 36, 77 D.L.R. (4th) 243, 47 C.C.L.I. 309, [1992] I.L.R. ¶1-2703, with supplementary reasons (1991), 73 Man. R. (2d) 128, allowing an appeal from a judgment of De Graves J. (1990), 66 Man. R. (2d)

Erie General Insurance Co., [1981] I.L.R. ¶1-1434; *Defrancesco c. Stivala*, [1989] I.L.R. ¶1-2524, inf. par [1992] I.L.R. ¶1-2896; **arrêts mentionnés:** *Brissette, Succession c. Westbury Life Insurance Co.*, [1992] 3 R.C.S. 87; *Wigle c. Allstate Insurance Co. of Canada* (1984), 49 O.R. (2d) 101, autorisation de pourvoi refusée [1985] 1 R.C.S. v; *Continental Casualty Co. c. Enco Associates, Inc.*, 238 N.W. 2d 198 (1976); *Williamson & Vollmer Engineering, Inc. c. Sequoia Insurance Co.*, 134 Cal.Rptr. 427 (1976); *San Pedro Properties, Inc. c. Sayre & Toso, Inc.*, 21 Cal.Rptr. 844 (1962); *Phoenix Insurance Co. c. Sukut Construction Co.*, 186 Cal.Rptr. 513 (1982); *Mt. Hawley Insurance Co. c. Federal Savings & Loan Insurance Corp.*, 695 F.Supp. 469 (1982); *Jensen c. Snellings*, 841 F.2d 600 (1988); *Safeco Title Insurance Co. c. Gannon*, 774 P.2d 30 (1989), requête en révision refusée 782 P.2d 1069 (1989); *Peacock c. Roberts* (1985), 15 C.C.L.I. 36, conf. par (1990), 42 C.C.L.I. 196; *McNish & McNish c. American Home Assurance Co.* (1989), 39 C.C.L.I. 200, conf. par (1991), 5 C.C.L.I. (2d) 222; *J. G. Link & Co. c. Continental Casualty Co.*, 470 F.2d 1133 (1972), cert. refusé 414 U.S. 829 (1973); *Continental Casualty Co. c. Robert McLellan & Co.*, [1973] 5 W.W.R. 475.

Doctrine citée

Brown, Craig, and Julio Menezes. *Insurance Law in Canada*, 2nd ed. Scarborough, Ont.: Carswell, 1991.
 Davis, Thomas R. M. «The New IBC Standard Form Commercial General (Claims-Made) Liability Policy» (1987), 5 *Can. J. Ins. L.* 77.
 Dumont, Jeanine. «What Every Professional Should Know Before Buying Claims-Made Liability Insurance» (1985), 35 *Fed. Ins. Couns. Q.* 363.
 Hilliker, Gordon. *Liability Insurance Law in Canada*. Toronto: Butterworths, 1991.
 Long, Rowland H. *The Law of Liability Insurance*, vol. 2. New York: Matthew Bender, 1992.
 Parker, John K. «The Untimely Demise of the 'Claims Made' Insurance Form? A Critique of *Stine v. Continental Casualty Company*», [1983] *Det. C.L. Rev.* 25.
 Pierce, Lee Roy, Jr. «Professional Liability Insurance: The Claims Made and Reported Trap» (1991), 19 *W. St. U. L. Rev.* 165.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Manitoba (1991), 70 Man. R. (2d) 36, 77 D.L.R. (4th) 243, 47 C.C.L.I. 309, [1992] I.L.R. ¶1-2703, avec motifs supplémentaires (1991), 73 Man. R. (2d) 128, qui a accueilli un appel de la décision du juge De Graves (1990), 66 Man. R. (2d) 142,

142, 45 C.C.L.I. 172, [1990] I.L.R. ¶1-2642. Appeal dismissed.

David I. Marr, for the appellant.

Leonard M. French and *Dennis Ringstrom*, for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

MCLACHLIN J.—This appeal involves the construction of a “claims-made” policy of liability insurance. It raises two issues:

(1) do successive claims for damages arising out of the same negligent act constitute separate claims; and, if so,

(2) was the second claim in this case made during the currency of the policy?

1. The Facts

The appellant (“Simcoe and Erie”) insured the respondent engineering firm (“Reid Crowther”) under Simcoe & Erie’s Master Policy L55470 for Engineers’ Professional Liability Insurance, through ten consecutive policy periods, from October 1, 1971 to September 30, 1981. Under the terms of the policy, Simcoe & Erie agreed to indemnify Reid Crowther against liability to third parties. The policy was a “claims-made” policy, in that Simcoe & Erie’s obligation to indemnify Reid Crowther arose only where a claim was “first made” against the insured during the policy period. In other words, Simcoe & Erie’s obligations under the policy depended on when the claim was made, instead of when the negligent act giving rise to the claim occurred. The policy provided, in part:

45 C.C.L.I. 172, [1990] I.L.R. ¶1-2642. Pourvoi rejeté.

David I. Marr, pour l’appelante.

Leonard M. French et *Dennis Ringstrom*, pour l’intimée.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE MCLACHLIN—Le présent pourvoi porte sur l’interprétation d’une police d’assurance responsabilité «sur la base des réclamations» et soulève deux questions:

(1) Des réclamations successives en dommages-intérêts découlant du même acte négligent constituent-elles des réclamations distinctes? Dans l’affirmative:

(2) La seconde réclamation présentée en l’espèce a-t-elle été faite pendant la durée de validité de la police?

1. Les faits

L’appelante («Simcoe and Erie») a assuré, pendant dix années consécutives entre le 1er octobre 1971 et le 30 septembre 1981, la firme d’ingénierie intimée («Reid Crowther») en vertu de sa police-cadre d’assurance responsabilité professionnelle des ingénieurs L55470. Les dispositions de la police prévoyaient que Simcoe & Erie acceptait d’indemniser Reid Crowther à l’égard de la responsabilité envers les tiers. Il s’agissait d’une police d’assurance «sur la base des réclamations», en ce sens que Simcoe & Erie était tenue d’indemniser Reid Crowther seulement lorsqu’une réclamation était présentée «pour la première fois» contre l’assurée pendant la période d’assurance. En d’autres termes, les obligations de Simcoe & Erie en vertu de la police se rattachaient plutôt à la date de présentation de la réclamation qu’à celle de l’acte négligent y donnant lieu. La police prévoyait notamment:

[TRADUCTION]

Part I

*Insuring Agreements***I. Coverage**

The Company will pay on behalf of the insured all sums which the insured shall become legally obligated to pay as damages if legal liability arises out of the performance of professional services for others in the insured's capacity as an architect or an engineer and if such legal liability is caused by an error, omission or negligent act.

IV. Policy Period, Territory

This Policy applies only to errors, omissions or negligent acts which occur . . . (a) during the policy period and then only if claim is first made against the insured during the Policy period, or (b) which occurred prior to the effective date of the Policy and then only if claim is made during the Policy period provided: (1) no insured had any knowledge of such prior error, omission or negligent act at the effective date of the policy . . .

Part IV

*Conditions***1. Notice of Claim or Suit**

The insured shall, as soon as practicable after receiving information as to his alleged errors, omissions or negligent acts, give written notice thereof to the Company with full particulars of any claim arising therefrom. . . . If suit is brought, the insured must immediately forward to the Company every summons or other process received by him.

In June 1974, Reid Crowther entered into a contract with the Manitoba Water Services Board to provide engineering services for the construction of a sewage collection and water distribution system in the Town of Stonewall, Manitoba ("the town"). Reid Crowther's task was to design and supervise the construction of the system, and to certify the workmanship and materials provided by the general contractor. Construction of the system took place in 1974 and 1975. The sewer system and water distribution system were approved and

Partie I

*Ententes d'assurance***I. Garantie**

La compagnie paiera pour le compte de l'assuré toutes les sommes que celui-ci devient légalement tenu de payer à titre de dommages-intérêts si sa responsabilité juridique est engagée par suite de services professionnels rendus à autrui, en sa qualité d'architecte ou d'ingénieur, et si cette responsabilité juridique résulte d'une erreur, d'une omission ou d'un acte négligent.

IV. Période d'assurance, territoire

La présente police vise seulement les erreurs, les omissions ou les actes négligents qui se produisent . . . a) pendant la période d'assurance, pourvu qu'il y ait réclamation pour la première fois contre l'assuré pendant la période d'assurance, ou b) qui se sont produits avant la date de prise d'effet de la police, pourvu qu'il y ait réclamation pendant la période d'assurance et: (1) que l'assuré n'ait pas été au courant de l'erreur, de l'omission ou de l'acte négligent à la date de prise d'effet de la police . . .

Partie IV

*Conditions***1. Avis de réclamation ou de poursuite**

Dès que possible après avoir reçu des renseignements concernant ses présumés erreurs, omissions ou actes négligents, l'assuré doit en donner avis écrit à la compagnie, préciser tous les détails qu'il possède relativement à toute réclamation en découlant. . . . Dans le cas où une poursuite est intentée, l'assuré doit immédiatement faire parvenir à la compagnie toute assignation ou autre document qu'il reçoit.

En juin 1974, Reid Crowther a conclu un contrat avec la Commission des services d'approvisionnement en eau du Manitoba relativement à la prestation de services d'ingénierie pour la construction d'un réseau de collecte des eaux usées et de distribution d'eau dans la ville de Stonewall, au Manitoba («la ville»). Reid Crowther avait comme mandat d'assurer la conception du réseau, d'en superviser la construction et de garantir la qualité de l'exécution ainsi que des matériaux fournis par l'entrepreneur général. Le réseau a été construit en

accepted on November 14, 1975 and June 16, 1976, respectively.

The town experienced many problems with the new system, as a result of which the town complained to the Manitoba Water Services Board and to Reid Crowther. There was also direct communication between the Manitoba Water Services Board and Reid Crowther about the problems with the town's new system. In 1978, Reid Crowther agreed with the town that the installation was improper and acknowledged its inadequate supervision of the general contractor. Remedial work was carried out, at Reid Crowther's expense. A claim for indemnity against Simcoe & Erie was settled and a release executed in January 1981. The release as originally drafted by Simcoe & Erie's solicitors referred generally to "remedial works to sewer and water services and related works in the Town of Stonewall". Reid Crowther insisted on a narrow release, confined to "remedial works related to freezing of sewer and water house services as a result of installation at inadequate depth in the Town of Stonewall".

