

ARTICLE DE LA REVUE JURIDIQUE THÉMIS

On peut se procurer ce numéro de la Revue juridique Thémis à l'adresse suivante :

Les Éditions Thémis

Faculté de droit, Université de Montréal

C.P. 6128, Succ. Centre-Ville

Montréal, Québec

H3C 3J7

Téléphone : (514)343-6627

Télécopieur : (514)343-6779

Courriel : themis@droit.umontreal.ca

© Éditions Thémis inc.

Toute reproduction ou distribution interdite
disponible à : www.themis.umontreal.ca

L'erreur sur l'âge en assurance de personnes

Luc PLAMONDON*

Résumé

Le chapitre du Code civil du Québec sur le contrat d'assurance a fait l'objet d'une réforme majeure en 1976. L'auteur analyse la portée des nouvelles règles touchant l'erreur sur l'âge en assurance de personnes. Le constat est mixte. Les nouvelles règles fonctionnent assez bien en assurance individuelle bien qu'il faille encore retourner aux principes généraux des obligations pour régler des problèmes comme la restitution entre assureur et assurés. Cependant, elles cadrent très mal avec la réalité des assurances collectives, à telle enseigne qu'à bien des égards, elles sont inappliquées et même inapplicables.

Abstract

The chapter of the Quebec Civil Code on insurance underwent a major reform in 1976. The author examines the practicalities of the new rules governing misstatements of age in insurance of persons. The results are mixed. The new rules work reasonably well in individual insurance although one must still refer to the general rules on obligations to solve such problems as restitution between insurer and insureds. However, they do not accord well with group insurance to the point that, in several respects, they are neither applied nor applicable.

* Avocat, chercheur associé au Centre de recherche en droit privé et comparé du Québec, Faculté de droit, Université McGill.

Plan de l'article

Introduction	517
I. Dispositions générales	517
A. La détermination de l'âge de l'assuré.....	517
B. La prévention et la correction des erreurs sur l'âge.....	519
C. L'antisélection	520
D. La qualité « ordre public de protection » des articles du chapitre des assurances	521
E. La mise à l'écart de l'effet normal de la fraude.....	521
1. Introduction.....	521
2. Le texte des articles 2420 à 2424 C.c.Q.....	522
3. L'évolution historique des règles sur l'erreur sur l'âge en assurance	523
4. L'intérêt des assurés	525
5. Conclusion.....	527
F. La terminologie qui aurait dû être utilisée.....	527
G. Le plan de travail	528
II. L'assurance de personnes sur une seule tête	529
A. La classification des assurances	529
B. L'assurance en cas de décès	531
1. Introduction.....	531
2. Le principe général.....	531
a. L'ajustement de la somme assurée	531

b.	La découverte de l'erreur après le décès de l'assuré.....	533
c.	La découverte de l'erreur après le règlement de la somme assurée	533
i.	<i>Le remboursement de la différence</i>	533
ii.	<i>L'intérêt sur le remboursement dû</i>	535
3.	L'âge hors du tarif de l'assureur	536
a.	L'article 2421 C.c.Q.....	536
b.	La restitution	538
i.	<i>La restitution par l'assureur</i>	539
ii.	<i>La restitution par l'assuré</i>	539
iii.	<i>L'intérêt sur la restitution</i>	541
c.	Les frais de l'assureur	541
d.	La règle en Ontario et en France.....	542
4.	La fin du contrat à un âge déterminé	543
a.	Le principe	543
b.	La fin de l'assurance et la rédaction des contrats	544
c.	Application pratique du principe	545
i.	<i>Contrat rédigé pour prendre fin à un âge donné</i>	545
1 ^o	L'erreur est découverte du vivant de l'assuré	545
2 ^o	L'erreur est découverte au décès de l'assuré	548
-	Le maintien de la couverture	548
-	Le montant de la couverture.....	549
ii.	<i>Contrat rédigé en fonction de la durée prévue</i>	550
d.	La règle en Ontario et en France.....	550
5.	Le début du contrat à un âge déterminé.....	550

6. La fin du paiement des primes à un âge déterminé	551
a. La problématique	551
b. Les règles applicables	551
c. L'absence de règles.....	552
d. La règle en Ontario et en France.....	553
C. La rente viagère	553
1. Généralités	553
a. L'assimilation de la rente viagère à l'assurance sur la vie.....	553
b. Le vocabulaire des rentes viagères	554
c. L'effet de l'erreur sur l'âge	554
d. Les justifications d'âge en rente viagère	554
e. Les rentes immédiates et différées	555
2. La somme assurée d'une rente viagère	555
3. Le principe général et la rente viagère ordinaire.....	557
a. L'ajustement de l'arrérage	557
b. La rétroactivité de l'ajustement.....	558
4. Le principe général et la rente viagère avec garantie.....	558
a. La nature de la garantie	558
b. L'effet de l'erreur sur l'âge sur la garantie	559
5. L'âge hors du tarif de l'assureur	559
6. La fin du contrat ou du paiement des primes à un âge déterminé	560
D. L'assurance contre la maladie ou les accidents	560
1. Introduction.....	560
2. Les garanties en assurance contre la maladie ou les accidents	560

3. Comparaison avec les règles applicables en assurance sur la vie	561
4. Le principe général.....	561
5 L'exception pour la garantie en assurance contre la maladie ou les accidents.....	562
6. Le redressement de la prime	563
a. La rétroactivité du redressement de la prime	563
b. La restitution	564
i. <i>L'insuffisance des primes</i>	564
ii. <i>L'excédent de primes</i>	564
7. L'âge hors du tarif de l'assureur.....	565
8. La fin du contrat à un âge déterminé	565
a. Le principe	565
b. Application pratique du principe	566
i. <i>La fin «réelle» du contrat</i>	566
ii. <i>L'ajustement de la prime</i>	566
iii. <i>La restitution des prestations</i>	567
9. La fin du paiement des primes à un âge déterminé	567

III. L'assurance de personnes

sur plusieurs têtes	567
A. Introduction	567
B. L'assurance collective en cas de décès et l'assurance collective accident maladie	570
1. Introduction.....	570
2. La règle de l'article 2423 C.c.Q.	570
3. Les principes généraux	571
4. L'inapplicabilité des principes généraux à l'assurance collective.....	572

a.	La tarification des adhérents en assurance collective	572
i.	<i>La tarification selon l'âge moyen d'assurance</i>	573
ii.	<i>L'effet de l'erreur sur l'âge dans une tarification selon l'âge moyen du groupe</i>	574
iii.	<i>La tarification par tranches d'âge</i>	575
b.	La tarification pour les personnes à charge.....	575
5.	Conclusion sur les principes généraux	575
6.	L'âge hors du tarif de l'assureur	576
7.	La fin de l'assurance à un âge déterminé.....	577
8.	La fin du paiement des primes à un âge déterminé	578
C.	Les rentes viagères collectives	578
1.	Introduction.....	578
2.	Les rentes viagères découlant de régimes complémentaires de retraite	578
a.	L'erreur sur l'âge découverte avant la retraite	579
b.	L'erreur sur l'âge découverte au moment de la retraite ou après	579
i.	<i>Introduction</i>	579
ii.	<i>La personne est plus âgée que prévu</i>	580
1 ^o	L'ajustement de l'arrérage de la rente.....	581
2 ^o	Les contributions faites durant les années de service supplémentaires.....	581
3 ^o	Le facteur « âge 69 »	581
iii.	<i>La personne est moins âgée que prévu</i>	582
3.	Les rentes viagères découlant des régimes dits « REÉR collectifs ».....	582

D. Les assurances non collectives.....	583
1. Les assurances classiques sur plusieurs têtes.....	583
a. L'effet de l'erreur sur l'âge, principe général.....	583
b. L'âge hors du tarif de l'assureur	584
i. <i>Les assurances « au premier décès »</i>	584
ii. <i>Les assurances « au dernier décès »</i>	584
c. La fin du contrat ou du paiement des primes à un âge déterminé.....	585
2. L'assurance « vie universelle ».....	585
3. La rente sur plusieurs têtes	586
IV. Les assurances de personnes à caractère indemnitaire	587
A. Le caractère non indemnitaire de certaines assurances de personnes.....	588
B. L'assurance sur la tête de tiers	590
Conclusion	592
Annexe	593

C'est simple.

Tout le monde connaît son âge. Donc, la déclaration erronée de son âge, par l'assuré à son assureur, est nécessairement frauduleuse. Comme la fraude vicie tout, l'assurance est nulle et l'assureur ne paie rien.

C'était en fait à peu près aussi simple que cela avant 1976.

Assez simple, pour qu'il n'y ait eu, semble-t-il, qu'une seule cause rapportée avant 1976 et portant sur l'effet d'une déclaration erronée de l'âge de l'assuré dans un contrat d'assurance sur la vie. Et encore, cette décision est antérieure à l'entrée en vigueur du *Code civil du Bas Canada*¹.

Ce n'est plus aussi simple que cela. Mais toujours pas de jurisprudence sur le sujet. Et très peu de doctrine.

I. Dispositions générales

A. La détermination de l'âge de l'assuré

Pour plusieurs assureurs, l'âge ne se calcule pas de la même façon que le fait le commun des mortels. Tout un chacun donne son âge atteint jusqu'à ce que son prochain anniversaire de naissance arrive. J'ai 45 ans jusqu'à ce que j'en aie 46.

Pas nécessairement ainsi pour un assureur. Plusieurs fixent les âges en fonction de l'anniversaire de naissance le plus rapproché². Ainsi, si je suis né un 1^{er} janvier 1960, mon âge, pour l'assureur, est

¹ *Hartigan c. International Life Ass. Society*, (1863) 8 L.C.J. 203 (C.S.).

On pourrait mentionner une décision impliquant l'admissibilité à une société de secours mutuels, forme assez ancienne d'assurance sur la vie (*Gaudette c. La Société St-Jean-Baptiste de la ville St-Jean*, vol. VI, (1894) R.J. Q. 68 (C.S., en révision). Dans cette cause, 25 années à titre de membre « apparent » de la Société St-Jean-Baptiste n'ont pas empêché la personne d'être expulsée pour avoir donné un âge erroné à son admission!

² C'est une pratique qui semble être à la baisse.

46 ans depuis le 3 juillet 2004 et je ne demeure à 46 ans que jusqu'au 2 juillet 2005. Le lendemain, j'ai 47 ans³.

Dans ces circonstances, il est facile de comprendre qu'il puisse y avoir erreur d'une année sur l'âge de l'assuré. Mais il y a d'autres circonstances qui, elles, peuvent donner lieu à des erreurs de plusieurs années.

Prenons le cas d'immigrants provenant de pays où les registres de l'état civil ne s'imposent pas à toute la population avec la même rigueur que notre société « chiffrée » exige de nous. L'âge est alors « selon la commune renommée », avec toutes les incertitudes que cela comporte.

D'autres situations portent aussi à des déclarations erronées de l'âge. À son nouvel employeur, la personne s'est rajeunie de quelques années. Les années passent et un nouveau régime d'assurance collective est mis en place dans l'entreprise. Comme le salarié traite, pour son adhésion au régime, avec le même service des ressources humaines avec qui il a traité à son embauche, il peut difficilement donner, pour le régime d'assurance, un âge différent de celui que son employeur est en mesure d'établir d'après la date de naissance figurant dans les dossiers d'embauche !

Dans son contrat d'emploi, le contrat principal à ses yeux, le salarié a certes fait une déclaration erronée intentionnelle à son employeur mais une erreur de quelques années dans l'âge d'un salarié est peu significative dans un contrat d'emploi. Pour le contrat d'assurance, contrat accessoire à ses yeux, le salarié n'a peut-être pas l'intention de faire une déclaration frauduleuse mais, pris dans l'engrenage de sa déclaration à l'employeur, il se sent obligé de perpétuer l'erreur ! S'agit-il réellement d'une fraude ? S'agit-il réellement d'une

³ En effet, les six premiers mois d'une année ordinaire comptent 181 jours alors que les six derniers en comptent 184. Donc, pour une personne née le 1^{er} janvier et en excluant ce jour dans le calcul, le jour de « bascule » se situe entre le 2 et le 3 juillet !

Le 2 juillet, elle a 46 ans parce qu'elle est à 182 jours de son dernier anniversaire et à 183 jours de son prochain anniversaire.