The town continued to experience problems with the system. On September 25, 1981, in the course of work to expand the system, further antecedent damage to the project was discovered. The town foreman showed Reid Crowther's on-site engineer the defects of the original installation and the newly discovered damage, and commented to Reid Crowther's on-site engineer that the installation of that part of the system was typical of the job done by the general contractor and approved by Reid Crowther as adequate. Then on September 29, in the presence of on-site engineers from Reid Crowther, town workers videotaped large sections of the sewer pipe, in order to ascertain the extent of the damage caused by the improper installation. The town foreman was also present during this videotaping, and again indicated to Reid

1974 et 1975. Le réseau d'égouts et le réseau de distribution d'eau ont respectivement été approuvés et acceptés le 14 novembre 1975 et le 16 juin 1976.

a

Le nouveau réseau a causé de nombreux problèmes et la ville a déposé une plainte auprès de Reid Crowther et de la Commission des services d'approvisionnement en eau du Manitoba. Il y a également eu des communications directes entre la Commission et Reid Crowther relativement aux problèmes que la ville éprouvait avec le nouveau réseau. En 1978, Reid Crowther a convenu avec la ville que l'installation était insatisfaisante et a reconnu que sa supervision de l'entrepreneur général avait été inadéquate. Les travaux de réparation ont été entrepris aux frais de Reid Crowther. Une réclamation d'indemnité contre Simcoe & Erie a été réglée et une quittance a été signée en janvier 1981. La quittance initialement rédigée par les avocats de Simcoe & Erie visait d'une façon générale [TRADUCTION] «les travaux de réparation des réseaux d'eau et d'égouts ainsi que les travaux connexes dans la Ville de Stonewall». Reid Crowther a insisté pour que la quittance soit rédigée en termes moins généraux et vise seulement [TRADUCTION] «les travaux de réparation relatifs au gel des tuyaux des services domestiques d'eau et d'égouts, installés à une profondeur insuffisante dans la Ville de Stonewall».

f

La ville a continué à avoir des problèmes avec le réseau. Le 25 septembre 1981, dans le cadre de travaux d'expansion du réseau, d'autres dommages antérieurs ont été découverts. Le contremaître de la ville a montré à l'ingénieur de chantier de Reid Crowther les lacunes de l'installation initiale ainsi que les dommages nouvellement découverts; il a aussi mentionné à l'ingénieur que l'installation de cette partie du réseau était représentative du travail effectué par l'entrepreneur général, que Reid Crowther avait jugé satisfaisant. Par la suite, le 29 septembre, en présence d'ingénieurs de chantier de Reid Crowther, des travailleurs de la ville ont filmé sur bande magnétoscopique d'importantes parties du tuyau d'égout afin d'évaluer les dommages causés par l'installation fautive. Le contremaître de la ville se trouvait également sur les

g

h

i

j

Crowther's representatives his dissatisfaction with the condition of the sewer line and the job that had been done.

Reid Crowther treated these communications as a demand for compensation. On October 1, 1981, the same day the policy expired, Reid Crowther's Winnipeg office sent a memo to its head office in Calgary reporting the new damage that had just been discovered in the system. The memo arrived in Calgary October 5, 1981. The same day, Reid Crowther's Calgary office notified Simcoe & Erie's representative of the further damage.

On January 7, 1982, the town asked to meet with Reid Crowther to discuss compensation it was seeking for the further damage, thereby formally advising Reid Crowther of its new demands. Ultimately, further remedial work was performed at Reid Crowther's expense, totalling \$250,564.44 (inclusive of interest as of March 31, 1989). In addition, Reid Crowther paid \$62,023.76 in settlement of a suit filed by the Province of Manitoba against Reid Crowther in relation to the defective sewer system. Reid Crowther thus incurred a total cost of \$312,588.20 (inclusive of interest up to March 31, 1989) as a result of its liability for the further damage. Simcoe & Erie has refused to indemnify Reid Crowther for this amount, on the ground that it does not relate to a claim made prior to the expiry of the policy. It may be noted that for purposes of this appeal nothing turns on the distinction between the town and the province.

II. The Issues

1. Where a claim is made under the policy, and compensation for additional damage arising from the same act of negligence is subsequently demanded after the expiry of the policy, does the additional damage constitute part of the first claim?

lieux pendant le filmage et a de nouveau indiqué aux représentants de Reid Crowther qu'il était fort insatisfait de l'état de la conduite d'égout et du travail qui avait été effectué.

Reid Crowther a considéré ces communications comme une demande d'indemnisation. Le 1^{er} octobre 1981, le jour même de l'expiration de la police, le bureau de Winnipeg de Reid Crowther a envoyé une note à son siège social à Calgary, dans laquelle on indiquait que d'autres dommages venaient d'être découverts dans le réseau. Cette note est arrivée à destination le 5 octobre 1981. Le même jour, le bureau de Calgary de Reid Crowther a avisé le représentant de Simcoe & Erie des dommages additionnels.

Le 7 janvier 1982, la ville a demandé de rencontrer Reid Crowther afin d'examiner la question de l'indemnisation relative aux dommages additionnels, informant ainsi officiellement Reid Crowther de ses nouvelles exigences. Finalement, d'autres travaux de réparation ont été effectués aux frais de Reid Crowther, pour un montant total de 250 564,44 \$ (y compris les intérêts jusqu'au 31 mars 1989). En outre, Reid Crowther a versé la somme de 62 023,76 \$ en règlement de la poursuite que lui avait intentée la province du Manitoba relativement au réseau d'égouts défectueux. Reid Crowther a donc assumé des dépenses totales de 312 588,20 \$ (y compris les intérêts jusqu'au 31 mars 1989) au titre de sa responsabilité à l'égard des dommages additionnels. Simcoe & Erie a refusé d'indemniser Reid Crowther de cette somme au motif qu'elle ne se rapporte pas à une réclamation présentée avant la date d'expiration de la police. Il est à signaler que, pour les fins du présent pourvoi, aucune distinction n'a été faite entre la ville et la province.

II. Les questions en litige

1. Lorsqu'une réclamation a été présentée en vertu de la police et qu'une demande d'indemnisation au titre de dommages additionnels découlant du même acte négligent est ultérieurement présentée après l'expiration de la police, les dommages additionnels font-ils partie de la première réclamation?

2. If the subsequent demand for compensation does not constitute part of the first claim, but instead forms a separate claim, on the facts of this case was that separate claim made within the policy period in any event?

I have concluded, as will be seen, that both questions should be answered in the affirmative.

III. Discussion

1. *Was the Second Demand for Compensation Part of the Same Claim as the Prior Demand for Compensation?*

Background: "Claims-Made" versus "Occurrence" Policies

Before focusing on the central issues of the case, it is not amiss to consider the difference between "occurrence" and "claims-made" liability insurance policies.

Every insurance policy must provide a mechanism for determining the claims for which the insurer is liable in a temporal sense. The traditional way has been to focus on the occurrence giving rise to the claim. For example, most automobile insurance liability policies provide coverage for accidents caused by the insured's negligence during the policy period. Provided that the negligent act occurred in the policy period, the insurer is required to indemnify the insured for all loss arising from it, regardless of when a claim is made against the insured for that loss. This type of insurance policy is called an "occurrence" policy.

Alternatively, the policy may focus on the time the claim is made by the third party on the insured. Under a "claims-made" policy, the insurer is liable to indemnify the insured for claims made during the currency of the policy, regardless of when the negligence giving rise to those claims may have occurred. Liability for negligent acts predating the policy is covered provided a claim arising from

2. Si la demande d'indemnisation subséquente ne fait pas partie de la réclamation initiale mais constitue plutôt une réclamation distincte, cette réclamation, compte tenu des faits de l'espèce, a-t-elle, de toute façon, été présentée à l'intérieur de la période d'assurance?

Comme on pourra le constater, j'ai conclu qu'il fallait répondre par l'affirmative à ces deux questions.

III. Examen

1. *La seconde demande d'indemnisation fait-elle partie de la même réclamation que la demande initiale?*

Contexte: Polices «sur la base des réclamations» et polices «sur la base des événements»

Avant d'examiner les principales questions soulevées en l'espèce, il convient d'examiner la distinction entre les polices d'assurance responsabilité «sur la base des événements» et les polices «sur la base des réclamations».

Toute police d'assurance doit prévoir un mécanisme visant à déterminer les réclamations dont l'assureur se porte garant du point de vue temporel. On a traditionnellement retenu l'événement donnant lieu à la réclamation. Par exemple, la plupart des polices d'assurance automobile offrent une garantie à l'égard des accidents causés par la négligence de l'assuré au cours de la période d'assurance. Si l'acte négligent s'est produit au cours de la période d'assurance, l'assureur est tenu d'indemniser l'assuré de toutes les pertes qui en découlent, quel que soit le moment où la réclamation est présentée contre l'assuré relativement à cette perte. Ce genre d'assurance est une police «sur la base des événements».

Par ailleurs, l'accent peut être mis dans la police sur le moment où la réclamation est présentée par le tiers contre l'assuré. En vertu d'une police «sur la base des réclamations», l'assureur est tenu d'indemniser l'assuré des réclamations présentées au cours de la durée de validité de la police, quel que soit le moment où a pu se produire la négligence donnant lieu à la réclamation. Les actes négligents

any such negligent act is made during the policy period. On the other hand, liability for negligent acts which occur within the policy period is covered only if a claim is made against the insured on their account within the policy period. As John K. Parker puts it, in "The Untimely Demise of the 'Claims Made' Insurance Form? A Critique of *Stine V. Continental Casualty Company*", [1983] *Det. C.L. Rev.* 25, at p. 27:

Generally speaking, "occurrence" policies cover liability inducing events occurring during the policy term, irrespective of when an actual claim is presented. Conversely, "claims made" (or "discovery") policies cover liability inducing events if and when a claim is made during the policy term, irrespective of when the events occurred.

At the same time, it is important to note that "claims-made" and "occurrence" are not legal labels which dictate a certain legal result once a policy is characterized as one or the other. The issue is always what the particular policy dictates, regardless of what it is called. This is particularly so due to there being disagreement between academics as to just what are "pure" "claims-made" policies, and "pure" "occurrence" policies. For instance, there is disagreement as to whether "claims-made" means claims made against the insured by third parties, or claims made by the insured against the insurer for coverage under the insurer's policy. Regarding the characterization of "pure" "occurrence" policies, one point of disagreement is whether the "occurrence" consists of a negligent act, or the resultant damage, or both.

These disagreements can perhaps be resolved by recognizing that there may be different types of "claims-made" and "occurrence" policies, as well as hybrid policies that have some features of "claims-made" policies and some features of "occurrence" policies. The essential is not the label one places on the policy, but what the policy says.

antérieurs à l'entrée en vigueur de la police sont protégés pourvu qu'une réclamation soit présentée pendant la période d'assurance. Par contre, les actes négligents commis au cours de la période d'assurance ne sont protégés que si une réclamation est présentée contre l'assuré à ce titre pendant la période d'assurance. Comme l'indique John K. Parker dans «The Untimely Demise of the 'Claims Made' Insurance Form? A Critique of *Stine V. Continental Casualty Company*», [1983] *Det. C.L. Rev.* 25, à la p. 27:

[TRADUCTION] En règle générale, les polices «sur la base des événements» couvrent les événements entraînant la responsabilité, qui se produisent au cours de la période d'assurance, quel que soit le moment où est présentée la réclamation. Par contre, les polices «sur la base des réclamations» (ou «sur la base de la découverte des sinistres») couvrent les événements entraînant la responsabilité pourvu qu'une réclamation soit présentée pendant la période d'assurance, quel que soit le moment où se sont produits les événements.

Il importe également de signaler que les expressions «sur la base des réclamations» et «sur la base des événements» ne sont pas des qualifications juridiques qui entraîneront un résultat juridique donné selon la qualification retenue. Il s'agit toujours de déterminer ce que prévoit la police en question, quelle que soit la qualification qu'on lui donne. Cela est d'autant plus vrai qu'il existe un désaccord entre les auteurs sur ce que sont les «véritables» polices «sur la base des réclamations» et les «véritables» polices «sur la base des événements». Par exemple, on se demande si dans l'expression «sur la base des réclamations» les réclamations sont celles que présente un tiers contre l'assuré ou celles que présente l'assuré contre son assureur en vertu de sa police. Dans le cas des «véritables» polices «sur la base des événements», on se demande si l'«événement» est l'acte négligent ou le dommage qui en résulte, ou les deux.

On peut peut-être trancher ces différends en reconnaissant qu'il peut y avoir différents types de polices d'assurance «sur la base des réclamations» et de polices «sur la base des événements», ainsi que des polices hybrides qui comprennent certains éléments de ces deux types de police. L'important n'est pas la qualification de la police, mais bien

The courts must in each case look to the particular wording of the particular policy, rather than simply attempt to pigeonhole the policy at issue into one category or the other. Construction of policies at issue in these kinds of cases depends much more on the specific wording of the policy at issue than on a general categorizing of the policy.

That said, it is important to understand what the parties are seeking to accomplish by adopting a "claims-made" or hybrid policy, as this may aid in interpreting the provisions of such a policy. An examination of the historical development of the widespread use of "claims-made" and hybrid policies is an appropriate starting point to this area of discussion.

Although there is evidence of "claims-made" and hybrid policies having been utilized to at least some extent for decades in Canada, and as far back as the first half of this century in the United States, "claims-made" and hybrid policies have come into widespread use in the liability insurance industry only within the past 25 years or so in the United States, and apparently somewhat more recently in Canada. The expanded utilization of "claims-made" and hybrid policies was resorted to by insurance companies in response to serious problems that had developed in the use of "occurrence" policies. These problems were rooted in the "long-tail" nature of liability claims against some types of insureds.

"Occurrence" liability insurance policies work reasonably well in covering insureds such as automobile owners and drivers. Where an automobile operator is negligent and thereby causes damage, the nature of the negligent act and the resultant damages are in almost all cases known upon the happening of the negligent act or shortly thereafter. But for insureds who are professionals such as doctors, lawyers, engineers, etc., damages can result (or be discovered) many years after a negligent act is committed. This is even more the case for manufacturers and other types of insureds who

son libellé. Les tribunaux doivent dans chaque cas examiner le libellé de la police en question et ne doivent pas simplement tenter de la classer dans l'une ou l'autre catégorie. L'interprétation des polices contestées dans ces cas dépend davantage du libellé même de la police que d'une qualification générale qu'on lui attribue.

Cela dit, il importe de comprendre ce que les parties cherchent à accomplir lorsqu'elles concluent une police «sur la base des réclamations» ou une police hybride, puisque cette compréhension peut aider à interpréter les dispositions de ce genre de police. Comme point de départ de cette analyse, je ferai maintenant un examen du contexte historique de l'utilisation répandue des polices «sur la base des réclamations» et des polices hybrides.

Bien qu'il soit établi que les polices «sur la base des réclamations» et les polices hybrides sont utilisées au Canada, du moins dans une certaine mesure, depuis des décennies, et depuis la première moitié du siècle aux États-Unis, c'est seulement au cours des quelque 25 dernières années, dans le cas des États-Unis, et apparemment un peu plus récemment au Canada, que l'utilisation de ces types de police s'est répandue dans l'industrie de l'assurance responsabilité. Les compagnies d'assurances ont commencé à utiliser davantage les polices «sur la base des réclamations» et les polices hybrides en réponse aux graves problèmes auxquels donnait lieu l'utilisation des polices «sur la base des événements». Ces problèmes étaient liés au caractère à long terme des réclamations en matière de responsabilité contre certains types d'assurés.

Les polices d'assurance responsabilité «sur la base des événements» fonctionnent assez bien pour ce qui est des assurés comme les propriétaires d'automobile et les conducteurs. Lorsque le conducteur d'une automobile est négligent et cause des dommages, la nature de l'acte négligent et les dommages qui s'ensuivent sont presque toujours connus au moment où se produit l'acte négligent ou peu de temps après. Toutefois, dans le cas d'assurés qui sont des professionnels comme les médecins, les avocats, les ingénieurs et autres, les dommages peuvent se produire (ou être découverts) de

can cause damages by producing hazardous products or toxic waste. Therefore, for each of these types of insureds, insurers are at risk for an unknown number of claims that may be made many years after the expiry of a particular policy of "occurrence" liability insurance.

Compounding the uncertainty that these "long-tail" risks caused to insurers was the evolving nature of law and science. The potential for future developments such as the increased availability and quality of scientific proof of causation of harm, expanded legal liability (e.g., "superfund" environmental legislation), and changes in the law as to quantum of damages, added to the uncertainty on the part of insurers as to the likely number of claims that would be made against their insureds in the future, as well as the likely amount of damages per claim for which individual insurers would have to provide indemnity.

Another type of problem associated with the "long-tail" nature of "occurrence" policies resulted where defendants to claims had been insured successively under liability insurance policies from different insurers over the years. In those types of situations, there arose disputes between the insurers as to when the "occurrence" in question happened—and, therefore, which insurer had to provide an indemnity for the loss. These kinds of disputes further added to the uncertainty in calculating insurers' actuarial risk, and also caused added expenses to the insurance industry in engaging in this type of litigation.

As a result of these problems, insurers sought to protect themselves either by drastically increasing premiums as a hedge against actuarial uncertainty or by withdrawing altogether from providing liability insurance coverage to some types of insureds.

nombreuses années après l'acte négligent. Cela est d'autant plus vrai pour les fabricants et les autres types d'assurés qui peuvent causer des dommages en produisant des produits dangereux ou des déchets toxiques. Par conséquent, pour chacun de ces types d'assurés, les assureurs se portent garants d'un nombre inconnu de réclamations susceptibles d'être présentées longtemps après l'expiration d'une police particulière d'assurance responsabilité «sur la base des événements».

L'évolution du droit et de la science est venue accroître l'incertitude que ces risques à long terme créent pour les assureurs. L'avancement de la science entraînant l'amélioration, tant quantitative que qualitative, de la preuve scientifique de la cause du préjudice, l'évolution du droit en matière de responsabilité juridique (par exemple, les mesures législatives concernant l'établissement d'un fonds de dépollution) et les modifications apportées au droit relativement au montant des dommages-intérêts n'ont fait qu'intensifier l'incertitude des assureurs quant au nombre de réclamations susceptibles d'être présentées contre leurs assurés et au montant probable des dommages par réclamation relativement auxquels un assureur devra verser une indemnité.

Le caractère à long terme des risques associés aux polices «sur la base des événements» donne lieu à un autre problème dans le cas où les défendeurs ont, au fil des ans, été couverts par des polices d'assurance responsabilité d'assureurs différents. Dans ces cas, il se produisait des différends entre les assureurs quant au moment de l'«événement»—et, partant, quant à l'assureur qui était tenu à l'indemnisation de la perte. Ces différends intensifiaient davantage l'incertitude dans le calcul du risque actuariel des assureurs et entraînaient pour l'industrie de l'assurance des dépenses additionnelles au titre de ces poursuites.

En raison de ces problèmes, les assureurs ont cherché à se protéger contre l'incertitude actuarielle en augmentant considérablement les primes ou en abandonnant carrément le domaine de l'assurance responsabilité pour certains types d'assurés.

The "claims-made" type of policy was seen (as were hybrid policies) as a means of providing liability insurance at reasonable rates while avoiding the problems associated with the "long-tail" nature of "occurrence" policies. The date at which a claim was made would be easier to ascertain than the date at which an "occurrence" happened, and more importantly, insurers would be better able to project the likely level of claims that would be payable under liability insurance policies.

But "claims-made" and hybrid policies (the latter in particular), while increasing predictability for insurers and reducing premiums to insureds, exact their price—the price of diminished coverage. As noted earlier in these reasons, "claims-made" policies are sometimes called "discovery" policies. To provide that the "discovery" of a claim is the event that triggers coverage solves the problems associated with the use of "occurrence" policies while avoiding some of the gaps in coverage that are created by providing in a policy that it is the "making" of a claim that triggers coverage.

A more far-reaching diminishment of coverage results from the manner in which insurers deal with known contingent liabilities of insureds (or potential insureds). For instance, the discovery by a manufacturer, by reason of the claim of even a single consumer, that it has produced thousands of units of a product that is hazardous, raises enormous implications for future insurability of that manufacturer. In light of the known potential for future claims of a similar nature faced by the manufacturer, the manufacturer will face either skyrocketing premiums for coverage, or a complete refusal to grant or renew coverage at all. Alternatively, insurers may agree to grant or renew a liability insurance policy, but exclude coverage for liability arising out of the type of defect that has been discovered. In short, "claims-made" or "discovery" policies, by placing insurers in the

Les polices «sur la base des réclamations» (et les polices hybrides) sont apparues comme un moyen de fournir de l'assurance responsabilité à un prix abordable, et d'éviter les problèmes liés au caractère à long terme des risques liés aux polices d'assurance «sur la base des événements». On a jugé d'une part, qu'il serait plus facile de déterminer la date de présentation d'une réclamation que celle de l'«événement» et d'autre part, ce qui est plus important, que les assureurs pourraient faire de meilleures prévisions quant aux réclamations payables en vertu des polices d'assurance responsabilité.

Toutefois, les polices «sur la base des réclamations» et les polices hybrides (tout particulièrement ces dernières), tout en accroissant la prévisibilité pour les assureurs et en réduisant les primes des assurés, ont un côté négatif—une diminution de la garantie. Comme je l'ai déjà fait remarquer, les polices «sur la base des réclamations» sont parfois appelées polices «sur la base de la découverte». Prévoir que la «découverte» d'un sinistre est l'événement qui déclenche la garantie permet de résoudre les problèmes liés à l'utilisation des polices «sur la base des événements», tout en évitant certains des trous de garantie qui sont créés par une police qui prévoit que c'est la «présentation» d'une réclamation qui déclenche la garantie.

L'attitude des assureurs à l'égard de la responsabilité éventuelle connue des assurés (ou des assurés éventuels) donne lieu à une diminution encore plus importante de garantie. Par exemple, la découverte par un fabricant, à la suite d'une réclamation présentée même par un seul consommateur, du fait qu'il a produit des milliers d'unités d'un produit dangereux, soulève d'importantes répercussions quant à l'assurabilité future de ce fabricant. Compte tenu du risque connu de réclamations futures de nature similaire contre ce fabricant, celui-ci devra payer des primes d'assurance exorbitantes ou se verra catégoriquement refuser toute garantie ou renouvellement de celle-ci. Par ailleurs, les assureurs peuvent accepter de lui accorder une police d'assurance responsabilité ou de renouveler la police existante, mais exclure du champ d'assurance le type de défectuosité décou-

position of obtaining extensive information about potential claims before commencing (or renewing) the coverage of an insured, enable insurers to avoid having to indemnify insureds for a significant proportion of the potential claims that exist as of the date of commencement (or renewal) of coverage.

A more sweeping method used by insurers to refuse coverage for some contingent liabilities of their insureds is that of using a standard policy term that excludes coverage for claims arising out of any negligent act of which the insured was aware as of the date of commencement (or renewal) of coverage. This is inconsistent with the theoretical basis of true "claims-made" policies. Since it is the claim which is the focus of a true "claims-made" policy—not the underlying negligent act—knowledge prior to the commencement (or renewal) of coverage of an antecedent negligent act should not be a bar to coverage. Policies with this kind of provision may be viewed more as hybrid policies than as true "claims-made" policies. The insurer has in effect incorporated an element of an "occurrence" policy into its policy framework.

Another type of restriction of coverage in "claims-made" and hybrid policies is found in what are referred to as "claims made and reported" policies. Coverage under such policies applies only to claims which are both made of the insured and reported to the insurer during the policy period. This type of policy creates obvious problems for insureds regarding claims discovered and/or made by third parties just before the expiry of their coverage. In his article "Professional Liability Insurance: The Claims Made and Reported Trap"

vert. Bref, les polices «sur la base des réclamations» ou «sur la base de la découverte» permettent aux assureurs d'obtenir des renseignements détaillés sur les réclamations éventuelles avant même d'offrir une garantie (ou son renouvellement) à une personne et, ainsi, d'éviter d'avoir à indemniser des assurés d'une partie importante des réclamations éventuelles qui existent à la date de prise d'effet de la garantie (ou de son renouvellement).