Le 3 juillet, elle a 47 ans parce qu'elle est à 183 jours de son dernier anniversaire et à 182 jours du prochain !

Et dans les années bissextiles, le 3 juillet est, pour cette personne, équidistant de son anniversaire précédent et de son prochain anniversaire ! Alors, quel âge a-t-elle toute la journée du 3 juillet ?

fausse déclaration faite dans le but d'induire l'assureur à contracter alors qu'il ne l'aurait pas fait ou l'aurait fait à des conditions différentes⁴?

Nous connaissons une situation où la salariée dans la quarantaine s'était rajeunie de 10 ans à l'embauche. Les années passent, les loyaux services s'allongent, et l'employeur annonce une modification au régime de retraite qui permet aux salariés de prendre une pleine retraite, sans réduction de pension, à 60 ans. Pour l'employeur, elle a alors 55 ans. En réalité, elle en a 65! Elle se confie à son patron immédiat! Quel imbroglio!

B. La prévention et la correction des erreurs sur l'âge

Les assureurs pourraient grandement prévenir les erreurs sur l'âge en exigeant, avant la formation du contrat, des justifications officielles de l'âge de l'assuré, tel un acte de naissance.

En assurance individuelle sur la vie, ils ne le font pas de façon générale⁵. Exiger des justifications d'âge au moment même de la vente de l'assurance retarderait le processus de vente ou même le mettrait en péril.

Ils le font encore moins en assurance collective pour diverses raisons techniques, notamment parce que, la structure du calcul des taux de primes étant ce qu'elle est, les erreurs sur l'âge des adhérents et des personnes à charge ont peu ou pas d'effet sur la prime.

L'assureur, de façon générale, se fie donc à la seule déclaration par l'assuré de son âge. Exception marquée pour les rentes viagères : l'assureur exige des justifications officielles d'âge au moment de servir la rente. Les erreurs sur l'âge dans les rentes en service sont donc très rares.

⁴ La Cour d'appel du Québec aurait probablement dit oui. Dans *Union Vie c. Laflamme*, [2005] R.R.A. 332, l'assuré avait répondu « non » à la question sur sa consommation de cocaïne. On a argué qu'il a répondu ainsi pour diverses raisons, dont celle qu'il ne voulait pas que son conjoint devienne au courant de sa consommation, et qu'il n'avait pas l'intention d'induire l'assureur en erreur. La Cour d'appel a considéré qu'il y avait fraude contre l'assureur, quels que soient les motifs de l'assuré.

⁵ Ils le font plus systématiquement si le montant de l'assurance est élevé. Ce seuil critique varie évidemment d'un assureur à l'autre.

De façon générale, l'assureur ne découvre l'erreur sur l'âge qu'au décès ou à la survenance de l'invalidité. C'est à ce moment-là seulement que l'assureur applique les correctifs permis par le Code.

C. L'antisélection

Sauf pour la rente viagère, les assureurs ne sont peut-être pas très enclins à être exigeants quant aux justifications d'âge à l'établissement du contrat. Ils ne sont pas très diligents non plus sur ce point en cours de contrat.

Mais quant à corriger le contrat une fois l'erreur découverte, ils y tiennent, du moins en assurance individuelle... et encore là!

Au moment de la réclamation, l'assureur demande au réclamant de lui indiquer la date de naissance de l'assuré. Si la date donnée par le réclamant coïncide avec celle figurant déjà au dossier de l'assureur, l'affaire en reste souvent là⁶. L'assureur ne demande pas de justification formelle de l'âge.

S'il y a divergence entre les deux dates, l'assureur exige alors des documents officiels établissant l'âge de l'assuré. Si l'erreur sur l'âge est établie, les correctifs sont appliqués.

On peut donc croire qu'il y a beaucoup d'erreurs que l'assureur ne découvre jamais. Il semble que l'assureur estime que ce n'est pas efficace commercialement de rechercher la perfection sur ce point.

En fait, si ce n'était du phénomène de l'antisélection, les assureurs aimeraient peut-être renoncer à faire quelque ajustement que ce soit et se fier à la bonne foi de l'assuré dans la déclaration de son âge.

Mais les assureurs estiment qu'ils ne peuvent pas renoncer totalement aux dispositions des articles 2420 et suivants du Code. Dans l'état actuel des pratiques des assureurs, les erreurs sur l'âge sont un phénomène épisodique peu important. Disons, pour illustrer nos propos, qu'elles affectent 1 % ou 5 % des contrats d'assurance. Cependant, les assureurs craignent que, s'ils renoncent

⁶ Exception faite des contrats dits « contestables », à savoir ceux où le décès de l'assuré survient dans les deux premières années de l'assurance. Voir : art. 2424 C.c.Q.

ouvertement à ces dispositions, les fausses déclarations de l'âge de l'assuré monteraient en flèche. La nature humaine étant ce qu'elle est, les assurés, n'ayant rien à perdre, auraient tendance à se rajourner pour jouir de primes plus basses. Donc, presque à leur corps défendant, les assureurs appliquent ces règles.

D. La qualité « ordre public de protection » des articles du chapitre des assurances

L'article 2414 C.c.Q. énonce que toute clause d'un contrat d'assurance qui accorde au titulaire du contrat, à l'assuré et au bénéficiaire moins de droits que les dispositions du chapitre des assurances est nulle.

Donc, l'assureur ne peut pas, par contrat, imposer des règles qui accorderaient moins de droits que les dispositions des articles 2420 à 2423 C.c.Q. Il peut cependant être plus généreux.

On doit se rappeler ce principe fondamental lorsqu'il s'agit de juger le bien-fondé de certaines pratiques commerciales des assureurs.

E. La mise à l'écart de l'effet normal de la fraude

1. Introduction

Il y a, évidemment, des déclarations erronées, intentionnelles et frauduleuses de l'âge de l'assuré. Il peut aussi y avoir des déclarations erronées de l'âge de l'assuré, faites de bonne foi.

Les articles 2420 à 2423 C.c.Q., particuliers aux assurances, nous proposent des règles sur l'effet des erreurs sur l'âge bien différentes des règles que nous proposent les articles 1401, 1416 et 1419 C.c.Q., articles généraux du titre Premier des obligations, sur l'effet de la fraude sur les contrats.

La question se pose donc de savoir si les articles 2420 à 2423 C.c.Q. ne s'appliquent qu'aux déclarations, erronées et innocentes, sur l'âge. Les principes fondamentaux sur la fraude des articles 1401 et 1419 C.c.Q. continueraient alors de s'appliquer aux déclarations frauduleuses de l'âge.

Ou doit-on croire que les articles 2420 à 2423 C.c.Q. constituent un code complet sur l'effet des erreurs sur l'âge en assurance, qu'elles soient innocentes ou frauduleuses? Si tel était le cas, les articles 1401 et 1419 C.c.Q. ne s'appliqueraient pas du tout aux erreurs sur l'âge en assurance.

La réponse nous vient du texte même des articles 2420 à 2424 C.c.Q., de l'évolution historique des règles sur l'erreur sur l'âge et de considérations sur l'intérêt des assurés.

2. Le texte des articles 2420 à 2424 C.c.Q.

L'article 2420 C.c.Q. utilise l'expression « fausse déclaration ». Cette expression vise-t-elle tant les déclarations erronées faites de bonne foi que les déclarations frauduleuses?

2420. *La fausse déclaration sur l'âge de l'assuré n'entraîne pas la nullité de l'assurance.*

[...].

Nous estimons que, par l'expression « fausse déclaration », le législateur vise tant les déclarations erronées faites de bonne foi que les déclarations frauduleuses. Nous tirons notre opinion de la comparaison entre les articles 2420 et 2424 C.c.Q.

L'article 2424 C.c.Q. se lit comme suit :

2424. *En l'absence de fraude, la fausse déclaration ou la réticence portant sur le risque ne peut fonder la nullité ou la réduction de l'assurance qui a été en vigueur pendant deux ans. [...]* (Nos non-italiques)

En faisant débiter l'article 2424 C.c.Q. par les mots « En l'absence de fraude », le législateur indique donc clairement que l'expression « fausse déclaration », utilisée sans qualificatif dans cet article, comprend tant les déclarations erronées innocentes que les déclarations frauduleuses⁷.

Comme le législateur utilise la même expression « fausse déclaration », sans qualificatif, à l'article 2420 C.c.Q. relativement à l'âge et que ces deux articles sont dans la même sous-section, force nous

⁷ *L'Impériale, compagnie d'assurance-vie c. La succession de Monsieur Fernand Roy*, [1990] R.J.Q. 2468 (C.A.).

est de croire que l'article 2420 C.c.Q. s'applique tant aux déclarations erronées innocentes que frauduleuses.

En fait, dans les articles 2420 et 2421 C.c.Q. qui traitent de l'effet de la fausse déclaration de l'âge, le législateur ne répète pas l'exclusion de la fraude qui figure à l'article 2424 C.c.Q. Même que, à l'article 2421 C.c.Q., le législateur énonce les circonstances qui permettent à l'assureur de demander la nullité du contrat (conséquence naturelle de la fraude) et aucune mention n'y est faite de la fraude.

Le législateur semble considérer que l'erreur sur l'âge n'est pas assez substantielle pour emporter la nullité du contrat dans tous les cas. S'inspirant des articles 1604 et 1699 C.c.Q.⁸, il impose à l'assureur, même en cas de fraude, de n'avoir droit en règle générale qu'à la réduction de son obligation et non à la résolution du contrat.

3. L'évolution historique des règles sur l'erreur sur l'âge en assurance

La grande réforme de la législation sur le contrat d'assurance a eu lieu en 1976⁹.

⁸ **1604.** *Le créancier, s'il ne se prévaut pas du droit de forcer, dans les cas qui le permettent, l'exécution en nature de l'obligation contractuelle de son débiteur, a droit à la résolution du contrat, ou à sa résiliation s'il s'agit d'un contrat à exécution successive.*

Cependant, il n'y a pas droit, malgré toute stipulation contraire, lorsque le défaut du débiteur est de peu d'importance, à moins que, s'agissant d'une obligation à exécution successive, ce défaut n'ait un caractère répétitif; mais il a droit, alors, à la réduction proportionnelle de son obligation corrélative.

La réduction proportionnelle de l'obligation corrélative s'apprécie en tenant compte de toutes les circonstances appropriées; si elle ne peut avoir lieu, le créancier n'a droit qu'à des dommages-intérêts.

1699. *La restitution des prestations a lieu chaque fois qu'une personne est, en vertu de la loi, tenue de rendre à une autre des biens qu'elle a reçus sans droit ou par erreur, ou encore en vertu d'un acte juridique qui est subséquemment anéanti de façon rétroactive ou dont les obligations deviennent impossibles à exécuter en raison d'une force majeure.*

Le tribunal peut, exceptionnellement, refuser la restitution lorsqu'elle aurait pour effet d'accorder à l'une des parties, débiteur ou créancier, un avantage indu, à moins qu'il ne juge suffisant, dans ce cas, de modifier plutôt l'étendue ou les modalités de la restitution.

⁹ *Loi sur les assurances, L.Q. 1974, c. 70, entrée en vigueur le 20 octobre 1976.*

Du début du *Code civil du Bas Canada* jusqu'en 1976, la règle législative est restée la même :

*Les fausses représentations ou réticences par erreur ou de propos délibérés sur un fait de nature à diminuer l'appréhension du risque, ou à en changer l'objet, sont des causes de nullité.*¹⁰

*Les fausses représentations ou réticences frauduleuses de la part [...] de l'assuré sont [...] des causes de nullité du contrat [...].*¹¹

*La déclaration dans la police de l'âge et de l'état de santé de la personne sur la vie de laquelle l'assurance est prise, comporte une garantie de l'exactitude de laquelle dépend le contrat.*¹²

La nullité est donc la règle dès qu'il y a erreur sur l'âge, fut-elle minime.

Les articles 2510 à 2513 C.c.B.C., adoptés en 1976 et devenus en 1993 les articles 2420 à 2422 C.c.Q., énoncent des règles bien différentes :

- principe général : pas de nullité du contrat pour erreur sur l'âge mais ajustement de la prime ou de la somme assurée ;
- exception : l'assureur peut demander l'annulation lorsque l'âge réel de l'assurance est en dehors des limites assurables.

Le contraste est frappant. Avant 1976, le contrat est nul si l'âge de l'assuré est le moindrement inexact. Depuis 1976, on maintient le contrat en vigueur en le corrigeant à l'âge réel et la nullité est très exceptionnelle¹³.