Pour refuser d'accorder une garantie dans certains cas de responsabilité éventuelle de leurs assurés, les assureurs ont plus fréquemment recours à une disposition standard qui exclut de la garantie les réclamations découlant d'un acte négligent dont l'assuré était au courant à la date de prise d'effet de la garantie (ou du renouvellement). Cette façon de procéder est incompatible avec le fondement théorique des véritables polices «sur la base des réclamations». Puisque c'est la réclamation même qui est l'élément principal d'une véritable police «sur la base des réclamations»—et non l'acte négligent—le fait que l'assuré soit au courant avant la prise d'effet de la garantie (ou de son renouvellement) de l'existence d'un acte négligent antérieur ne devrait pas constituer un obstacle à la garantie. On peut dire que les polices assorties de ce genre de disposition sont davantage des polices hybrides que de véritables polices «sur la base des réclamations». L'assureur se trouve en fait à avoir incorporé dans sa police un élément d'une police «sur la base des événements».

Les polices dites «sur la base des réclamations présentées et déclarées» sont un autre type de restriction de garantie à l'égard des polices «sur la base des réclamations» et des polices hybrides. Dans le cadre de ces polices, la garantie s'applique seulement aux réclamations qui sont à la fois présentées à l'assuré et déclarées à l'assureur pendant la période d'assurance. Ce type de police crée des problèmes évidents pour les assurés relativement aux réclamations découvertes ou présentées par des tiers juste avant la date d'expiration de la police. Dans son article intitulé: «Professional Liability Insurance: The Claims Made and Reported

(1991), 19 *W. St. U. L. Rev.* 165, Lee Roy Pierce, Jr. writes at p. 171:

Claims made and reported policies are less expensive because it is statistically probable that a certain number of insureds will find it impossible or impracticable to timely report their claims. Thus, premium costs to the group are reduced because it is statistically probable that many insureds (who actually encounter the insured loss) will forfeit coverage.

In Pierce's view, this situation is antithetical to the purpose of purchasing liability insurance, which is for the insured to trade a contingent loss (uncertainty) for a certain loss (the premium paid to the insurer).

Similarly, a standard form policy released in 1986 by the Insurance Bureau of Canada was the subject of a critical analysis by Thomas R. M. Davis in "The New IBC Standard Form Commercial General (Claims-Made) Liability Policy" (1987), 5 *Can. J. Ins. L.* 77. In Davis' view, at p. 78:

The purpose of the claims-made form is to enable insurers to predict current liabilities rather than underwrite unpredictable long-term liabilities (occurrence basis). There is no doubt that the claims-made form will accomplish this, primarily by shifting (*sic*) a significant part of the risk of unpredictable long-term liabilities back to the insured.

In sum, while it is reasonable to argue that some part of the reduced premiums (and greater availability of coverage) associated with "claims-made" and hybrid policies is the result of greater certainty of risk, a major reason why "claims-made" and hybrid policies are cheaper and more available to insureds than are "occurrence" policies is that there are significant gaps in coverage inherent to "claims-made" and hybrid liability insurance policies.

This is not to say "claims-made" or hybrid policies with these sorts of gaps in coverage are necessarily unfair to insureds. It is open to insureds to agree to a more risky sort of indemnity agreement

Trap» (1991), 19 *W. St. U. L. Rev.* 165, Lee Roy Pierce, Jr. affirme, à la p. 171:

[TRADUCTION] Les polices sur la base des réclamations présentées et déclarées sont moins coûteuses parce que, du point de vue statistique, il est probable qu'un certain nombre d'assurés estimeront impossible de déclarer leurs réclamations à temps. En conséquence, les primes du groupe sont moins élevées parce que, du point de vue statistique, il est probable que de nombreux assurés (qui ont effectivement subi la perte assurée) renonceront à la garantie.

Selon Pierce, cette situation va à l'encontre de l'objet même de l'achat d'une police d'assurance responsabilité, qui, pour l'assuré, consiste à échanger une perte éventuelle (l'incertitude) contre une perte certaine (la prime versée à l'assureur).

De la même manière, une police normalisée diffusée en 1986 par le Bureau d'assurance du Canada a été critiquée par Thomas R. M. Davis dans «The New IBC Standard Form Commercial General (Claims-Made) Liability Policy» (1987), 5 *Can. J. Ins.* 77. De l'avis de Davis, à la p. 78:

[TRADUCTION] L'objectif de la formule d'assurance sur la base des réclamations est de permettre aux assureurs de prévoir les responsabilités en cours plutôt que de garantir des responsabilités imprévisibles à long terme (base des événements). Il n'y a pas de doute que cette formule permettra d'atteindre cet objectif, principalement en plaçant sur les épaules de l'assuré une grande partie du risque des responsabilités à long terme imprévisibles.

Bref, s'il est raisonnable de soutenir qu'une certaine partie de la diminution des primes (et de l'offre plus importante de garantie) que l'on associe aux polices «sur la base des réclamations» et aux polices hybrides s'explique par une plus grande certitude sur le plan des risques, il demeure que ces types de police sont moins coûteux et plus faciles à obtenir que les polices «sur la base des événements» principalement parce qu'ils comportent en soi d'importants trous de garantie.

Cela ne veut pas dire que les polices «sur la base des réclamations» ou les polices hybrides qui comportent de tels trous de garantie sont nécessairement injustes pour l'assuré. Il appartient à l'assuré

(if the phrase is not an oxymoron) in exchange for a lower premium. The issue of fairness arises only if the insured is not aware that it is buying a "more risky" policy. But, it should be noted that most insureds will purchase liability insurance assuming they are covered for all liability, and not realizing there may be gaps in the coverage they have purchased. These considerations suggest that so-called "claims-made" policies should be examined with care to determine whether, read as a whole, they clearly transfer the risk of the long-term liability in question to the insured. In particular—considering again the discovery principle as it relates to the purpose of avoiding the problems associated with "occurrence" policies—courts should be careful not to construe "claims-made" or hybrid policies in such a way as to exclude claims discovered by the insured during the policy period on the ground of some technical defect in the nature of the claim. If they do, they may be unfairly depriving people of the benefit of the coverage for which they reasonably understood themselves to have contracted.

The Simcoe & Erie Policy: Characterization

The policy at issue in this case, while on its face a "claims-made" policy, possesses attributes of an "occurrence" policy. To this extent, it may be regarded as a hybrid policy rather than a true "claims-made" policy.

Clause IV of Part I of the policy is a "claims-made" type of clause. The insurer is seeking the benefit of having to pay only those claims which were made to the insured during the policy period. However, by the same clause, the insurer carves out a category of claims made within the policy period for which the insurer is not liable—those arising from acts which predate the policy where the insured had "knowledge of such prior error, omission or negligent act at the effective date of the policy. . . ." Thus the insurer seeks to secure to

d'accepter de conclure une entente d'indemnisation assortie de risques accrus (si cette expression n'est pas antinomique) en échange d'une prime moins élevée. La question de l'équité se pose seulement si l'assuré ne sait pas qu'il achète une police «assortie de risques accrus». Toutefois, je tiens à préciser que la plupart des assurés achètent une assurance responsabilité en tenant pour acquis qu'ils sont assurés contre tous les types de responsabilité, sans se rendre compte qu'il peut exister des trous de garantie dans leur assurance. Il ressort donc de ces considérations qu'il faut examiner avec prudence les polices dites «sur la base des réclamations» afin de déterminer si, globalement, elles placent clairement sur les épaules de l'assuré le risque de la responsabilité à long terme. Plus particulièrement—compte tenu toujours de l'application du principe de la découverte dont l'objet est d'éviter les problèmes que présentent les polices «sur la base des événements»—les tribunaux devraient prendre soin de ne pas interpréter les polices «sur la base des réclamations» ou les polices hybrides de façon à exclure les réclamations découvertes par l'assuré au cours de la période d'assurance au motif que la réclamation est entachée d'une erreur de forme. S'ils le faisaient, ils pourraient injustement priver des personnes de la garantie qu'elles croyaient, de manière raisonnable, avoir contractée.

Qualification de la police de Simcoe & Erie

La police en cause est à première vue une police «sur la base des réclamations», mais elle comporte des caractéristiques d'une police «sur la base des événements». Elle peut donc être considérée plutôt comme une police hybride.

La clause IV de la partie I de la police est un type de clause que l'on rencontre dans les polices «sur la base des réclamations». L'assureur cherche à se porter garant seulement des réclamations présentées à l'assuré au cours de la période d'assurance. Toutefois, dans cette même clause, l'assureur établit une catégorie de réclamations présentées au cours de la période d'assurance dont il ne se portera pas garant—les réclamations découlant d'actes antérieurs à la police dans le cas où l'assuré était [TRADUCTION] «au courant de l'er-

itself an advantage it would have under an "occurrence" policy, in excluding coverage for claims arising from some negligent acts which occurred prior to the effective date of the policy.

It can also be argued, interpretatively, that the negligent act or omission may have been seen by the parties as possessing a greater importance in this policy than it would have under a true "claims-made" policy. This emerges not only from the exclusion regarding claims arising from prior negligent acts of which the insured has knowledge, but also from other portions of the policy. The heading of Part IV, Clause I, "Notice of Claim or Suit", indicates that it deals with notice of such claims. The body of the clause, however, provides that the insured is to give prompt written notice of "his alleged errors, omissions or negligent acts" "as soon as practicable after receiving information as to [them]". This suggests that "claim" is equated with the negligent act or omission giving rise to it. At the very least, the wording of this clause creates ambiguity in the policy as to whether it is intended to be a true "claims-made" policy, or something else.

The Simcoe & Erie Policy: Construction

This brings me to the question raised by the first issue: does the word "claim" in Part I, Clause IV of the policy include a demand for compensation made after expiry of the policy for an error, omission or negligent act for which a prior demand was made within the policy period?

As suggested above, the distinction between "claims-made" and "occurrence" policies does not resolve this question. In each case the courts must examine the provisions of the particular policy at issue (and the surrounding circumstances) to deter-

neur, de l'omission ou de l'acte négligent à la date de prise d'effet de la police ...» L'assureur cherche ainsi à obtenir un avantage qu'il aurait en vertu d'une police «sur la base des événements», en excluant de la garantie les réclamations découlant de certains actes négligents survenus avant la date de prise d'effet de la police.

On peut également soutenir, par interprétation, que les parties ont, dans la police qu'elles ont conclue, accordé à l'acte ou à l'omission négligent davantage d'importance qu'elles ne l'auraient fait en vertu d'une véritable police «sur la base des réclamations». Je fonde cet argument non seulement sur l'exclusion des réclamations se rapportant à des actes négligents antérieurs dont l'assuré était au courant, mais aussi sur d'autres parties de la police. L'intitulé de la clause I de la partie IV, [TRADUCTION] «Avis de réclamation ou de poursuite», indique que l'on y traitera des avis de ce genre de réclamations. Toutefois, la clause en question prévoit que l'assuré doit donner sans tarder un avis écrit [TRADUCTION] «de ses présumés erreurs, omissions ou actes négligents» «[d]ès que possible après avoir reçu des renseignements [les] concernant». On laisse donc entendre qu'une «réclamation» est assimilée à l'acte ou à l'omission négligent dont elle découle. À tout le moins, le libellé de cette clause crée une ambiguïté dans la police quant à savoir s'il s'agit d'une véritable police «sur la base des réclamations» ou d'un autre type de police.

Interprétation de la police de Simcoe & Erie

Cela m'amène à l'examen de la première question en litige: le terme «réclamation» utilisé à la clause IV de la partie I de la police comprend-il une demande d'indemnisation présentée après l'expiration de la police relativement à une erreur, à une omission ou à un acte négligent qui avait déjà donné lieu à une réclamation pendant la période d'assurance?

Comme nous l'avons déjà indiqué, la distinction entre les polices «sur la base des réclamations» et les polices «sur la base des événements» ne permet pas de résoudre cette question. Dans chaque cas, les tribunaux doivent examiner les dispositions de

mine if the events in question fall within the terms of coverage of that particular policy. This is not to say that there are no principles governing this type of analysis. Far from it. In each case, the courts must interpret the provisions of the policy at issue in light of general principles of interpretation of insurance policies, including, but not limited to:

- (1) the *contra proferentum* rule;
- (2) the principle that coverage provisions should be construed broadly and exclusion clauses narrowly; and
- (3) the desirability, at least where the policy is ambiguous, of giving effect to the reasonable expectations of the parties.

See C. Brown and J. Menezes, *Insurance Law in Canada* (2nd. ed. 1991), at pp. 123-31, and *Brisette Estate v. Westbury Life Insurance Co.*, [1992] 3 S.C.R. 87.

If this were a true "claims-made" policy, the case against coverage for the additional damages here at issue might be stronger. The only thing that would matter is when the demand for compensation for the damages discovered in 1981 was made against the insured. The origin of that claim (the negligent act or omission), and whether there was any prior demand for compensation for other damages resulting from the same act of negligence, would arguably be irrelevant to the question of whether the new demand for compensation was made within the policy period. And the result would not be unfair; the insured would be able to advance the claim under its next "claims-made" policy. By straddling the fence between "claims-made" and "occurrence" policies, Simcoe & Erie's policy precludes these arguments and raises the contrary suggestion that the act or omission from which the claim arises is a matter of considerable importance.

la police contestée (et les circonstances qui l'entourent) afin de déterminer si les actes en question sont visés par la garantie de cette police. Je ne veux pas dire qu'il n'existe pas de principes applicables à ce type d'analyse. Loin de là. Dans chaque cas, les tribunaux doivent interpréter les dispositions de la police contestée en fonction des principes généraux d'interprétation des polices d'assurance, y compris notamment:

- (1) la règle *contra proferentum*;
- (2) le principe que les dispositions concernant la garantie doivent recevoir une interprétation large, et les clauses d'exclusion une interprétation restrictive;
- (3) le fait qu'il est souhaitable, tout au moins dans les cas où la police est ambiguë, de donner effet aux attentes raisonnables des parties.

Voir C. Brown et J. Menezes, *Insurance Law in Canada* (2^e éd. 1991), aux pp. 123 à 131, et *Brisette, Succession c. Westbury Life Insurance Co.*, [1992] 3 R.C.S. 87.

S'il s'agissait d'une véritable police «sur la base des réclamations», on aurait des arguments plus solides pour soutenir que les dommages additionnels ne sont pas visés par la garantie. Dans ce cas, il suffirait de se demander quand a été présentée à l'assuré la demande d'indemnisation des dommages découverts en 1981. On pourrait alors soutenir que l'origine de la réclamation (l'acte ou l'omission négligent) et l'existence d'une demande antérieure d'indemnisation relativement à d'autres dommages résultant du même acte négligent n'ont aucun rapport avec la question de savoir si la nouvelle demande d'indemnisation a été présentée pendant la période d'assurance. Le résultat obtenu ne serait pas injuste; l'assuré n'aurait qu'à présenter sa réclamation en vertu de la police subséquente qu'il aurait conclue sur la même base. Comme elle tient à la fois d'une police «sur la base des réclamations» et d'une police «sur la base des événements», la police de Simcoe & Erie ne permet pas d'avancer ces arguments, mais donne plutôt à entendre que l'acte ou l'omission qui a donné lieu à la réclamation est une question d'une importance considérable.

A number of provisions of the policy indicate that the act or omission from which the claim arose is of considerable importance. First, as noted above, where the act or omission preceded the policy, there must be an inquiry as to whether the insured knew—not about the claim—but about the act or omission which gave rise to it.

Second, in cases such as this one, where the negligent act occurred during the policy period, the notice provisions suggest that what is meant by “claim” in Part I, Clause IV may be the negligent act or omission. A provision requiring the insured to give notice of matters falling short of claims is not inconsistent with a true “claims-made” policy; the insurer can ask for what it wishes in gauging its risk. But by referring to “errors, omissions or negligent acts” under the heading of “Notice of Claim or Suit”, the suggestion is made that “claims” in the policy consists, at least in part, of an allegation of a negligent act or omission.

A third source of ambiguity in the policy lies in the phrases “if claim is made” and “if claim is first made” in Part I, Clause IV. The word “claim” is preceded by neither the word “a” nor the word “the”. In the context of Part I, Clause IV, there is a world of difference between the words “a claim” and the words “the claim”. If the passages referred to are read as if they said “if a claim is (first) made”, then the policy wording would seem to provide coverage for each one of any number of claims arising from the same error, omission or negligent act as long as at least one (“a”) such claim is made during the policy period. By contrast, if the word “the” had been used, Simcoe & Erie would have had a stronger argument that the fact of damages being claimed in 1978 does not affect whether the damages discovered in 1981 fall

Certaines dispositions de la police indiquent que l’acte ou l’omission qui a donné lieu à la réclamation revêt une importance considérable. Premièrement, comme je l’ai déjà indiqué, dans le cas où l’acte ou l’omission s’est produit avant la date d’effet de la police, on doit se demander si l’assuré était au courant—non pas de la réclamation—mais de l’acte ou de l’omission qui y a donné lieu.

Deuxièmement, dans des cas comme en l’espèce, si l’acte négligent s’est produit au cours de la période d’assurance, les dispositions concernant l’avis à donner laissent entendre que la «réclamation» dont il est question dans la clause IV de la partie I, peut être l’acte ou l’omission négligent. Une disposition exigeant de l’assuré qu’il donne un avis relativement à des questions qui ne constituent pas une réclamation n’est pas incompatible avec une véritable police «sur la base des réclamations»; l’assureur peut demander ce qu’il veut pour évaluer les risques qu’il prend. Toutefois, comme il est question d’«erreurs, omissions ou actes négligents» sous la rubrique intitulée «Avis de réclamation ou de poursuite», on soutient que le terme «réclamations» utilisé dans la police comprend, tout au moins en partie, une allégation d’acte ou d’omission négligent.

Une troisième source d’ambiguïté dans la police est liée à l’emploi, à la clause IV de la partie I, des expressions «pourvu qu’il y ait réclamation» et «pourvu qu’il y ait réclamation pour la première fois». Le terme «réclamation» n’est précédé d’aucun article ni défini ni indéfini. Dans le contexte de la clause IV de la partie I, l’expression aurait un sens tout à fait différent si elle était précédée d’un article défini ou indéfini. Dans les passages cités, si l’expression était précédée d’un article indéfini (*a* ou *une*), alors le libellé de la police semblerait offrir une garantie relativement à chacune des réclamations découlant de la même erreur, de la même omission ou du même acte négligent dans la mesure où au moins «une» réclamation a été présentée pendant la période d’assurance. Par contre, si l’expression était précédée d’un article défini (*the* ou *la*), Simcoe & Erie aurait été en meilleure position pour soutenir que la réclamation présentée en 1978 n’a rien à voir avec la question de savoir

within the particular terms of coverage under its policy.

These ambiguities, interpreted in accordance with the *contra proferentum* rule, militate in favour of adopting an interpretation of the policy that favours the insured rather than the insurer which drafted the policy. The same result is suggested by the rule that coverage provisions should be construed broadly.

I turn to the third relevant principle of construction, the reasonable expectations of the parties. Without pronouncing on the reach of this doctrine, it is settled that where the policy is ambiguous, the courts should consider the reasonable expectations of the parties: *Wigle v. Allstate Insurance Co. of Canada* (1984), 49 O.R. (2d) 101 (C.A.), leave to appeal refused, [1985] 1 S.C.R. v. The insured's reasonable expectation is, at a minimum, that the insurance plan will provide coverage for legitimate claims on an ongoing basis. The presumption must be that the intention of the parties is to provide and obtain coverage for all legitimate claims on an ongoing basis, whether through renewal with the same insurer or through securing new insurance with a different insurer. This presumption is consistent with the discovery principle discussed earlier in these reasons, in that the insurer is able to secure a means of certainty in calculating its risk without unfairly creating gaps in coverage. Yet the construction of the policy which the insurer urges upon us may well not achieve that goal.

To hold that damages claimed after expiry of the policy are not part of the claim would be to endorse a situation where an insured such as Reid Crowther could in some circumstances find it impossible to obtain indemnity for a loss. Assuming for the moment that Reid Crowther renewed its coverage with Simcoe & Erie on October 1, 1981, as it had the ten preceding years, it might have been unable to obtain indemnification for the further damages discovered during the renewal period. This leads to the absurdity that Reid Crowther might have had no coverage at all for the

si les dommages découverts en 1981 sont visés par la garantie offerte en vertu de sa police.

Ces ambiguïtés, interprétées conformément à la règle *contra proferentum*, militent en faveur d'une interprétation de la police qui favoriserait l'assuré plutôt que l'assureur qui a rédigé la police. On arrive au même résultat en appliquant la règle que les dispositions en matière de garantie doivent recevoir une interprétation large.

Passons maintenant à l'examen du troisième principe pertinent d'interprétation, celui des attentes raisonnables des parties. Sans me prononcer sur la portée de ce principe, j'estime qu'il est établi qu'en cas d'ambiguïté les tribunaux doivent tenir compte des attentes raisonnables des parties: *Wigle c. Allstate Insurance Co. of Canada* (1984), 49 O.R. (2d) 101 (C.A.), autorisation de pourvoi refusée [1985] 1 R.C.S. v. L'assuré s'attend raisonnablement, à tout le moins, que le régime d'assurance lui fournira, sur une base continue, une garantie au titre de réclamations légitimes. On doit présumer que les parties ont l'intention soit de fournir, soit d'obtenir, sur une base continue, une garantie relativement à toutes les réclamations légitimes, que ce soit par le renouvellement d'une police avec le même assureur ou la conclusion d'un nouveau contrat d'assurance avec un assureur différent. Cette présomption est compatible avec le principe de la découverte que j'ai déjà examiné en ce que l'assureur bénéficie d'une certaine certitude dans le calcul de ses risques, sans créer injustement de trous de garantie. Toutefois, l'interprétation de la police que l'assureur préconise pourrait bien aller à l'encontre de cet objectif.

Soutenir qu'une indemnité réclamée après l'expiration de la police ne fait pas partie de la réclamation équivaudrait à affirmer qu'un assuré comme Reid Crowther ne pourrait pas, dans certaines circonstances, être indemnisé d'une perte. À supposer pour le moment que la firme Reid Crowther ait, le 1^{er} octobre 1981, renouvelé sa garantie avec Simcoe & Erie, comme elle l'avait fait au cours des dix années précédentes, elle n'aurait peut-être pas pu être indemnisée des autres dommages découverts pendant la durée de validité de la police renouvelée. Cela aboutit à l'absurdité que

damages discovered in 1981 despite being continuously insured by Simcoe & Erie. Reid Crowther could not have claimed under the policy in place when the negligence was discovered and the first damages "claimed" if one accepts Simcoe & Erie's contention that the claim falls outside that policy. At the same time, Reid Crowther would arguably have been unable to claim for the damage under the renewal policy because it had knowledge of the negligent act giving rise to it prior to the effective date of that renewal policy. So Reid Crowther would have found itself without any coverage at all. Reid Crowther would become one of the actuarially predictable number of insureds to which Pierce refers who are unable to obtain insurance indemnification because they fall between two stools. It follows that a view of Simcoe & Erie's policy as part of a system of successive insurance designed to provide liability coverage from year to year militates against the interpretation which the insurer urges upon us.