¹⁰ Art. 2487 C.c.B.C.

¹¹ Art. 2488 C.c.B.C.

¹² Art. 2588 C.c.B.C.

¹³ Note historique : on pourrait même croire que, de 1976 à 1993, il n'était pas possible pour l'assureur de demander l'annulation du contrat ou la réduction de la somme assurée s'il découvrait l'erreur après que l'assurance ait été en vigueur plus de deux ans. Le texte de l'article 2515 C.c.B.C. de l'époque pouvait le laisser croire. Bergeron était de cet avis, et allait même jusqu'à interdire tout redressement de primes après deux ans : Jean-Guy BERGERON, *Les contrats d'assurances*, t. 2, Sherbrooke, Éditions SEM, 1992, p. 280.

L'article 2424 C.c.Q., successeur de l'article 2515 C.c.B.C., clairement ne s'applique pas à l'erreur sur l'âge. L'assureur peut la soulever en tout temps, hormis les exceptions particulières aux articles 2421 et 2422 C.c.Q.

Luelles soutient aussi que, depuis 1976, la nullité du contrat est en principe écartée comme sanction de la fausse déclaration de l'âge¹⁴. Bergeron est au même effet¹⁵.

Ce changement législatif de 1976 ne faisait d'ailleurs que refléter des coutumes commerciales adoptées par les assureurs depuis le début du 20^e siècle et déjà inscrites avant 1976 dans la législation des autres provinces du Canada¹⁶.

4. L'intérêt des assurés

Toute proportion gardée, l'assurance est beaucoup plus importante pour l'assuré que pour l'assureur. L'annulation de l'assurance prive les proches de l'assuré de la protection financière recherchée. Pour l'assureur, il ne s'agit que de l'annulation d'un contrat sur des milliers en vigueur.

Art. 2515 C.c.B.C., 1^{er} al. (de 1976 à 1993):

En l'absence de fraude, aucune fausse déclaration ou réticence ne peut fonder l'annulation ou la réduction d'une assurance qui a été en vigueur pendant deux ans. [...]

Art. 2424 C.c.QL., 1^{er} al. (depuis 1993):

En l'absence de fraude, la fausse déclaration ou la réticence portant sur le risque ne peut fonder la nullité ou la réduction de l'assurance qui a été en vigueur pendant deux ans. [...]

Selon les commentaires du ministre, l'article 2424 C.c.Q. reprend l'article 2515 C.c.B.C., et le ministre note que le seul changement figure au second alinéa (non pertinent sur cette question de l'erreur sur l'âge): GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, *Commentaires du ministre de la Justice: le Code civil du Québec*, t. 2, Québec, Publications du Québec, 1993, p. 1524.

Nous étions aussi d'avis que, sur ce point, le nouveau et l'ancien droit étaient « presque textuellement » identiques: Odette JOBIN-LABERGE et Luc PLAMONDON, « La réforme du Code civil: les assurances et les rentes », dans BARREAU DU QUÉBEC et CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *La réforme du Code civil: obligations, contrats nommés*, vol. 2, Sainte-Foy, P.U.L., 1993, p. 1128.

Nous croyons qu'en 1993, le législateur a, en douce, éliminé l'ambiguïté latente de l'article 2515 C.c.B.C. et que, sur ce point, la règle de droit est la même depuis 1976.

¹⁴ Didier LUELLES, *Précis des assurances terrestres*, 4^e éd., Montréal, Éditions Thémis, 2005, p. 261.

¹⁵ J.-G. BERGERON, *op. cit.*, note 13, p. 280.

¹⁶ Voir, notamment, les articles 186 et 312 de la *Loi sur les assurances* de l'Ontario, L.R.O. 1990, c. I.8. On peut retracer l'historique de l'article 186 jusqu'en 1924 (*Ontario Insurance Act*, 1924, c. 50, art. 122).

La règle que, le contrat étant nul pour erreur ou fraude, on efface tout, on se rembourse et on recommence avec un nouveau contrat, n'est pas dans l'intérêt des assurés.

Lorsque l'erreur sur l'âge est découverte au décès, ce qui est le cas le plus fréquent, il ne peut y avoir de nouveau contrat.

Lorsque l'erreur sur l'âge est découverte du vivant de l'assuré, un autre facteur intervient, soit le changement dans l'assurabilité de l'assuré. Supposons que, depuis l'établissement du contrat, la santé de l'assuré se soit altérée. L'annulation du contrat initial en raison de l'erreur sur l'âge aurait donné à l'assureur l'occasion de refuser d'établir tout nouveau contrat en raison de l'état de santé aggravé de l'assuré.

Un assouplissement de l'application de la règle que la fraude vicie tout s'imposait donc et était particulièrement approprié pour le contrat d'assurance qui, la plupart du temps, est à la fois contrat d'adhésion et contrat avec un consommateur¹⁷.

Les pratiques commerciales des assureurs ont joué un rôle dans la solution.

La règle générale veut que l'erreur d'une partie, provoquée par le dol de l'autre partie, emporte la nullité parce qu'on ne peut pas savoir à quelles conditions la partie lésée aurait contracté. Les parties sont donc remises dans l'état antérieur au contrat, libres à elles de recommencer leurs négociations.

¹⁷ Le contrat d'assurance n'est peut-être pas un « contrat de consommation » au plein sens de l'article 1384 C.c.Q. parce qu'il est exclu de dispositions très significatives de la *Loi sur la protection du consommateur*, L.R.Q., c. P-40.1. L'article 5 de cette loi se lit comme suit :

5. *Sont exclus de l'application du titre sur les contrats relatifs aux biens et aux services et du titre sur les sommes transférées en fiducie :*

a) *un contrat d'assurance ou de rente, à l'exception d'un contrat de crédit conclu pour le paiement d'une prime d'assurance ;*

[...].

Il est cependant assujéti en particulier à l'application du titre II « *Pratiques de commerce* » de cette loi.

D. LLUELLES, *op. cit.*, note 14, p. 38 ; *contra* : Christianne DUBREUIL, « Le droit des assurances dans le nouveau *Code civil du Québec* : pas de réforme mais des ajustements », (1992) 14 *R.P.F.S.* 395, 400 et 401.

Or, les assureurs ont déjà annoncé à quelles conditions le contrat aurait été établi s'ils avaient su l'âge réel. Bien qu'en principe, les tarifs des assureurs ne sont pas des documents publics, ils ont néanmoins un côté semi-public, étant publiés en milliers d'exemplaires et disponibles à tous les intervenants professionnels en assurance.

L'intérêt de l'assuré exige plus le maintien de l'assurance, même à des conditions différentes, que la nullité de son contrat. Il est raisonnable de remettre les parties, non pas dans l'état antérieur au contrat mais dans l'état « déjà annoncé » par les tarifs de l'assureur.

5. Conclusion

À notre avis, le législateur a écarté délibérément l'application de la règle normale que l'erreur provoquée par le dol du co-contractant ouvre droit à la nullité. Dol ou non, l'erreur sur l'âge se règle par les articles 2420 à 2422 C.c.Q. du chapitre des assurances.

Néanmoins, dans la mesure où les articles 2420 à 2422 C.c.Q. ne règlent pas tout, on aura recours aux articles généraux sur les obligations. Ce sera notamment nécessaire pour déterminer si assuré et assureur se doivent mutuellement restitution en cas de nullité du contrat.

F. La terminologie qui aurait dû être utilisée

La terminologie utilisée par le législateur québécois laisse à désirer.

L'adjectif « fausse » accolé au mot « déclaration » aurait dû ne viser que les déclarations frauduleuses ou entachées de dol. Le mot « réticence » comporte aussi le concept de fraude ou dol.

Le texte anglais du Code comporte la même erreur en utilisant les expressions « *misrepresentation* » et « *concealment* ».

Il aurait été préférable que le législateur utilise les expressions plus neutres comme « déclaration erronée » ou « déclaration inexacte » et « omission ».

La comparaison entre les rubriques « erronée », « inexact » et « faux » dans les dictionnaires Robert¹⁸ et Larousse¹⁹ démontre que les deux premiers termes énoncent seulement qu'il y a une différence entre la réalité et ce qui a été déclaré, sans jugement sur la cause de la différence. Par contraste, le terme « faux » véhicule le message que la différence entre la réalité et la déclaration est le résultat d'un geste intentionnel de son auteur. À la mention « fausse déclaration », *Le petit Robert* renvoie notamment à « fallacieux »²⁰.

Le même caractère péjoratif se retrouve dans la définition de « réticence » par rapport à celle de l'« omission »²¹.

Les articles équivalents en droit ontarien se retrouvent aux articles 184, 185, 186 et 312 de la *Loi sur les assurances* de l'Ontario²².

La version française de ces articles est impeccable. Le législateur y utilise les expressions « déclaration inexacte » et « omission ». Une moins bonne note pour le législateur ontarien dans la version anglaise où il utilise l'expression inexacte de « *misrepresentation* » mais la bonne expression « *failure to disclose* » plutôt que « *concealment* ».

Le législateur français a une bonne note sur toute la ligne :

L'omission ou la déclaration inexacte de la part de l'assuré [...]
(art. L. 113-9)

[...] *erreur ou omission dans les déclarations [...]* (art. L. 113-10).²³

G. Le plan de travail

L'erreur sur l'âge donne ouverture à plusieurs problèmes qui, heureusement, ne se retrouvent pas dans tous les contrats :

- **Le principe général.** Peut-on modifier le contrat pour qu'il reflète l'âge réel de l'assuré ? Si oui, que modifie-t-on, la somme assurée ou la prime, ou les deux ?

¹⁸ *Le nouveau petit Robert de la langue française*, 2006 (ci-après cité « *Le petit Robert* »).

¹⁹ *Le petit Larousse illustré*, 2006.

²⁰ *Le petit Robert*, *op. cit.*, note 18, s.v. « faux ».

²¹ *Id.*

²² Précitée, note 16.

²³ *Code des assurances*, art. L. 113-9 et L. 113-10.

- **L'âge hors du tarif de l'assureur.** Que faire lorsque l'assureur n'aurait pas accepté d'assurer s'il avait su l'âge réel de l'assuré ?
- **La fin du contrat à un âge déterminé.** Lorsque le contrat doit prendre fin à l'âge indiqué au contrat, cette fin survient-elle à l'âge indiqué malgré l'erreur initiale sur l'âge de l'assuré ?
- **La fin du paiement des primes à un âge déterminé.** Lorsque le paiement des primes doit prendre fin à l'âge indiqué au contrat, cette fin survient-elle à l'âge indiqué malgré l'erreur initiale sur l'âge de l'assuré ?

La réponse n'est pas la même en assurance en cas de décès, pour une rente viagère, ou en assurance contre la maladie ou les accidents. Et l'impact de l'erreur n'est pas nécessairement le même selon que l'assurance porte sur une seule tête ou sur plusieurs.

Nous aborderons en premier lieu l'assurance sur une seule tête et, dans l'ordre, l'assurance en cas de décès, la rente viagère et l'assurance contre la maladie ou les accidents.

Nous suivrons fondamentalement le même ordre pour les assurances sur plusieurs têtes, dont les assurances collectives sont l'exemple le plus connu.

Dans chacun des cas, nous discuterons des quatre problèmes que l'erreur sur l'âge peut occasionner.

II. L'assurance de personnes sur une seule tête

A. La classification des assurances

Comme l'indique l'article 2392 C.c.Q., l'assurance de personnes se divise en assurance sur la vie et en assurance sur l'intégrité physique et la santé de personnes. Cette dernière forme d'assurance s'appelle communément « assurance contre la maladie et les accidents »²⁴.

²⁴ On utilise assez indifféremment « assurance contre la maladie *et* les accidents » ou « assurance contre la maladie *ou* les accidents ». On dit aussi « assurance maladie accidents ».

Les accidents visés ne sont évidemment que les accidents affectant directement l'intégrité physique ou la santé d'un être humain. Les autres « accidents » relèvent de l'assurance de dommages.

L'assurance sur la vie comporte elle-même deux grandes classifications :

- **l'assurance en cas de décès**, où l'engagement de l'assureur est conditionnel au décès d'une personne ;
- **l'assurance en cas de vie**, où l'engagement de l'assureur est conditionnel à ce que la personne en cause soit vivante à l'échéance fixée au contrat.