I conclude that the Court of Appeal was correct in ruling that the damages discovered in 1981 formed part of the original claim made during the policy period.

2. If the 1981 Damages Were a Separate Claim, was the Claim Made within the Policy Period?

The conclusion I have reached on the first issue makes it technically unnecessary to deal with the second issue. Nevertheless, because of the importance that the second issue has in relation to the interpretation of "claims-made" and hybrid policies, in my view this Court should not in this case refrain from ruling on the second issue. Assuming, then, for the purpose of conducting this analysis, that I had concluded the subsequently discovered damages constitute a separate claim against the insured, the issue is whether that claim was made on September 25, 1981, when the town foreman showed Reid Crowther's representative the further damage, and/or on September 29, 1981, when the

Reid Crowther n'avait peut-être aucune garantie relativement aux dommages découverts en 1981, même si elle avait été continuellement assurée par Simcoe & Erie. Reid Crowther n'aurait pu présenter de réclamation en vertu de la police en vigueur au moment de la découverte de l'acte négligent et de la première «réclamation» de dommages si l'on accepte l'argument de Simcoe & Erie que la réclamation n'est pas visée par la police en question. Par ailleurs on peut soutenir que Reid Crowther n'aurait pas pu présenter de réclamation en vertu de la police renouvelée parce qu'elle était au courant de l'acte négligent donnant lieu à la réclamation avant la date de prise d'effet de la nouvelle police. Reid Crowther n'aurait donc bénéficié d'aucune garantie. Elle ferait alors partie du nombre prévisible du point de vue actuariel des assurés qui, selon Pierce, ne peuvent obtenir une indemnisation d'assurance parce qu'ils se retrouvent assis entre deux chaises. Par conséquent, si l'on estime que la police de Simcoe & Erie fait partie d'un système d'assurances successives visant à fournir une assurance responsabilité d'une année à l'autre, on ne saurait adopter l'interprétation que nous propose l'assureur.

Je conclus que la Cour d'appel a eu raison de décider que les dommages découverts en 1981 faisaient partie de la réclamation initiale présentée au cours de la période d'assurance.

2. Si les dommages de 1981 constituent une réclamation distincte, la réclamation a-t-elle été présentée pendant la période d'assurance?

Vu la conclusion à laquelle j'arrive relativement à la première question en litige, il est techniquement inutile d'examiner la seconde. Néanmoins, compte tenu de l'importance de la seconde question relativement à l'interprétation des polices «sur la base des réclamations» et des polices hybrides, notre Cour ne devrait pas, à mon avis, s'abstenir de statuer sur cette question. À supposer, pour les fins de notre analyse, que j'aie conclu que les dommages découverts subséquemment donnent lieu à une réclamation distincte contre l'assuré, il s'agit alors de déterminer si la réclamation a été présentée le 25 septembre 1981 lorsque le contremaître de la ville a montré les dommages additionnels au

damage to the sewer line was videotaped in the presence of representatives of Reid Crowther.

représentant de Reid Crowther ou le 29 septembre 1981 lorsque l'on a, en présence des représentants de Reid Crowther, filmé sur bande magnéto-scopique la conduite d'égout endommagée.

The authorities establish that as a general rule, for a "claim" to be made there must be some form of communication of a demand for compensation or other form of reparation by a third party upon the insured, or at least communication by the third party to the insured of a clear intention to hold the insured responsible for the damages in question: Jeanine Dumont, "What Every Professional Should Know Before Buying Claims-Made Liability Insurance" (1985), 35 *Fed. Ins. Couns. Q.* 363, at p. 374; *Continental Casualty Co. v. Enco Associates, Inc.*, 238 N.W. 2d 198 (Mich. App. 1976); *Williamson & Vollmer Engineering, Inc. v. Sequoia Insurance Co.*, 134 Cal.Rptr. 427 (App. 1976). See also: Gordon Hilliker, *Liability Insurance Law in Canada* (1991), at pp. 136-37; Rowland H. Long, *The Law of Liability Insurance* (1992), vol. 2, at p. 12C-54; *San Pedro Properties, Inc. v. Sayre & Toso, Inc.*, 21 Cal.Rptr. 844 (App. 1962); *Hoyt v. St. Paul Fire and Marine Insurance Co.*, 607 F.2d 864 (9th Cir. 1979); *Phoenix Insurance Co. v. Sukut Construction Co.*, 186 Cal.Rptr. 513 (App. 1982); *Mt. Hawley Insurance Co. v. Federal Savings & Loan Insurance Corp.*, 695 F.Supp. 469 (C.D.Cal. 1987); *Jensen v. Snellings*, 841 F.2d 600 (5th Cir. 1988); *Safeco Title Insurance Co. v. Gannon*, 774 P.2d 30 (Wash. App. 1989), petition for review denied 782 P.2d 1069 (Wash. 1989); *Stevenson v. Simcoe & Erie General Insurance Co.*, [1981] I.L.R. ¶1-1434 (Alta. Q.B.); *St. Paul Fire and Marine Insurance Co. v. Guardian Insurance Co. of Canada* (1983), 2 C.C.L.I. 275 (Ont. C.A.); *Peacock v. Roberts* (1985), 15 C.C.L.I. 36 (B.C.S.C.), aff'd (1990), 42 C.C.L.I. 196 (B.C.C.A.); *McNish & McNish v. American Home Assurance Co.* (1989), 39 C.C.L.I. 200 (Ont. H.C.), aff'd (1991), 5 C.C.L.I. (2d) 222 (Ont. C.A.); *Defrancesco v. Stivala*, [1989] I.L.R. ¶1-2524 (Ont. H.C.), rev'd [1992] I.L.R. ¶1-2896.

Selon la jurisprudence et la doctrine, en règle générale, pour qu'une «réclamation» soit présentée, le tiers doit d'une façon quelconque communiquer à l'assuré l'existence d'une demande d'indemnisation ou d'un autre type de réparation ou encore, il doit tout au moins lui communiquer qu'il a clairement l'intention de tenir l'assuré responsable des dommages en question: Jeanine Dumont, «What Every Professional Should Know Before Buying Claims-Made Liability Insurance» (1985), 35 *Fed. Ins. Couns. Q.* 363, à la p. 374; *Continental Casualty Co. c. Enco Associates, Inc.*, 238 N.W. 2d 198 (Mich. App. 1976); *Williamson & Vollmer Engineering, Inc. c. Sequoia Insurance Co.*, 134 Cal.Rptr. 427 (App. 1976). Voir également: Gordon Hilliker, *Liability Insurance Law in Canada* (1991), aux pp. 136 et 137; Rowland H. Long, *The Law of Liability Insurance* (1992), vol. 2, à la p. 12C-54; *San Pedro Properties, Inc. c. Sayre & Toso, Inc.*, 21 Cal.Rptr. 844 (App. 1962); *Hoyt c. St. Paul Fire and Marine Insurance Co.*, 607 F.2d 864 (9th Cir. 1979); *Phoenix Insurance Co. c. Sukut Construction Co.*, 186 Cal.Rptr. 513 (App. 1982); *Mt. Hawley Insurance Co. c. Federal Savings & Loan Insurance Corp.*, 695 F.Supp. 469 (C.D.Cal. 1987); *Jensen c. Snellings*, 841 F.2d 600 (5th Cir. 1988); *Safeco Title Insurance Co. c. Gannon*, 774 P.2d 30 (Wash. App. 1989), requête en révision refusée 782 P.2d 1069 (Wash. 1989); *Stevenson c. Simcoe & Erie General Insurance Co.*, [1981] I.L.R. ¶1-1434 (B.R. Alb.); *St. Paul Fire and Marine Insurance Co. c. Guardian Insurance Co. of Canada* (1983), 2 C.C.L.I. 275 (C.A. Ont.); *Peacock c. Roberts* (1985), 15 C.C.L.I. 36 (C.S.C.-B.), conf. par (1990), 42 C.C.L.I. 196 (C.A.C.-B.); *McNish & McNish c. American Home Assurance Co.* (1989), 39 C.C.L.I. 200 (H.C. Ont.), conf. par (1991), 5 C.C.L.I. (2d) 222 (C.A. Ont.); *Defrancesco c. Stivala*, [1989] I.L.R. ¶1-2524 (H.C. Ont.), inf. par [1992] I.L.R. ¶1-2896 (C.A. Ont.).

The authorities distinguish between a communication of a demand or assertion of liability sufficient to trigger coverage under a claims-made policy and: (1) mere requests for information; (2) filing of a lawsuit without serving it upon the insured or otherwise advising the insured of the claim embodied in the suit; and (3) expressions of dissatisfaction that are clearly not meant to convey a demand for compensation for the damages. These are sound distinctions.

The rule that a demand or assertion of liability must be communicated for a claim to be "made" leaves open the further questions, however, of what constitutes a demand or assertion of liability, and whether that demand or assertion is established on the facts. The cases in the United States and Canada referred to above which have found a claim had not been made can be distinguished on the basis of either or both of two factors: (1) the wording of the policies in question, which made it clear that "claim" meant an express demand; or (2) the fact situations, which fell short of establishing that a claim had indeed been made within the meaning of the general rule. I will address the authorities and this case in the context of these two points.

I turn first to the wording of the policies. In *Safeco Title Insurance Co. v. Gannon*, *supra*, a rather clear indication by a third party that a suit would be filed was held not to constitute a claim, where the policy expressly distinguished between "claims" and "facts and circumstances which may give rise subsequently to a claim hereunder." Similarly, in *Jensen v. Snellings*, *supra*, *Hoyt v. St. Paul Fire and Marine Insurance Co.*, *supra*, as well as in a number of other cases aside from those cited herein, the American courts have not merely stated that a claim is ordinarily understood to mean a demand of some sort, but have also gone on to say that the wording of the policy in the particular case

La jurisprudence et la doctrine font une distinction entre, d'une part, la communication d'une demande ou d'une déclaration de responsabilité qui suffit à déclencher l'application de la garantie en vertu d'une police sur la base des réclamations, et, d'autre part, (1) les simples demandes de renseignements, (2) le dépôt d'une action en justice sans qu'elle soit signifiée à l'assuré ou sans qu'il soit informé de la réclamation contenue dans la poursuite, et (3) les expressions d'insatisfaction qui n'ont clairement pas comme objet de transmettre une demande d'indemnisation pour les dommages. Ce sont là des distinctions valides.

La règle selon laquelle il doit y avoir communication d'une demande ou d'une déclaration de responsabilité pour qu'il y ait «présentation» d'une réclamation soulève toutefois d'autres questions quant à savoir ce qui constitue une demande ou une déclaration de responsabilité et si les faits permettent de prouver cette demande ou déclaration. Les arrêts américains et canadiens que j'ai mentionnés, dans lesquels les tribunaux ont conclu qu'il n'y avait pas eu réclamation, se distinguent par rapport à l'un ou l'autre des facteurs suivants ou aux deux: (1) le libellé des polices en question, qui précisait qu'une «réclamation» signifiait une demande expresse; ou (2) les faits, qui ne permettaient pas d'établir qu'il y avait eu présentation d'une réclamation au sens de la règle générale. J'examinerai maintenant ces arrêts et le présent pourvoi dans ce contexte.

Commençons tout d'abord par le libellé des polices. Dans l'arrêt *Safeco Title Insurance Co. c. Gannon*, précité, le tribunal a conclu que l'indication plutôt claire donnée par le tiers de son intention d'intenter une poursuite ne constituait pas une réclamation, car la police établissait une distinction explicite entre les «réclamations» et [TRADUCTION] «les faits et circonstances susceptibles de donner lieu à une réclamation subséquente». De même, dans les arrêts *Jensen c. Snellings* et *Hoyt c. St. Paul Fire and Marine Insurance Co.*, précités, ainsi que dans certains autres arrêts que je n'ai pas cités, les tribunaux américains ont affirmé non seulement qu'une réclamation signifie habituellement

reinforces the conclusion that the ordinary meaning was intended.

In the appeal at bar, the policy is far from clear on the meaning of "claim". The policy suggests, as discussed above, that the allegation of negligence may constitute a claim, and it does not distinguish between a formal demand and a less formal expression of intention to sue which the reasonable person would interpret as a claim. It is therefore open on the authorities to find that a claim has been made in the absence of a formal demand. Indeed, in one American case in which the policy wording being considered was fairly similar to the wording in *Simcoe & Erie's* policy (*J. G. Link & Co. v. Continental Casualty Co.*, 470 F.2d 1133 (9th Cir. 1972), *certiorari* denied 414 U.S. 829 (1973)), it was held that the policy was ambiguous as to what was meant by "claim"—and that therefore the court would treat the claim as having been made within the policy period when the insured architect received a complaint during the policy period about a floor squeaking.

The other matter which must be looked at in applying the authorities are the facts of the particular case. What is required, unless the policy expressly so stipulates, is a form of demand or assertion of liability, not a formal demand or assertion of liability. Under a policy such as the one in this appeal, which contains no express requirement of a formal demand or indeed any demand at all, what constitutes a claim "made" is a question to be resolved on the facts of the case. There is no magic formula. One must look to the reality of what the third party was communicating to the insured by words and conduct. If the message was clear, the fact that the third party through politeness refrained from stating its demand or intention to hold the insured liable in categorical legal terms should not preclude a finding that a claim has been made. Where the reasonable insured in all the circumstances would conclude that a third party was making a claim against him or her in the sense that

une demande d'un type quelconque, mais aussi que le libellé de la police donnée appuie la conclusion que l'on a voulu donner aux termes leur sens ordinaire.

Dans le présent pourvoi, la police est loin d'être claire sur le sens du terme «réclamation». Comme je l'ai déjà affirmé, la police laisse supposer que l'allégation de négligence peut constituer une réclamation et elle n'établit pas de distinction entre une demande officielle et une expression moins officielle d'une intention d'intenter une poursuite que la personne raisonnable interpréterait comme une réclamation. En conséquence, la jurisprudence permet de conclure qu'il peut y avoir réclamation en l'absence d'une demande officielle. En fait, dans un arrêt américain dans lequel le libellé de la police visée était fort semblable à celui de la police de *Simcoe & Erie* (*J. G. Link & Co. c. Continental Casualty Co.*, 470 F.2d 1133 (9th. Cir. 1972), *certiorari* refusé 414 U.S. 829 (1973)), le tribunal a conclu que la police était ambiguë quant au sens du terme «réclamation»—et qu'il considérerait donc la réclamation comme ayant été présentée pendant la période d'assurance lorsque l'architecte assuré a reçu, au cours de la période en question, une plainte relative au craquement d'un plancher.

Dans l'application de la jurisprudence, il importe aussi d'examiner les faits de l'affaire en question. On exige une certaine forme de demande ou de déclaration de responsabilité et non une demande ou une déclaration officielle de responsabilité, sauf dans le cas où la police l'exige expressément. En vertu d'une police comme en l'espèce, qui ne renferme aucune exigence explicite quant à une demande officielle ou à toute autre demande, la question de savoir s'il y a eu «présentation» d'une réclamation sera tranchée en fonction des faits de l'affaire. Il n'y a pas de formule magique. Il faut examiner ce que le tiers a communiqué à l'assuré par ses paroles et sa conduite. Si le message est clair, le fait que le tiers s'est, par politesse, abstenu de formuler en termes juridiques catégoriques sa demande ou son intention de tenir l'assuré responsable ne devrait pas empêcher la conclusion qu'il y a eu présentation d'une réclamation. Lorsqu'un assuré raisonnable conclurait, dans

if satisfactory payment or other form of reparation were not made the third party would sue, then it may be said that a claim has been made, even though a formal statement of liability and/or demand has not been tendered.

The need to consider the reasonable expectations of the parties in determining whether a claim is being made finds some support in the authorities. For example, in *Continental Casualty Co. v. Robert McLellan & Co.*, [1973] 5 W.W.R. 475 (B.C.S.C.), Monroe J. refused to give the word "claim" a narrow meaning in a case where the interpretation would have affected the insured's deductible, on the ground that the word "claim" should not be read in a way that would defeat the intention of the parties (the insured and insurer) as deduced from the circumstances (at p. 479):

It cannot have been the intention of the parties that delay on the part of the claimants in making formal claim against the defendant should redound to benefit the plaintiff to the detriment of the defendant in the circumstances above related.

In American case law, *Hoyt v. St. Paul Fire and Marine Insurance Co.*, *supra*, is of interest to the matter at hand. The insured was a solicitor sued for negligent drafting of a will. The issue in that case was whether a letter from the estate's attorney asking for an explanation of the error in the will could be considered a claim within the policy. The majority found that the wording of the policy required a more formal demand, distinguishing *J. G. Link & Co. v. Continental Casualty Co.*, *supra*. (It may be noted that the wording in the policy on this appeal is more like that in *Link* than that in *Hoyt*.) The dissenting judge would have found *Link* to be indistinguishable, but also argued at pp. 867-68 for finding a claim had been made on the basis of the reasonable understanding of the

toutes les circonstances, qu'un tiers lui a présenté une réclamation en ce sens qu'il a compris qu'une poursuite serait intentée contre lui à défaut d'un paiement satisfaisant ou d'une autre forme de réparation, on peut affirmer qu'il y a eu présentation d'une réclamation, même sans demande ou déclaration de responsabilité officielles.

Certains arrêts appuient la nécessité de tenir compte des attentes raisonnables des parties lorsque l'on détermine s'il y a eu présentation d'une réclamation. Par exemple, dans l'arrêt *Continental Casualty Co. c. Robert McLellan & Co.*, [1973] 5 W.W.R. 475 (C.S.C.-B.), le juge Monroe a refusé de donner au terme «réclamation» une interprétation restreinte dans un cas où une telle interprétation aurait eu une incidence sur la franchise, parce que, à son avis, il ne faudrait pas interpréter le terme «réclamation» de façon à contrecarrer l'intention des parties (l'assuré et l'assureur) que l'on peut déduire des circonstances, à la p. 479:

[TRADUCTION] Les parties ne peuvent avoir eu l'intention que le retard mis par les réclamants à présenter une réclamation officielle contre le défendeur profite au demandeur au détriment du défendeur dans les circonstances que j'ai mentionnées.

Dans la jurisprudence américaine, l'arrêt *Hoyt c. St. Paul Fire and Marine Insurance Co.*, précité, présente un intérêt particulier en l'espèce. L'assuré était un avocat poursuivi pour négligence dans la rédaction d'un testament. Dans cet arrêt, il s'agissait de savoir si une lettre envoyée par l'avocat de la succession demandant une explication de l'erreur contenue dans le testament pouvait être considérée comme une réclamation au sens de la police. La cour, à la majorité, a conclu que le libellé de la police exigeait une demande plus officielle, faisant une distinction d'avec l'arrêt *J. G. Link & Co. c. Continental Casualty Co.*, précité. (Dans le présent pourvoi, le libellé de la police ressemble davantage à celui dont il était question dans l'arrêt *Link* qu'à celui de l'arrêt *Hoyt*.) Le juge dissident n'aurait pas établi de distinction par rapport à l'arrêt *Link* et il était d'avis qu'il y avait eu présentation d'une réclamation sur le fondement de ce que l'assuré pouvait raisonnablement comprendre, dans les cir-

insured in the circumstances of the intentions of the estate's solicitor:

Hoyt maintains the April 5th letter was within a broad definition of the meaning of a "claim"; i.e., a mere notice that there may have been some negligence on his part in rendering a legal service.

While I do not fully subscribe to Hoyt's expansive definition of a "claim," I do agree with Hoyt's contention that a claim of professional malfeasance was made against him through the content of the April 5th letter well within the policy period. The April 5th letter clearly asserts a claimed financial loss to the Cope estate resulting from a questioned professional practice by Hoyt. It would be foolhardy for any reasonable attorney to interpret Henry's polite request for Hoyt's thinking or information on the matter as other than a claim to justify the challenged professional practice or pay up.

A non-technical view of what constitutes a claim was similarly taken in *St. Paul Fire and Marine Insurance Co. v. Guardian Insurance Co. of Canada*, *supra*. The issue under consideration was whether a claim had been made when a suit was filed but not served upon the insured (or otherwise brought to the insured's attention). Goodman J.A., in the course of his reasons, stated at p. 286:

A claim, other than one made by way of the institution of legal proceedings, can only be made by notifying the person against whom the claim is being asserted of such claim.

Of note, Goodman J.A. did not suggest that such notification must be formal or express. Meanwhile, Thorson J.A. (Houlden J.A. concurring) expressed the view at p. 294 that:

... a claim ... is "made" by being notified to or otherwise brought to the attention of the person against whom it is asserted. However that is done, the essence of the making of the claim is that the substance of the claim is in fact "brought home to" that person. [Emphasis added.]

For a similar analysis, see *Peacock v. Roberts*, *supra*.

constances, des intentions de l'avocat de la succession (aux pp. 867 et 868):

[TRADUCTION] Hoyt soutient que la lettre du 5 avril constitue une réclamation au sens large, soit un simple avis établissant une possibilité de négligence de sa part dans la prestation d'un service juridique.

Bien que je ne sois pas entièrement d'accord avec la définition libérale donnée au terme «réclamation» par Hoyt, j'estime, comme lui, qu'une réclamation pour inconduite professionnelle a été présentée contre lui en raison du contenu même de la lettre du 5 avril envoyée pendant la période d'assurance. La lettre du 5 avril établit clairement que la succession Cope a subi une perte financière en raison d'une pratique professionnelle douteuse de Hoyt. Il serait téméraire pour tout avocat raisonnable d'interpréter la demande polie de renseignements sur la question adressée par Henry à Hoyt comme autre chose qu'une réclamation visant à obtenir de lui qu'il justifie la conduite professionnelle contestée ou qu'il paie.

On a aussi adopté un point de vue non technique de ce qui constitue une réclamation dans l'arrêt *St. Paul Fire and Marine Insurance Co. c. Guardian Insurance Co. of Canada*, précité. Dans cette affaire, il s'agissait de savoir si une réclamation avait été présentée dans le cas où une action en justice avait été déposée, mais non signifiée à l'assuré (ou autrement portée à son attention). Dans ses motifs, le juge Goodman affirme, à la p. 286:

[TRADUCTION] Une réclamation, autre qu'une action en justice, ne peut être présentée que par un avis à la personne contre qui elle est dirigée.