La rente viagère est l'exemple classique de l'assurance en cas de vie. L'assureur ne doit l'arrérage que si la personne en cause vit à l'échéance de l'arrérage.

Au Québec, l'expression « assurance sur la vie », utilisée sans qualification, est souvent perçue comme ne visant que l'assurance en cas de décès. De là l'opposition erronée qu'on y fait entre la rente et l'assurance sur la vie.

Sur ce point, l'article 2393 C.c.Q. qui assimile les rentes à l'assurance sur la vie est inutile pour la rente viagère²⁵. La Cour d'appel le reconnaît dans la décision *Firstcliff Development Inc. c. Raymond, Chabot, Fafard, Gagnon inc.*²⁶. Le *Code des assurances* français²⁷ et la doctrine française²⁸ reconnaissent que la rente viagère n'est qu'une forme d'assurance sur la vie.

Nous aborderons dans l'ordre l'assurance en cas de décès, la rente viagère et l'assurance contre la maladie et les accidents.

²⁵ Le législateur reprend aussi cette opposition erronée aux articles 3 et 5 de la *Loi sur la distribution de produits et services financiers*, L.R.Q., c. D-9.2. Il y oppose l'assurance de personnes aux rentes dans la définition de représentant en assurance de personnes et de représentant en assurance collective.

²⁶ [1994] R.L. 268, 279.

²⁷ *Code des assurances*, notamment l'article 132-23.

²⁸ Jean BIGOT, *Traité de droit des assurances*, t. 3, Paris, L.G.D.J., 2002, p. 115 et 116; Yvonne LAMBERT-FAIVRE, *Droit des assurances*, 11^e éd., Paris, Dalloz, 2001, n^o 893.

B. L'assurance en cas de décès

1. Introduction

Dans l'assurance individuelle en cas de décès sur une seule tête, le preneur peut ne pas être l'assuré, c'est-à-dire celui dont le décès entraîne le paiement de la somme assurée.

Seul l'âge de l'assuré est pertinent au risque d'assurance. En principe, plus l'assuré est âgé, plus la prime est élevée.

Que le preneur soit l'assuré ou non, le résultat est le même. Pour alléger le texte, nous tiendrons pour acquis que le preneur est l'assuré et nous n'utiliserons que le terme « assuré ».

2. Le principe général

a. L'ajustement de la somme assurée

Le premier alinéa de l'article 2420 C.c.Q. donne le principe général :

2420. *La fausse déclaration sur l'âge de l'assuré n'entraîne pas la nullité de l'assurance. Dans ce cas, la somme assurée est ajustée suivant le rapport de la prime perçue à celle qui aurait dû être perçue.*

Le principe est donc l'ajustement mathématique, par la règle de trois, du montant d'assurance²⁹. L'ajustement de la somme assurée se fait à la hausse ou à la baisse, la prime demeurant la même.

L'article ne permet ni l'ajustement de la prime ni la nullité du contrat.

L'assuré souscrit une assurance « vie entière »³⁰ de 100 000 \$ et donne son âge comme étant 45 ans. La prime annuelle est de 900 \$.

²⁹ La règle en Ontario est au même effet que celle du Québec: *Loi sur les assurances*, précitée, note 16, art. 186(2).

La loi française ne permet l'ajustement de la somme assurée qu'à la baisse. Si l'assuré s'est vieilli, l'assureur est tenu de restituer, sans intérêt, la portion de prime perçue en trop: *Code des assurances*, art. L. 132-26(2).

³⁰ Dans le jargon des assureurs, l'expression « vie entière » utilisée sans qualificatif désigne une assurance qui prend fin au décès de l'assuré et pour laquelle l'assuré doit payer des primes sa vie durant.

On découvre qu'il avait réellement 47 ans à la souscription, ce qui aurait commandé une prime annuelle de 1 000 \$.

Le montant d'assurance devient 90 000 \$.

$$\frac{900}{1\ 000} = \frac{\text{Montant d'assurance ajusté}}{100\ 000}$$

$$\text{Donc, le montant d'assurance ajusté} = \frac{900 \times 100\ 000}{1\ 000} = 90\ 000\ \$$$

Soulignons que, lorsque l'erreur est découverte du vivant de l'assuré, il continue de payer la prime fixée au contrat, soit 900 \$.

On aurait appliqué le même calcul si l'âge réel avait été inférieur à l'âge déclaré avec, comme résultat, une augmentation du montant d'assurance.

L'assuré souscrit une assurance de 100 000 \$ et donne son âge comme étant 45 ans. La prime annuelle est de 900 \$. On découvre qu'il avait réellement 43 ans à la souscription, ce qui aurait commandé une prime annuelle de seulement 800 \$.

Le montant d'assurance devient 112 500 \$.

$$\frac{900}{800} = \frac{\text{Montant d'assurance ajusté}}{100\ 000}$$

$$\text{Donc, le montant d'assurance ajusté} = \frac{900 \times 100\ 000}{800} = 112\ 500\ \$$$

En raison de l'article 2414 C.c.Q., les assureurs ne peuvent pas refuser d'appliquer ces règles lorsque l'assuré a donné un âge plus élevé que son âge réel. Même si l'application des règles fait augmenter la somme assurée sans augmenter la prime que l'assuré payait!

b. La découverte de l'erreur après le décès de l'assuré

En principe, la découverte de l'erreur sur l'âge après le décès de l'assuré, mais avant le règlement de la somme assurée, ne change rien à la donne³¹.

Dans le processus d'examen de la réclamation, l'assureur s'enquiert de l'âge de l'assuré au décès et compare la réponse avec la déclaration d'âge faite par l'assuré dans la proposition. Si les renseignements diffèrent, on établit l'âge réel et l'assureur apporte les changements nécessaires dans le règlement de la somme assurée.

c. La découverte de l'erreur après le règlement de la somme assurée

i. Le remboursement de la différence

Il pourrait survenir que l'erreur ne soit découverte qu'après le règlement de la somme assurée. La découverte serait alors probablement le fruit du hasard.

Si l'erreur est telle que l'assureur aurait dû payer moins que ce qu'il a payé, trois questions se soulèvent alors :

- l'assureur est-il en droit d'exiger le remboursement ?
- qui doit le remboursement à l'assureur : la succession de l'assuré ou le bénéficiaire qui a reçu le capital assuré ?
- quel délai de prescription s'applique contre l'assureur ?

On pourrait croire qu'en vertu des principes de l'enrichissement injustifié³², l'assureur aurait le droit de demander le remboursement. Nous ne connaissons aucune situation où des assureurs ont tenté d'exercer ce droit. Les questions subsidiaires, à savoir qui est

³¹ La découverte de l'erreur après le décès de l'assuré ne change rien à la donne pour l'application de l'article 2420 C.c.Q. Il n'en est pas de même pour l'article 2421 C.c.Q.

En fait, la majorité des erreurs sur l'âge sont découvertes par l'assureur après le décès de l'assuré mais avant le règlement de la somme assurée.

³² Art. 1493 et suiv. C.c.Q.

obligé au remboursement et quel est le délai de prescription, n'ont donc pas eu à être tranchées à notre connaissance.

En principe, il faudrait croire que la personne qui a touché la somme assurée doit le remboursement puisqu'elle est la bénéficiaire de l'enrichissement injustifié. Quant à la prescription, elle ne devrait probablement courir qu'à compter de la découverte de l'erreur par l'assureur³³. La prescription serait alors de « trois ans », selon l'article 2925 C.c.Q.³⁴.

Si l'erreur est telle que l'assureur aurait dû payer plus que ce qu'il a payé, deux questions se soulèvent :

- la personne qui a reçu la somme assurée « erronée » et inférieure, est-elle en droit d'exiger la différence de l'assureur ?
- quel délai de prescription s'applique contre cette personne ?

On pourrait croire ici aussi que les principes de l'enrichissement injustifié permettraient qu'on exige de l'assureur qu'il comble la différence.

Encore une fois, nous ne connaissons aucune situation réelle où un tel recours a été exercé.

À première vue, le recours contre l'assureur soulève deux difficultés.

Pour établir son droit, le bénéficiaire de l'enrichissement injustifié doit invoquer la « turpitude » de l'assuré. Nos règles générales ne permettent pas de fonder des recours sur la turpitude de notre auteur.

Dans le contexte de l'assurance, cette règle ne saurait s'appliquer parce que le législateur impose le redressement par l'article 2420 C.c.Q., quelle que soit la turpitude de l'assuré lui-même. Comme

³³ L'article 2927 C.c.Q. fait courir la prescription de l'action en nullité de contrat à compter de la connaissance de la cause de la nullité. Le législateur visait évidemment la situation « normale » de l'article 1401 C.c.Q. où l'erreur ouvre droit à la nullité. Dans le cas de l'erreur sur l'âge, le législateur remplace la nullité par l'ajustement de la somme assurée. Il nous semble raisonnable de faire le même « ajustement » à l'article 2927 C.c.Q.

³⁴ **2925.** *L'action qui tend à faire valoir un droit personnel ou un droit réel mobilier et dont le délai de prescription n'est pas autrement fixé se prescrit par trois ans.*

l'assureur ne peut pas opposer à l'assuré sa propre turpitude, il ne devrait pas pouvoir l'opposer à ceux qui se réclament de l'assuré.

La prescription est la difficulté. La prescription court de la découverte de l'erreur. Or, l'assuré connaissait certainement l'erreur sur son âge depuis le début du contrat ! Encore une fois ici, l'article 2420 vient contrecarrer l'argument fondé sur la prescription, le législateur imposant le redressement de la somme assurée, sans limite de temps.

Il semble qu'il n'y ait pas de limite de temps, soit pour l'assureur qui n'a pas conscience de l'erreur, soit pour les assurés et leurs ayants cause, pour redresser la somme assurée. Néanmoins, il nous semble que, les parties ayant exécuté le contrat, il devrait y avoir une limite de temps au-delà de laquelle personne ne puisse soulever l'erreur sur l'âge. Particulièrement l'assureur qui a acquitté son obligation en n'exigeant pas toutes les justifications requises !

ii. L'intérêt sur le remboursement dû

Dans les deux cas, que le remboursement soit dû par l'assureur ou par l'assuré ou ses ayants cause, le remboursement est dû sans intérêt.

L'article 1493 C.c.Q. énonce que le remboursement se fait « jusqu'à concurrence de son appauvrissement ».

Pineau en induit que l'enrichi ne peut pas être tenu de rembourser à l'appauvri un montant supérieur à ce dont il s'est enrichi³⁵. Pourtant, le monde financier, estimant que le temps, c'est de l'argent, juge que la somme de 100 \$, remise aujourd'hui, vaut plus que la même somme remise cinq ou dix ans plus tard !

³⁵ Jean PINEAU, «Théorie des obligations», dans BARREAU DU QUÉBEC et CHAMBRE DES NOTAIRES, *La réforme du Code civil, obligations, contrats nommés*, t. 2, Sainte-Foy, P.U.L., 1993, n° 110, p. 115.

3. L'âge hors du tarif de l'assureur

a. L'article 2421 C.c.Q.

Surviennent des situations, surtout aux âges avancés, où l'assureur n'aurait pas établi l'assurance s'il avait su l'âge réel de la personne en cause.

Certains assureurs n'établissent pas de contrats, par exemple, pour les personnes âgées de 80 ans ou plus. Il pourrait arriver que l'assureur ne veuille pas assurer la personne parce qu'elle est trop jeune³⁶.

La règle générale prescrite par les articles 1401, 1416 et 1419 C.c.Q. aurait permis à l'assureur de demander l'annulation du contrat puisque, s'il avait su l'âge réel de l'assuré, il n'aurait pas contracté.

L'article 2421 C.c.Q. apporte un tempérament à cette règle :

2421. *L'assureur est fondé à demander la nullité du contrat d'assurance sur la vie lorsque l'âge de l'assuré se trouve, au moment où se forme le contrat, hors des limites d'âge fixées par les tarifs de l'assureur.*

Ce dernier est tenu d'agir dans les trois ans de la conclusion du contrat, pourvu qu'il le fasse du vivant de l'assuré et dans les 60 jours de la connaissance de l'erreur par l'assureur.

Donc, lorsque l'âge réel de la personne, au moment où se forme le contrat, est hors des limites d'âge fixées par les tarifs de l'assureur, l'assureur est autorisé à demander l'annulation du contrat mais seulement si trois conditions sont remplies :

- l'assureur demande la nullité dans les trois ans de la conclusion du contrat ;
- il fait cette demande dans les 60 jours de la connaissance de l'erreur ; et
- l'assuré est toujours vivant au jour où l'assureur fait cette demande.

³⁶ Nous faisons abstraction, dans les deux cas, de l'application possible de l'article 20.1 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., c. C-12, touchant la discrimination fondée sur l'âge.

Qu'advient-il du contrat lorsque, en raison de l'article 2421, l'assureur n'a pas le droit de demander la nullité du contrat ? Pourrait-il au moins rajuster la somme assurée en se prévalant de la règle de l'article 2420 C.c.Q. ?

Au niveau des principes, il nous semble qu'il devrait en être ainsi. Lluelles le pense aussi³⁷.

La règle générale est donnée par l'article 2420 C.c.Q. L'article 2421 C.c.Q. est l'exception. Lorsque l'exception ne s'applique pas, on revient à la règle générale.

L'application de l'article 2420 C.c.Q. n'est pas sans soulever un problème de taille. L'article commande de comparer la prime perçue à la prime qui aurait dû être perçue. Or, l'assureur n'aurait pas assuré cette personne et ses tarifs ne comportent aucune prime pour une personne de cet âge !

Si l'absence de primes dans les tarifs de l'assureur signifie qu'il faille considérer que la prime est zéro, le résultat mathématique serait que la somme assurée est zéro. Résultat inacceptable puisqu'il est l'équivalent de la nullité du contrat. Ce serait contraire à l'article 2420 C.c.Q., qui écarte la nullité. Ce serait aussi contraire à l'article 2421 C.c.Q. qui ne permet la nullité qu'à certaines conditions, lesquelles, dans l'instance, ne sont pas remplies.

Lluelles suggère que l'ajustement se ferait « vraisemblablement [...] en fonction de la plus haute prime »³⁸. Lluelles vise évidemment la situation d'un âge trop avancé. La plus haute prime serait alors la prime applicable à l'âge maximal admissible par l'assureur. Si, pour ce contrat, l'assureur n'accepte que les personnes âgées de moins de 70 ans, que la personne a déclaré en avoir 68 (prime de 800 \$) alors qu'elle en avait réellement 72, l'ajustement se ferait en comparant la prime de 800 \$ à la prime applicable aux personnes âgées de 69 ans (1000 \$). C'est le dernier âge pour lequel les tarifs de l'assureur indiquent une prime.

³⁷ D. LLUELLES, *op. cit.*, note 14, p. 262.

³⁸ *Id.*

Cette solution a l'inconvénient de mettre sur le même pied, dans une certaine mesure, tous les assurés qui ont déclaré leur âge erronément, que l'erreur soit d'un an, de deux, ou de plus³⁹.

Elle nous paraît néanmoins la solution la plus simple. Les principes actuariels en souffriront peut-être mais l'assureur aurait pu éviter le problème en exigeant des justifications de l'âge préalablement à la conclusion du contrat.

En principe, les mêmes solutions devraient s'appliquer aux situations où l'âge de l'assuré, à l'établissement du contrat, est inférieur à l'âge minimum établi par l'assureur. Nous ne connaissons pas de situation où un tel problème a été soulevé.

Lorsque l'assureur est forclos en raison du décès de l'assuré, l'assureur verse le montant d'assurance ajusté.

Lorsque l'assureur est forclos du vivant de l'assuré, soit parce que la prescription de trois ans a couru, soit parce que l'assureur n'a pas agi dans les 60 jours de la connaissance de l'erreur, le contrat demeure alors en vigueur pour la même prime mais pour un montant d'assurance ajusté.

b. La restitution

Lorsque, en application de l'article 2421 C.c.Q., le contrat a été déclaré nul, les parties se doivent-elles restitution? En particulier, l'assureur doit-il rembourser les primes reçues? Qu'en est-il des autres frais des parties?

Les articles 2420 à 2422 C.c.Q. n'abordent pas ces questions. Il nous faut donc revenir aux principes généraux des obligations.

L'article 1422 C.c.Q. se lit comme suit :

1422. *Le contrat frappé de nullité est réputé n'avoir jamais existé.*

Chacune des parties est, dans ce cas, tenue de restituer à l'autre les prestations qu'elle a reçues.

³⁹ Soulignons qu'aux âges avancés, l'augmentation de la prime chaque année est presque exponentielle!

Il est complété par l'article 1699 C.c.Q. qui énonce que la restitution des prestations a lieu chaque fois qu'une personne est tenue de rendre à une autre des biens qu'elle a reçus « en vertu d'un acte juridique qui est subséquentement anéanti de façon rétroactive ».

Il doit donc y avoir restitution et l'article 1699 C.c.Q. ne fait pas de distinction entre les parties. Tant l'assureur que l'assuré doivent restitution.

i. La restitution par l'assureur

L'assureur a reçu des primes qui sont des sommes d'argent. Il lui est donc possible de restituer en nature, comme l'exige l'article 1700 C.c.Q.

1700. *La restitution des prestations se fait en nature, mais si elle ne peut se faire ainsi en raison d'une impossibilité ou d'un inconvénient sérieux, elle se fait par équivalent.*

L'équivalence s'apprécie au moment où le débiteur a reçu ce qu'il doit restituer.

Il restituera donc la somme des primes reçues mais il faut tenir compte de la compensation possible avec la restitution due par l'assuré.

ii. La restitution par l'assuré

L'assuré doit restitution mais il ne peut pas restituer en nature en raison d'une impossibilité : la prestation qu'il a reçue, la protection d'assurance en cas de décès, est intangible.

Notons que, bien que l'assureur ait eu droit à l'annulation du contrat, avec un effet rétroactif évidemment, il y avait réellement entre-temps assurance sur la tête de l'assuré. En effet, si l'assuré était décédé avant la demande d'annulation, l'assureur aurait dû payer. Certes payer un capital assuré ajusté pour tenir compte de l'erreur sur l'âge mais payer quand même.

Lorsque la restitution ne peut être faite en nature, l'article 1700 C.c.Q. impose alors la restitution par équivalent. L'assuré doit donc restitution par équivalent. Quelle est la valeur équivalente de la protection d'assurance reçue par l'assuré ?

Les articles 1701 et 1702 C.c.Q. nous donnent des règles d'évaluation mais qui ne sont pas réellement applicables en l'instance parce que :

- ces articles visent plus particulièrement des biens tangibles ; et
- la protection d'assurance dont a joui l'assuré est un bien immatériel qui ne peut pas réellement subir de perte totale ou partielle.

Si ces articles ne nous sont pas très utiles, le principe demeure : il doit y avoir restitution de la valeur de cette assurance annulée.

Quelle est la valeur, avant le décès de l'assuré, d'une assurance en cas de décès ? L'article 1700 C.c.Q. nous indique que l'équivalence s'apprécie au moment où le débiteur a reçu ce qu'il doit restituer. Or, l'assuré a reçu cette protection pendant plusieurs années⁴⁰. Devrait-on tenir compte, par exemple, que l'assuré est maintenant en très mauvaise santé ? Sa valeur serait plus élevée si l'assuré est à l'article de la mort mais moins élevée s'il est pétant de santé !

Il nous paraît inacceptable de spéculer sur la santé d'une personne dans le calcul de la restitution requise par le Code en cas de nullité du contrat.

Il nous semble que l'essence de la restitution étant de remettre les parties dans leurs positions d'origine respectives, il faille fonder la valeur de l'assurance sur la prime payée. C'est d'ailleurs ce que l'assureur, l'expert en la matière, a déterminé comme étant la valeur du contrat à l'origine.

La restitution par équivalent à faire par l'assuré est donc la somme des primes payées.

Comme l'assuré doit restitution du même montant que l'assureur doit lui-même, la compensation joue. Effectivement, l'assureur ne remboursera donc pas les primes reçues et chacun reste sur ses positions.

⁴⁰ Cependant, si l'assurance a été vigueur plus de trois ans, l'article 2421 C.c.Q. ne permet pas à l'assureur de demander l'annulation.

iii. L'intérêt sur la restitution

L'article 1704 C.c.Q. se lit comme suit :

1704. *Celui qui a l'obligation de restituer fait siens les fruits et revenus produits par le bien qu'il rend et il supporte les frais qu'il a engagés pour les produire. Il ne doit aucune indemnité pour la jouissance du bien, à moins que cette jouissance n'ait été l'objet principal de la prestation ou que le bien était susceptible de se déprécier rapidement.*

Cependant, s'il est de mauvaise foi, ou si la cause de la restitution est due à sa faute, il est tenu, après avoir compensé les frais, de rendre ces fruits et revenus et d'indemniser le créancier pour la jouissance qu'a pu lui procurer le bien.

Du point de vue de l'assureur, les primes reçues ont produit des « fruits et revenus ». C'est même un élément essentiel dans le calcul des taux de primes. Cependant, l'assureur peut faire siens ces fruits et revenus et il ne doit aucune indemnité pour la « jouissance » de ces primes parce que :

- la jouissance de ces primes n'était pas l'objet principal de la prestation ;
- les primes n'étaient pas susceptibles de se détériorer rapidement ;
- la cause de la restitution ne relève pas de l'assureur.

La restitution par l'assureur se fait donc sans intérêt.

Du point de vue de l'assuré, la situation paraît différente. Comme la restitution est due à sa faute, il doit en principe « les fruits et revenus produits par le bien ».

Le bien en question, vu du point de vue de l'assuré, est la protection d'assurance reçue. Or, ce bien n'a produit aucun fruit ou revenu et ne pouvait pas en produire.

Il nous semble donc que la restitution par l'assuré doive se faire également sans intérêt.

c. Les frais de l'assureur

L'assureur est-il en droit de demander le remboursement de tous les frais engagés pour établir ce contrat nul ?

Pour plusieurs formes d'assurance, les frais initiaux d'établissement du contrat dépassent la prime initiale. À elle seule, la commission du courtier d'assurance est parfois supérieure à la première prime.

L'article 1704 C.c.Q. énonce que celui qui a l'obligation de restituer supporte les frais qu'il a engagés pour produire « les fruits et revenus produits par le bien ».

Le texte de l'article 1704 C.c.Q. vise, par exemple, les commissions payées aux courtiers en valeurs mobilières qui font les placements pour les assureurs, placements qui produisent les « fruits et revenus ».

Mais les frais que nous décrivons ne sont pas de cette nature. Il s'agit de frais engagés pour obtenir le contrat lui-même, c'est-à-dire pour obtenir le bien en cause, à savoir les primes.

Si l'assureur a un recours pour se faire rembourser ces frais, il s'agirait d'un recours extracontractuel découlant de la faute de l'assuré. L'action en nullité de contrat s'accompagne souvent d'une action en dommages-intérêts⁴¹. Cependant, nous ne connaissons pas de situation où des assureurs ont exercé un tel recours, les montants en cause ne justifiant pas dans bien des cas d'entamer des recours judiciaires.

d. La règle en Ontario et en France

La règle en Ontario paraît être semblable à celle du Québec⁴², sauf que la période est de cinq ans et non de trois. Par ailleurs, il faut souligner que le texte ontarien débute comme suit : « *Where a contract limits the insurance coverage [...]* ». Or, la limite d'âge ne figure pas dans le contrat lui-même ; elle ne figure que dans les tarifs de l'assureur ! Le texte québécois nous paraît plus approprié.

⁴¹ Jean-Louis BAUDOIN et Pierre-Gabriel JOBIN, *Les obligations*, 6^e éd. par Pierre-Gabriel JOBIN et Nathalie VÉZINA, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2005, n^o 242, p. 302 ; Didier LLUELLES et Benoît MOORE, *Droit des obligations*, Montréal, Éditions Thémis, 2006, n^o 683, p. 321.

⁴² *Loi sur les assurances*, précitée, note 16, art. 186(3).

Comme au Québec, la législation ontarienne sur les assurances n'aborde pas expressément les problèmes accessoires de la restitution. La réponse viendrait donc du common law.

En France, l'article particulier sur cette question⁴³ énonce le même principe qu'au Québec, à savoir que la nullité ne peut être invoquée par l'assureur que lorsque l'âge véritable se trouve en dehors des limites fixées par les tarifs de l'assureur. Par contre, l'article ne contient aucune des trois limites énoncées au second alinéa de l'article 2421 C.c.Q.