Il importe de signaler que le juge Goodman n'a pas proposé qu'il doit s'agir d'un avis officiel ou explicite. Le juge Thorson (avec l'appui du juge Houlden) a par ailleurs exprimé l'opinion suivante, à la p. 294:

[TRADUCTION] ... une réclamation [...] est «présentée» si elle est notifiée à la personne contre qui elle est dirigée ou autrement portée à son attention. Toutefois, quelle que soit la façon dont la réclamation est présentée, il s'agit essentiellement de vraiment en «faire comprendre» la substance à cette personne. [Je souligne.]

Pour une analyse semblable, voir l'arrêt *Peacock c. Roberts*, précité.

In the case on appeal, it can be convincingly argued that a reasonable person in the position of Reid Crowther surely would have inferred that the town was making a claim against it when, on September 25, the town foreman showed Reid Crowther's on-site engineer the further damage that had been discovered, and commented that the work was typical of the job done by the general contractor on the project and approved by Reid Crowther. This argument is even more convincing in relation to the events which occurred on September 29—the damage was videotaped and further comments critical of the general contractor's work and Reid Crowther's supervision were made to Reid Crowther's representatives by the town foreman. A claim had already been made against Reid Crowther for negligent inspection of the same project. Reid Crowther had acknowledged its negligence in supervision of the general contractor and had paid for the previous repairs upon the demand of the town. There could be no doubt about the town's intentions in late September as to the newly discovered damage; the town expected Reid Crowther to pay for the cost of the remedial work, as it had for other related remedial work. Reid Crowther took this meaning; its Winnipeg office immediately communicated with its head office, which in turn immediately contacted its insurance representative. Everyone knew what had happened at the meetings at the site—an assertion of Reid Crowther's liability, and a demand for compensation, had in effect been made. To borrow the words of *St. Paul Fire and Marine Insurance Co. v. Guardian Insurance Co. of Canada*, *supra*, the substance of the claim had been brought home to Reid Crowther before the policy expired.

Simcoe & Erie might have drafted the policy so as to require a formal written demand for coverage to be triggered. Having chosen not to do so, it must accept that the facts and circumstances may establish a demand and/or assertion of liability suffi-

En l'espèce, on peut soutenir avec conviction qu'une personne raisonnable dans la situation de Reid Crowther aurait sûrement déduit que la ville présentait une réclamation contre elle lorsque le contremaître de la ville a, le 25 septembre, montré à l'ingénieur de chantier les autres dommages qui avaient été découverts et qu'il lui a dit qu'ils étaient représentatifs du travail effectué par l'entrepreneur général dans le cadre du projet et approuvé par Reid Crowther. Cet argument est encore plus convaincant par rapport aux événements qui se sont produits le 29 septembre—c'est ce jour là que les dommages ont été filmés sur bande magnétoscopique et que le contremaître de la ville a fait aux représentants de Reid Crowther d'autres commentaires critiquant le travail de l'entrepreneur général et la supervision des travaux par Reid Crowther. Une réclamation avait déjà été présentée contre Reid Crowther pour négligence dans l'inspection des travaux réalisés dans le cadre du même projet. Reid Crowther avait reconnu sa négligence dans la supervision de l'entrepreneur général et avait assumé le coût des réparations antérieures à la demande de la ville. Il ne pouvait y avoir aucun doute quant aux intentions de la ville à la fin de septembre relativement aux dommages qui venaient d'être découverts; la ville s'attendait que Reid Crowther assume le coût des réparations comme elle l'avait fait pour les autres réparations. C'est ce qu'a compris Reid Crowther; son bureau de Winnipeg a immédiatement communiqué avec son siège social, qui, lui, a immédiatement communiqué avec son représentant d'assurance. Tout le monde savait ce qui s'était passé lors des rencontres sur le chantier—c'est-à-dire, qu'il y avait eu une déclaration de la responsabilité de Reid Crowther et une demande d'indemnisation. Pour reprendre les propos de l'arrêt *St. Paul Fire and Marine Insurance Co. c. Guardian Insurance Co. of Canada*, précité, on a fait comprendre à Reid Crowther la substance de la réclamation avant l'expiration de la police.

Simcoe & Erie aurait pu rédiger la police de façon à exiger une demande écrite officielle pour déclencher l'application de la garantie. Comme elle ne l'a pas fait, elle doit accepter que les faits et circonstances peuvent servir à établir une demande

cient to constitute a "claim" within the wording of the policy. Here, in my opinion, they do. In concluding that the claim was not made within the policy period, the trial judge did not consider whether a claim could be made by way of something less than an express demand by the town. It is therefore open to this Court to substitute its own finding on this issue.

The conclusions of law and fact that I have reached on this issue are not inconsistent with *Stevenson v. Simcoe & Erie General Insurance Co.*, *supra*, and *DeFrancesco v. Stivala*, *supra*. In *Stevenson v. Simcoe & Erie General Insurance Co.* a letter expressing dissatisfaction of site supervision conducted by the insured was held to not constitute a claim. The letter had not demanded any compensation, and made no threat to launch legal proceedings. Moreover, the letter indicated that if there were further evidence of inadequate supervision, the insured would lose future government work. This last aspect of the letter would seem to indicate that the government (who was the party making the complaint) did not at the time of writing the letter intend to seek compensation as a remedy for the subject-matter of its complaint.

In *DeFrancesco v. Stivala*, *supra*, an insurance broker had liability insurance coverage for the period September 1981 to October 5, 1982, which coverage applied "as respects claims first made against the Insured during the Policy Period". The broker was negligent in dealing with the obtaining of automobile insurance coverage in April 1982 for a customer, as a result of which negligence the customer's insurance was invalid. The customer was involved in a motor vehicle accident on September 23, 1982. On October 4, 1982, the broker was informed of the accident. He was by then aware that there was a problem with the customer's insurance, due to an inquiry from the customer's wife in late September. However, no demand for compensation had been made of him. In fact, he had not even as yet been advised that the customer considered him to be at fault for the insurance being invalid. The broker did not advise his

ou une déclaration de responsabilité qui permettront de constituer une «réclamation» au sens de la police. À mon avis, c'est ce qui se passe en l'espèce. En concluant que la réclamation n'avait pas été présentée pendant la période d'assurance, le juge de première instance n'a pas examiné si une réclamation pouvait être présentée autrement que par une demande explicite de la ville. Notre Cour peut donc substituer sa propre conclusion sur cette question.

Mes conclusions de droit et de fait sur cette question ne sont pas incompatibles avec les arrêts *Stevenson c. Simcoe & Erie General Insurance Co.* et *DeFrancesco c. Stivala*, précités. Dans *Stevenson c. Simcoe & Erie General Insurance Co.*, on a conclu qu'une lettre d'insatisfaction quant à la supervision du chantier par l'assuré ne constituait pas une réclamation. La lettre ne renfermait aucune demande d'indemnisation ni de menaces de poursuites. Elle précisait en outre que le gouvernement ne lui donnerait plus de travail s'il se présentait d'autres indices de mauvaise supervision. Ce dernier aspect de la lettre semblerait indiquer que le gouvernement (qui était l'auteur de la plainte) n'avait pas l'intention au moment de l'envoi de la lettre de chercher à obtenir une indemnisation relativement à l'objet de sa plainte.

Dans l'arrêt *DeFrancesco c. Stivala*, précité, un courtier d'assurances était protégé par une assurance responsabilité entre septembre 1981 et le 5 octobre 1982 relativement [TRADUCTION] «aux réclamations présentées pour la première fois contre l'assuré pendant la période d'assurance». Le courtier a agi avec négligence relativement à l'obtention, en avril 1982, d'une assurance automobile pour le compte d'un client dont l'assurance n'était pas, de ce fait, valide. Le client a été impliqué dans un accident d'automobile le 23 septembre 1982. Le courtier a été informé de l'accident le 4 octobre 1982. Il savait alors, par suite d'une demande de renseignements que l'épouse du client lui avait adressée à la fin de septembre, que l'assurance posait un problème. Toutefois, aucune demande d'indemnisation ne lui avait été adressée. En fait, il n'avait pas encore été avisé que le client estimait que c'était sa faute si l'assurance n'était pas valide.

liability insurers of the potential claim until after the expiry of the policy. In dealing with the issue of whether claim had first been made against the broker during the policy period, Rutherford J. held at trial that because the broker knew as of October 4 that he had erred, that the claim was "made" ("brought home" to the broker) on October 4. The Ontario Court of Appeal, following *St. Paul Fire and Marine Insurance Co. v. Guardian Insurance Co. of Canada*, *supra*, disagreed, stating at p. 2107:

The policy in issue was clearly a claims made policy. It provided indemnity only if a claim was made within the policy period. In practical terms that meant that a claim had to be made after September 23, 1982 when Stivala was involved in an accident and before October 5, 1982 when the policy expired. No claim was made in that period. The fact that the respondent realized that he had made an error within the policy period does not mean that a claim as contemplated by the plain wording of the contract of insurance was made at that time.

The facts of that case are clearly distinguishable from the matter at hand. Reid Crowther not only knew of its negligence: it knew the town viewed Reid Crowther as having been negligent; it had previously admitted its negligence on the project; it had paid compensation for the previous claim arising from the same negligence; and, it knew the town considered the further damages that were discovered in September 1981 to have resulted from the same negligence. The facts of the matter at hand go far beyond a mere inquiry, or a mere suspicion on the part of the insured that there may be a demand at some point in the future.

V. Conclusion

I would dismiss the appeal with costs.

Appeal dismissed with costs.

Le courtier n'a mis ses assureurs en responsabilité au courant de la réclamation possible qu'après l'expiration de la police. Pour ce qui est de savoir si la réclamation avait été présentée pour la première fois contre le courtier pendant la période d'assurance, le juge Rutherford a conclu en première instance que, parce que le courtier savait le 4 octobre qu'il avait commis une erreur, la réclamation avait été «présentée» (qu'on l'avait «fait comprendre» au courtier) à cette date. Appliquant l'arrêt *St. Paul Fire and Marine Insurance Co. c. Guardian Insurance Co. of Canada*, précité, la Cour d'appel de l'Ontario a exprimé un avis contraire à la p. 2107:

[TRADUCTION] La police constitue de toute évidence une police sur la base des réclamations. Elle prévoit le versement d'une indemnité seulement dans le cas où une réclamation est présentée au cours de la période d'assurance. En pratique, cela signifie qu'une réclamation devait être présentée après le 23 septembre 1982, date de l'accident de Stivala, mais avant le 5 octobre 1982, date d'expiration de la police. Aucune réclamation n'a été présentée au cours de cette période. Le fait que l'intimé s'est rendu compte de son erreur au cours de la période d'assurance ne signifie pas qu'une réclamation a été présentée au sens où on l'entend habituellement dans le contrat d'assurance.

Les faits dans cette affaire sont clairement différents de ceux de l'espèce. Non seulement la firme Reid Crowther était au courant de sa négligence, elle savait également que la ville considérait qu'elle avait été négligente; elle avait auparavant reconnu sa négligence relativement au projet; elle avait payé une indemnisation au titre de la réclamation antérieure découlant de la même négligence, et enfin, elle savait que la ville estimait que les dommages additionnels découverts en septembre 1981 résultaient de la même négligence. D'après les faits, il y a eu davantage qu'une simple demande de renseignements ou qu'un simple doute dans l'esprit de l'assuré quant à la possibilité d'une demande future.

V. Conclusion

Je suis d'avis de rejeter le pourvoi avec dépens.

Pourvoi rejeté avec dépens.

*Solicitors for the appellant: Campbell, Marr,
Winnipeg.*

*Procureurs de l'appelante: Campbell, Marr,
Winnipeg.*

*Solicitors for the respondent: Fillmore & Riley,
Winnipeg.*

*Procureurs de l'intimée: Fillmore & Riley,
a Winnipeg.*