En France aussi, les questions de restitution et de l'intérêt sur la restitution, le cas échéant, se résoudreaient par renvoi aux règles générales sur les obligations.

4. La fin du contrat à un âge déterminé

a. Le principe

Qu'advient-il lorsque l'assurance doit prendre fin à un âge fixé au contrat⁴⁴ mais qu'il y a erreur sur l'âge ?

L'assuré donne son âge comme étant 45 ans et demande en 2005 une assurance temporaire se terminant à 65 ans. Donc, l'assurance doit courir pendant 20 ans et se terminer en 2025. Mais son âge réel est de 47 ans !

L'assurance prend-elle fin à son âge réel de 65 ans, soit en 2023 ? Mais l'assurance n'aura alors duré que 18 ans ! Ou prend-elle fin en 2025, comme l'assureur s'y attendait à l'origine ? Mais l'assuré aurait alors 67 ans !

Le second alinéa de l'article 2422 C.c.Q. nous donne la réponse : le contrat prend fin à l'âge réel, si deux conditions sont remplies.

2422. *Seul l'âge véritable est déterminant lorsque le début ou la fin d'un contrat d'assurance contre la maladie ou les accidents dépend de l'âge de l'assuré.*

⁴³ Code des assurances, art. L. 132-26(1).

⁴⁴ Il ne s'agit plus alors d'une assurance « vie entière » (voir, *supra*, note 30).

Cet âge détermine aussi la fin d'un contrat d'assurance sur la vie lorsque l'assurance doit prendre fin à un âge donné et que la fausse déclaration est découverte avant le décès de l'assuré.

Ces deux conditions sont que :

- l'assurance doit prendre fin à un âge donné ;
- la déclaration erronée est découverte avant le décès de l'assuré.

b. La fin de l'assurance et la rédaction des contrats

La première condition est que le contrat « doit prendre fin à un âge donné ». La difficulté d'application de ce principe vient du fait que les contrats d'assurance sont plus souvent exprimés en fonction de la durée prévue du contrat qu'en fonction de l'âge prévu de l'assuré à la fin du contrat.

Si l'assuré, se prétendant âgé de 45 ans, demande en 2005 une assurance temporaire se terminant à 65 ans, l'assureur interprète cette demande comme une demande pour une assurance devant durer 20 ans. La plupart du temps, le contrat sera alors formulé comme devant prendre fin en 2025. L'obligation de l'assureur est alors exprimée en fonction de la durée prévue du contrat. En apparence du moins, le contrat ne répond pas alors à la condition de l'article 2422 C.c.Q. : l'assurance ne doit pas prendre fin à 65 ans, elle doit prendre fin en 2025⁴⁵ !

Le contrat peut aussi être rédigé en fonction de la fin prévue, soit le 65^e anniversaire de naissance de l'assuré, mais il est rare qu'il en soit ainsi. Lorsqu'il l'est, les conditions de l'article 2422 C.c.Q. sont respectées intégralement.

L'effet de l'erreur sur l'âge n'est pas le même selon que le contrat est rédigé d'une façon ou de l'autre.

⁴⁵ Nous faisons abstraction du problème que l'assureur, en rédigeant le contrat de cette façon, crée une divergence entre la proposition et la police !

c. Application pratique du principe

i. Contrat rédigé pour prendre fin à un âge donné

1° L'erreur est découverte du vivant de l'assuré

Lorsque le contrat est rédigé pour prendre fin à un âge donné et que l'erreur sur l'âge est découverte du vivant de l'assuré, deux correctifs doivent être apportés au contrat :

- modifier le montant de la couverture, conformément à l'article 2420 C.c.Q., selon le rapport mathématique entre la prime perçue et celle qui aurait dû être perçue ; et
- modifier la fin du contrat, conformément à l'article 2422 C.c.Q., pour que la fin survienne selon l'âge réel et non l'âge déclaré.

L'assuré souscrit un contrat de 100 000 \$ en 2005, se disant âgé de 45 ans alors qu'il en a 47. L'assurance doit prendre fin à son 65^e anniversaire de naissance, soit en 2025 selon les renseignements de l'assureur. Sur la foi de l'âge déclaré de 45 ans, la prime annuelle au contrat est fixée à 350 \$.

L'assureur apprend l'erreur en 2007. La première correction est que l'assureur doit, selon l'article 2420 C.c.Q., ajuster la somme assurée en fonction du rapport entre la prime payée et celle qui aurait dû être payée.

Mais comment déterminer la prime qui aurait dû être payée ? L'assureur avait fixé la prime à 350 \$, parce qu'il croyait que l'assuré était âgé de 45 ans et que l'assurance devait durer 20 ans. Mais l'assuré est âgé de 47 ans et l'assurance ne doit donc durer que 18 ans !

La situation soulève deux données contradictoires. L'assuré étant plus âgé que son âge déclaré, on doit s'attendre à ce que la prime soit plus élevée. Par ailleurs, comme l'assurance ne doit durer que 18 ans au lieu de 20, on doit s'attendre à ce que la prime soit moins élevée. Laissons les actuaires faire leurs savants calculs.

Supposons que les tarifs de l'assureur nous donnent les chiffres suivants pour un assuré de 47 ans : prime annuelle de 400 \$ si l'assurance temporaire doit durer 20 ans (et donc prendre fin au

67^e anniversaire de naissance) et prime annuelle de 375 \$ si l'assurance doit durer 18 ans (et donc prendre fin au 65^e anniversaire de naissance de l'assuré).

L'assureur doit-il, en appliquant la règle de trois :

- comparer la prime de 350 \$ réellement perçue (soit la prime d'une assurance d'une durée de 20 ans pour un assuré de 45 ans) ;
- avec la prime de 400 \$ (soit la prime d'une assurance d'une durée de 20 ans pour un assuré de 47 ans) ; ou
- avec la prime de 375 \$ (soit la prime d'une assurance d'une durée de 18 ans pour un assuré de 47 ans).

L'assurance d'une durée de 18 ans (prime de 375 \$) coïnciderait avec le 65^e anniversaire réel de l'assuré et l'assurance d'une durée de 20 ans (prime de 400 \$) coïnciderait avec la durée prévue de 20 ans du contrat.

Nous croyons que l'effet combiné des articles 2420 et 2422 C.c.Q. est d'imposer le respect du critère du 65^e anniversaire. L'assureur fera donc les calculs pour établir la prime annuelle d'un assuré de 47 ans qui demande une assurance se terminant à 65 ans (durée de 18 ans) et utilisera donc la prime de 375 \$ dans le calcul de l'ajustement. La somme assurée deviendra 93 333 \$.

$$\frac{350}{375} = \frac{\text{Montant d'assurance ajusté}}{100\,000}$$

$$\text{Donc, le montant d'assurance ajusté} = \frac{350 \times 100\,000}{375} = 93\,333 \$$$

La première correction a porté sur l'ajustement de la somme assurée. La seconde correction doit porter sur la fin du contrat : l'article 2422 C.c.Q. impose que le contrat se termine selon l'âge réel de l'assuré. Dans l'exemple donné, l'âge réel de l'assuré à la formation du contrat en 2005 était de 47 ans. L'assurance prendra donc fin en 2023, à l'âge réel de l'assuré de 65 ans, et non pas en 2025 comme le contrat le prévoyait.

L'ajustement requis respecte donc les deux principes fondamentaux des articles 2420 et 2422 C.c.Q. :

- l'ajustement porte sur la somme assurée et non sur la prime ;

- la fin de l'assurance surviendra à l'âge réel de 65 ans. Donc, l'assurance ne durera que 18 ans.

Il respecte aussi le principe non exprimé à l'article 2420 C.c.Q. mais qui en découle :

- l'assuré continue de payer la même prime de 350 \$.

Cependant, bien que l'assuré continue de payer le même montant de prime, le nombre de primes ne sera plus le même. Il ne paiera que 18 primes annuelles au lieu de 20!

Est-ce que l'ajustement de la somme assurée, requis par l'article 2420 C.c.Q., doit tenir compte du nombre de primes ou seulement du montant des primes?

Le texte de l'article 2420 C.c.Q. indique que l'ajustement se fait en fonction du « rapport de la prime perçue à celle qui aurait dû être perçue ». L'ajustement se fait donc en fonction des primes passées seulement et non pas en fonction des primes perçues et à percevoir. Le nombre prévu de primes n'est pas pertinent.

L'erreur inverse, soit le vieillissement de l'assuré, produit l'effet inverse : la fin du contrat sera reportée et tant le capital assuré que le nombre de primes seront augmentés. L'assuré âgé réellement de 43 ans mais qui se déclare âgé de 45 ans, paiera donc 22 primes annuelles de 350 \$, au lieu de 20 primes seulement, pour une assurance à 65 ans. Si la prime pour un assuré de 43 ans aurait dû être de 300 \$, la somme assurée deviendra 116 666 \$.

Objectivement, les assurés n'y perdent pas au change. Pour les trois exemples qui suivent, la valeur mathématique de chaque contrat est la même pour une assurance temporaire se terminant à 65 ans :

- pour un assuré de 45 ans, 20 primes annuelles de 350 \$ pour une assurance de 100 000 \$;
- pour un assuré de 43 ans, 22 primes annuelles de 350 \$ pour une assurance de 116 666 \$;

- pour un assuré de 47 ans, 18 primes annuelles de 350 \$ pour une assurance de 93 333 \$.

2° L'erreur est découverte au décès de l'assuré

– Le maintien de la couverture

Lorsque l'erreur sur l'âge n'est découverte qu'au décès de l'assuré, l'assureur n'est pas en droit de nier couverture en soutenant que, à l'âge réel de l'assuré, l'assurance aurait pris fin avant son décès. Le second alinéa de l'article 2422 C.c.Q. l'en empêche.

L'assuré, âgé réellement de 47 ans mais ayant déclaré 45 ans, souscrit en 2005 une assurance temporaire se terminant à 65 ans. Il décède en 2024. Selon les dossiers de l'assureur, il est âgé de 64 ans et l'assurance est encore en vigueur. En réalité, il est âgé de 66 ans à son décès et l'assurance aurait dû prendre fin une année plus tôt. L'article 2422 C.c.Q. empêche l'assureur de nier couverture.

Qu'advient-il si l'erreur sur l'âge est dans l'autre sens, c'est-à-dire que l'assuré est en réalité âgé de 43 ans à la souscription du contrat en 2005? S'il décède en 2024, aucun problème. L'assurance doit prendre fin à 65 ans : selon les dossiers de l'assureur, il est âgé de 64 ans à son décès et, selon la réalité, il est âgé de 62 ans. L'assurance n'a donc pas pris fin et l'assureur ne peut pas nier couverture, parce que le contrat est toujours en vigueur au jour du décès, que ce soit à l'âge réel ou à l'âge déclaré.

Dans ce dernier exemple, l'assuré s'est vieilli de 2 ans et une situation particulière survient s'il décède en 2026 à l'âge réel de 64 ans. L'assurance a pris fin en 2025 parce que l'assuré avait alors 65 ans, selon les dossiers de l'assureur. Les bénéficiaires de l'assuré peuvent-ils prétendre que l'assurance était toujours en vigueur au jour du décès puisqu'en réalité, il n'avait alors que 64 ans? Nous croyons que non. Les bénéficiaires ne peuvent pas se prévaloir de l'article 2422 C.c.Q. parce que cet article ne s'applique pas lorsque l'erreur est découverte au décès seulement. Enfin, on peut soutenir qu'il incombait à l'assuré de corriger lui-même la situation au moment de la fin « apparente » de son assurance en 2025.

- Le montant de la couverture

Soit, l'assureur ne peut pas nier couverture en raison du second alinéa de l'article 2422 C.c.Q. Mais il peut ajuster le montant de la couverture conformément à l'article 2420 C.c.Q.

Cet ajustement doit se faire en fonction de la relation mathématique entre la prime perçue et celle qui aurait dû être perçue. Nous avons déjà discuté des difficultés de déterminer la « prime qui aurait dû être perçue » (*supra*, p. 545).

À quel ajustement de couverture l'assureur a-t-il droit ?

L'assuré demandait une assurance se terminant à 65 ans, ce qui pour l'assureur se traduisait par une assurance d'une durée de 20 ans puisque l'assuré s'est dit âgé de 45 ans.

Tenons pour acquis en premier lieu le cas d'un assuré qui s'est rajeuni de deux ans et dont les données sont toujours les mêmes :

- prime de 350 \$ réellement perçue (soit la prime d'une assurance d'une durée de 20 ans pour un assuré de 45 ans) ;
- prime de 400 \$ (soit la prime d'une assurance d'une durée de 20 ans pour un assuré de 47 ans. L'assurance se terminerait à l'âge de 67 ans) ;
- prime de 375 \$ (soit la prime d'une assurance d'une durée de 18 ans pour un assuré de 47 ans. L'assurance se terminerait à l'âge de 65 ans).

On ne peut pas tenir compte de la prime de 375 \$. Elle présuppose que l'assurance prend fin à l'âge réel de 65 ans mais le législateur, à l'article 2422 C.c.Q., a imposé à l'assureur de respecter la couverture, même si l'assuré était âgé de plus de 65 ans à son décès. Indirectement, l'article 2422 C.c.Q. impose à l'assureur de retenir l'âge déclaré, aussi erroné soit-il, pour déterminer la fin prévue (et donc la durée prévue) du contrat.

À notre avis, la prime « qui aurait dû être perçue » est la prime de 400 \$, en raison de l'application combinée des articles 2420 et 2422 C.c.Q.

Le capital assuré serait donc modifié pour refléter le montant d'assurance que la prime réellement perçue de 350 \$ aurait acheté

pour une personne de 47 ans désirant une assurance d'une durée de 20 ans. Le capital assuré sera donc de 87 500 \$.

$$\frac{350}{400} = \frac{\text{Montant d'assurance ajusté}}{100\,000}$$

$$\text{Donc, le montant d'assurance ajusté} = \frac{350 \times 100\,000}{400} = 87\,500 \$$$

ii. Contrat rédigé en fonction de la durée prévue

Lorsque les parties se sont entendues sur un contrat devant avoir une certaine durée, 20 ans par exemple, l'article 2422 C.c.Q. ne trouve pas son application.

Il se peut que la fin de la période de 20 ans coïncide avec le 65^e anniversaire de naissance apparent (selon les données du contrat) mais le 65^e anniversaire n'est pas l'objet du contrat. Le contrat est exprimé en fonction d'une durée fixe et le seul ajustement en raison d'une erreur sur l'âge sera celui de l'article 2420 C.c.Q., soit l'ajustement de la somme assurée.

L'assurance demeurera une assurance de 20 ans.

d. La règle en Ontario et en France

Ni la *Loi sur les assurances* de l'Ontario⁴⁶ ni le *Code des assurances* de France ne contiennent de règles particulières sur ce point.

5. Le début du contrat à un âge déterminé

Bien que le législateur énonce la règle de droit à l'article 2422 C.c.Q. lorsque le contrat d'assurance en cas de décès doit prendre fin à un âge donné, il ne dit rien de la situation où un tel contrat ne peut débuter qu'à un âge donné et qu'il y a erreur sur l'âge⁴⁷.

⁴⁶ Précitée, note 16.

⁴⁷ Il le fait cependant, dans cet article 2422 C.c.Q., pour l'assurance accident maladie.

Le législateur a probablement constaté qu'aucune règle particulière n'était nécessaire parce que, à notre connaissance, il n'y a pas d'âge limite minimal pour l'établissement de contrats d'assurance en cas de décès.

6. La fin du paiement des primes à un âge déterminé

a. La problématique

Certaines assurances doivent durer la vie entière de l'assuré mais contiennent une stipulation que le paiement des primes prendra fin, par exemple, à 65 ans.

L'assuré, se disant âgé de 45 ans, mais étant réellement âgé de 47 ans, demande en 2005 une assurance «vie entière»⁴⁸ mais avec stipulation que le paiement des primes prendra fin à 65 ans. Stipulation assez fréquente parce que souvent l'assuré prend sa retraite à 65 ans et cherche à réduire ses obligations au-delà de cet âge. Sur la foi de l'âge déclaré de 45 ans, l'assureur fixe la prime à 1 300 \$, comptant donc recevoir 20 primes annuelles.

À quel moment le paiement des primes prendra-t-il réellement fin ?

En 2023, soit à l'âge réel de 65 ans de l'assuré, mais après le paiement de 18 primes annuelles alors que l'assureur en escomptait 20 ?

En 2025, soit à l'âge réel de 67 ans de l'assuré, alors qu'il escomptait réduire ses obligations financières deux ans plus tôt.

b. Les règles applicables

L'article 2422 C.c.Q. ne trouve pas application ici parce que ce qui est en cause est la fin du paiement des primes, non la fin de l'assurance elle-même.

L'article 2421 C.c.Q. n'est pas pertinent car nous ne connaissons pas de situation réelle où l'âge de l'assuré serait hors du tarif de l'assureur dans un contrat où la durée du paiement des primes est inférieure à la durée du contrat lui-même.

⁴⁸ Voir, *supra*, note 30.

Reste l'article 2420 C.c.Q. La somme assurée sera ajustée en raison de l'erreur sur l'âge, certes, mais qu'en est-il du nombre de primes à payer?

c. L'absence de règles

Aucune règle du Code ne vise cette situation précise.

À la section I.E., nous expliquions pourquoi, à notre avis, on ne pouvait appliquer les règles en cas de dol. L'assureur ne pourrait donc pas considérer le contrat nul en invoquant que, selon l'article 1401 C.c.Q., son consentement a été vicié parce qu'il aurait contracté à des conditions différentes s'il avait su l'âge réel de l'assuré.

On ne peut pas non plus appliquer réellement les règles de l'article 1604 C.c.Q. sur l'inexécution de l'obligation parce qu'il s'agit ici d'une déclaration erronée, non de l'inexécution d'une obligation.

En principe, on pourrait croire que les assureurs seraient libres d'insérer au contrat une stipulation imposant le correctif à apporter dans une telle situation. Dans les faits, ils ne le font pas. Les contrats sont silencieux sur ce point. Alors?

L'économie générale du Code semble être que, sauf le cas de l'âge hors du tarif de l'assureur, ce dernier doit procéder à un ajustement de son obligation et non demander la nullité du contrat. Alors, quel ajustement respectant l'économie du Code pourrait être fait?

Nous estimons que l'ajustement le plus compatible avec l'économie du Code serait d'appliquer à la situation

- l'article 2420 C.c.Q., tel qu'il se lit, et
- l'article 2422 C.c.Q., comme si le second alinéa s'appliquait à la fin du paiement des primes.

Cela emporterait que l'ajustement se fasse de la façon suivante :

- **Lorsque la fin du paiement des primes est exprimée comme devant survenir à un âge donné**
 - la somme assurée est ajustée;
 - le montant de la prime reste le même;

- la fin du paiement des primes survient à l'âge prévu, ce qui emporte un plus grand nombre de primes, si l'assuré s'est vieilli, et un moins grand nombre de primes, s'il s'est rajeuni.
- **Lorsque la fin du paiement des primes est exprimée en fonction de la durée prévue du paiement des primes**
 - la somme assurée est ajustée;
 - le montant de la prime reste le même;
 - le nombre prévu de primes reste le même, ce qui emporte que la fin du paiement des primes ne surviendra pas à l'âge prévu. Il surviendra plus tôt ou plus tard, selon que l'assuré s'est rajeuni ou s'est vieilli.

d. La règle en Ontario et en France

Ni la *Loi sur les assurances* de l'Ontario⁴⁹ ni le *Code des assurances* de France ne contiennent de règles particulières sur l'effet de l'erreur sur l'âge sur la fin du paiement des primes.

C. La rente viagère

1. Généralités

Plusieurs commentaires préliminaires s'imposent pour la rente viagère, seule forme courante de l'assurance en cas de vie⁵⁰.

a. L'assimilation de la rente viagère à l'assurance sur la vie

L'article 2393 C.c.Q. assimile à l'assurance sur la vie les rentes viagères⁵¹ pratiquées par les assureurs.

L'erreur sur l'âge de la tête assurée, c'est-à-dire la personne dont la durée de vie détermine la durée du contrat, devrait donc emporter les mêmes résultats qu'en assurance sur la vie.

⁴⁹ Précitée, note 16.

⁵⁰ Il existait, à une époque, des assurances « dotales » où l'assuré avait droit à un capital assuré en une somme unique s'il était vivant le jour X et n'avait droit à rien s'il décédait avant cette date.

⁵¹ Pour les rentes non viagères, l'âge n'est pas un facteur du contrat.

De fait, de par leur nature, les rentes viagères sont de l'assurance en cas de vie, par opposition aux assurances en cas de décès, les deux étant une sous-classification de l'assurance sur la vie⁵².

b. Le vocabulaire des rentes viagères

Nous avons vu, à la section II.B., la distinction à faire, en assurance en cas de décès, entre le preneur et l'assuré. Une distinction de même nature s'impose pour les rentes viagères mais la terminologie utilisée est différente.

Celui qui souscrit un contrat de rente auprès d'un assureur est le constituant ou preneur et, la plupart du temps, il en est également le crédirentier. La rente peut être établie pour la durée de la vie du constituant-crédirentier ou d'une autre personne. La personne dont la durée de vie détermine la durée du contrat devrait s'appeler « rentier », mais ce terme est très ambigu parce qu'il peut désigner soit celui qui souscrit le contrat de rente, soit celui qui reçoit les arrérages (le crédirentier), soit celui dont la survie ou le décès délimite l'obligation de l'assureur, ou une combinaison des trois.

Pour cette étude sur l'erreur sur l'âge, seule la personne dont la survie ou le décès délimite l'obligation de l'assureur est pertinente et nous l'appelons « rentier ».

c. L'effet de l'erreur sur l'âge

L'erreur sur l'âge dans la rente viagère a l'effet inverse de la même erreur en assurance en cas de décès. Dans ce dernier cas, plus l'assuré est âgé, plus la prime est élevée. Pour la rente, plus le rentier est âgé, moins élevée est la prime.

d. Les justifications d'âge en rente viagère

Les erreurs sur l'âge dans les rentes viagères sont beaucoup moins fréquentes qu'en assurance en cas de vie.

Pourquoi? Parce que, de façon générale, les assureurs exigent des justifications de l'âge du rentier avant d'établir le contrat. Par

⁵² Voir, *supra*, p. 529.

opposition, en assurance en cas de décès, les assureurs ne demandent pas de justification d'âge. Ils se contentent de la déclaration de l'assuré.

e. Les rentes immédiates et différées

Nous n'étudions dans cet article que les rentes viagères immédiates, c'est-à-dire celles où la souscription du contrat coïncide avec le début du service de la rente⁵³.

Il est possible de souscrire un contrat de rente aujourd'hui, avec stipulation que le premier arrérage n'écherra que dans 10 ou 20 ans ou à une date à être fixée par les parties. La nature juridique de tels contrats fait l'objet de débats⁵⁴ et la structure moderne de ces contrats est telle que l'erreur sur l'âge du « rentier » ne soulève pas de difficultés tant que le premier arrérage n'est pas échu.

2. La somme assurée d'une rente viagère

Le vocabulaire du chapitre des assurances reflète plus l'assurance en cas de décès que l'assurance en cas de vie, notamment dans l'emploi de l'expression « somme assurée ».

La règle générale de l'article 2420 C.c.Q. nous indique que l'erreur sur l'âge emporte l'ajustement de la « somme assurée ».

Quelle est la somme assurée d'une rente viagère ?

En assurance en cas de décès, la somme assurée est la mesure de l'engagement principal de l'assureur. C'est le montant que l'assureur doit payer si le risque se réalise, à savoir le décès de l'assuré.

⁵³ Effectivement, il y a toujours, même pour la rente dite « immédiate », un laps de temps entre la souscription d'une rente viagère et la date d'échéance du premier arrérage.

Pour une rente immédiate mensuelle souscrite le 1^{er} janvier, le premier arrérage écherra le 1^{er} février. Pour une rente immédiate annuelle souscrite le 1^{er} janvier 2005, le premier arrérage écherra le 1^{er} janvier 2006.

⁵⁴ Voir : *Banque de Nouvelle-Écosse c. Thibault*, [2004] 1 R.C.S. 758 (ci-après cité « *Thibault* ») ; *Pierre Roy & Associés c. Bagnoud*, [2005] R.J.Q. 1378 (C.A.) (ci-après cité « *Bagnoud* »).

Pour la rente viagère, le risque de l'assureur est que le rentier soit vivant au jour de l'échéance de l'arrérage. La mesure de l'engagement principal de l'assureur est l'arrérage. La somme assurée est donc le montant de la prestation périodique que l'assureur est appelé à payer, soit l'arrérage de la rente.

Certaines rentes prévoient une prestation de décès, payable si le rentier décède trop tôt⁵⁵. Cette prestation de décès n'est pas la « somme assurée » visée par l'article 2420 C.c.Q.

La raison première en est que la prestation de décès dans un contrat de rente viagère ne représente pas l'essence du contrat et n'est pas la mesure de l'engagement principal de l'assureur. La rente viagère, en soit, est une assurance en cas de vie et elle ne comporte aucune prestation de décès.

La prestation de décès ajoutée à une rente viagère est une assurance en cas de décès. C'est pourquoi d'ailleurs une telle garantie porte souvent le nom de contre-assurance. Le contrat est alors hybride : il est à la fois assurance en cas de vie (la rente) et assurance en cas de décès (la prestation de décès).

Il y aurait également des résultats incongrus si on devait retenir que la « somme assurée » d'une rente viagère est la prestation de décès qui y est afférente.

- Le redressement pour erreur sur l'âge ne porterait alors que sur la prestation de décès et non sur l'arrérage!
- Il n'y aurait pas redressement pour erreur sur l'âge dans les rentes viagères qui ne comportent pas de prestations de décès!
- Plus précisément, les articles 2420 C.c.Q. et suivants ne s'appliqueraient pas aux erreurs sur l'âge affectant l'arrérage. On retomberait alors sur les règles générales des articles 1401 et suivants, ce qui emporterait la nullité du contrat de rente pour toute erreur sur l'âge!

⁵⁵ Voir, *infra*, p. 558.

La somme assurée d'un contrat de rente viagère ne peut être que l'arrérage⁵⁶.

3. Le principe général et la rente viagère ordinaire

a. L'ajustement de l'arrérage

L'erreur sur l'âge du rentier emporte donc ajustement de l'arrérage.

Le rentier demande une rente viagère de 100 \$ par mois et déclare être âgé de 65 ans. L'assureur exige en conséquence une prime unique de 16 000 \$.

En fait, il est âgé de 67 ans à l'établissement du contrat. La même rente pour une personne âgée de 67 ans aurait coûté 14 700 \$. L'espérance de vie d'une personne âgée de 67 ans étant plus courte que celle d'une personne de 65 ans, l'assureur s'attend à servir un moins grand nombre d'arrérages et la prime est donc inférieure.

L'arrérage ajusté sera donc de 109 \$.

$$\frac{14\,700}{16\,000} = \frac{100}{\text{arrérage ajusté}}$$

$$\text{Donc, l'arrérage ajusté} = \frac{16\,000 \times 100}{14\,700} = 109 \$$$

⁵⁶ Dans *Thibault*, (précité, note 54, par. 28), le juge Deschamps vient bien près de nous le rappeler.

Par ailleurs, le législateur, agissant indirectement, a modifié en décembre 2005 le Code civil sur ce point.

L'interrogation du juge Deschamps poussée à sa logique, aurait entraîné un résultat que le législateur a dû estimer pervers. En effet, pour qu'un contrat de rente jouisse de la protection contre les créanciers accordée par les articles 2457 et 2458 C.c.Q., il aurait fallu que le bénéficiaire de l'arrérage même soit le tiers désigné par le constituant de la rente. Or, les constituants de rente ne désignaient des tiers bénéficiaires que pour les prestations de décès, se réservant pour eux-mêmes les prestations échéant de leur vivant.

Par l'ajout de l'article 33.5 à la *Loi sur les assurances* (voir : *Loi modifiant la Loi sur les assurances et la Loi sur les sociétés de fiducie et les sociétés d'épargne*, L.Q. 2005, c. 51, art. 2), le législateur accorde la protection des articles 2454 à 2456 C.c.Q. aux contrats de rente où les bénéficiaires n'ont été désignés que pour des prestations de décès.

Si la personne était plutôt réellement âgée de 63 ans, l'arrérage aurait été ajusté à la baisse parce que la prime aurait dû être plus élevée.

b. La rétroactivité de l'ajustement

L'ajustement de l'arrérage, à la hausse ou à la baisse, n'affecte-t-il que les arrérages échéant après la découverte de l'erreur? Ou est-ce que le rentier et l'assureur se doivent la différence pour les arrérages déjà versés?

Il nous paraît que cette situation est semblable à celle que nous discutons précédemment⁵⁷ lorsque, en assurance en cas de décès, l'erreur est découverte après le versement de la somme assurée.

Nous estimons que les problèmes que nous y soulevions, et les solutions proposées, s'appliquent également pour les arrérages, en faisant les adaptations qui s'imposent.

Donc, la différence due par le rentier doit être remboursée et la prescription ne court contre l'assureur que du jour de la découverte de l'erreur par l'assureur. La différence due par l'assureur doit être remboursée et il ne semble pas y avoir de prescription directe contre le rentier. Néanmoins, il devrait y avoir une limite de temps au-delà de laquelle personne ne puisse soulever l'erreur sur l'âge.

4. Le principe général et la rente viagère avec garantie

a. La nature de la garantie

La rente viagère ordinaire ne comporte aucune garantie minimale de durée. Le décès du rentier signifie la fin de l'engagement de l'assureur de verser des arrérages.

Certaines rentes viagères comportent la garantie que l'assureur versera, par exemple, au moins 120 arrérages mensuels. C'est une garantie de durée minimale de 10 ans.

⁵⁷ Voir, *supra*, p. 533.

Cette garantie a pour résultat que, même si le rentier décède tôt après l'établissement du contrat, l'assureur continuera de servir les arrérages jusqu'à ce qu'il ait respecté la garantie⁵⁸.

b. L'effet de l'erreur sur l'âge sur la garantie

Quel est l'effet de l'erreur sur l'âge sur une telle garantie ?

L'article 2420 C.c.Q. aura emporté un ajustement du montant de l'arrérage. Mais l'erreur sur l'âge affecte-t-elle aussi la durée ou l'étendue de la garantie ?

L'article 2422 C.c.Q. n'a pas son application ici. Cet article détermine l'effet de l'erreur sur l'âge lorsque l'assurance doit prendre fin à un âge donné. Ce n'est pas le cas pour la garantie de durée minimale. Elle prend fin après une certaine durée et non pas à un âge donné.

Le rentier a demandé une rente viagère de 100 \$ par mois avec une garantie de durée de 10 ans. Il se déclare âgé de 65 ans alors qu'il en a réellement 67. L'assureur exige une prime de 16 700 \$.

Si l'assureur avait su l'âge réel, la prime aurait été de 15 600 \$. Il y aura ajustement du montant de l'arrérage, qui devient 107 \$, mais le nombre minimum garanti d'arrérages, soit 120, demeure le même. L'erreur sur l'âge n'a aucun effet sur le volet « durée » de cette garantie bien qu'elle ait un effet sur le montant des arrérages à servir durant la portée de cette garantie.

5. L'âge hors du tarif de l'assureur

L'exception prévue par l'article 2421 n'a pas réellement d'application pour les rentes viagères.

En principe, les assureurs sont prêts à établir une rente sur la tête de toute personne, aussi jeune ou avancée en âge soit-elle.

⁵⁸ L'article 2373 C.c.Q. énonce que le contrat de rente viagère est sans effet lorsque le rentier décède dans les trente jours qui suivent le début du service de la rente. Cet article semble donc nier tout effet à ces garanties lorsque le décès survient durant cette période de trente jours.

Ces garanties sont certainement valides lorsque le décès survient au-delà des trente jours et le cas que nous étudions porte sur cette situation.

6. La fin du contrat ou du paiement des primes à un âge déterminé

La réalité des rentes viagères fait que les règles élaborées en assurance en cas de décès pour les questions de fin de contrat et de fin des paiements des primes ne sont pas pertinentes.

D. L'assurance contre la maladie ou les accidents

1. Introduction

Globalement, les articles 2420 à 2423 C.c.Q. traitent de l'erreur sur l'âge tant en assurance sur la vie qu'en assurance contre la maladie ou les accidents et, à quelques exceptions près, offrent les mêmes règles pour les deux formes d'assurance.

La nature même des garanties en assurance contre la maladie ou les accidents imposait des exceptions au législateur.

2. Les garanties en assurance contre la maladie ou les accidents

La variété des garanties en assurance contre la maladie ou les accidents est beaucoup plus élevée qu'en assurance sur la vie.

Certaines garanties en assurance contre la maladie ou les accidents présentent des caractéristiques semblables à celles qui prévalent en assurance en cas de décès, à savoir une « somme assurée » exprimée en chiffres absolus et en une somme unique. L'assureur s'engage à verser 50 000 \$ si l'assuré perd la vue ou devient paraplégique.

D'autres promettent des prestations en chiffres absolus mais de nature périodique. L'assureur s'engage à verser 1 000 \$ par mois en cas d'invalidité.

Certaines garanties ne sont pas exprimées en chiffres absolus parce qu'elles renvoient à un indice extérieur. L'assureur s'engage à verser, en cas d'invalidité, 60 % du salaire de la personne ou à verser, en cas d'hospitalisation, 80 % du coût d'une chambre privée. Ne comportent pas non plus de chiffres absolus les garanties de fourniture ou de remplacement d'orthèses et de prothèses ni les assurances médicaments.

3. Comparaison avec les règles applicables en assurance sur la vie

Nous illustrons, dans le tableau comparatif qui suit, les différences entre les règles qui s'appliquent aux deux formes d'assurance de personnes.

Nature de la règle de droit	Source C.c.Q.	Application à l'assurance sur la vie	Application à l'assurance accident maladie
Principe général : ajustement de la somme assurée	2420, 1 ^{er} al.	oui	oui
Exception : l'assureur peut choisir de redresser la prime	2420, 2 ^e al.	non	oui
Exception : nullité du contrat pour les âges hors tarif	2421	oui	non
Âge réel déterminant pour le début du contrat	2422, 1 ^{er} al.	non	oui
Âge réel déterminant pour la fin du contrat (erreur découverte du vivant de l'assuré)	2422, 2 ^e al.	oui	oui
Âge réel déterminant pour la fin du contrat (erreur découverte après le décès de l'assuré)	2422, 2 ^e al.	non	oui

4. Le principe général

Le premier alinéa de l'article 2420 C.c.Q. donne le même principe général pour les deux formes d'assurance de personnes : l'erreur sur l'âge se traduit par un ajustement de la somme assurée.

Le principe général s'applique assez bien lorsque, comme en assurance en cas de décès, la somme assurée est exprimée en chiffres absolus et n'est payable qu'une seule fois.

Les difficultés surviennent lorsque la somme assurée n'est pas exprimée en chiffres absolus ou qu'il y a une multitude possible de sommes assurées.

5. L'exception pour la garantie en assurance contre la maladie ou les accidents

Le second alinéa de l'article 2420 C.c.Q. permet à l'assureur, non à l'assuré, de choisir de redresser la prime.

Effectivement, les assureurs choisissent généralement de redresser la prime parce que l'ajustement de la somme assurée mène souvent à des problèmes pratiques insolubles tant pour l'assureur que pour l'assuré.

Prenons le cas d'une assurance médicaments. L'assuré a le droit d'être remboursé du coût d'un médicament pour lequel il a payé 20 \$. Supposons qu'il se soit rajeuni en déclarant son âge et qu'il a par conséquent payé une prime inférieure de 2 % à celle qu'il aurait dû payer.

Rétablir la situation en ajustant la somme assurée signifierait qu'il recevrait 19,80 \$ en remboursement du médicament qui lui en a coûté 20 \$⁵⁹!

L'ajustement de la somme assurée concordait bien avec l'assurance en cas de décès parce que l'assuré ne meurt qu'une fois et que l'ajustement ne vise alors qu'un seul paiement. En assurance contre la maladie ou les accidents, il y a souvent une multitude de « petites sommes assurées » et donc une multitude de paiements à redresser. Comme les redressements découlant des erreurs sur l'âge ne représentent qu'un tout petit pourcentage des sommes assurées, les coûts de gestion d'une multitude de petits redressements sont prohibitifs.

Ajoutons la problématique des paiements directs par l'assureur au fournisseur des services ou du bien. Il faudrait que les systèmes informatiques soient conçus pour que le médicament X soit remboursé au pharmacien à 100 % pour tous les participants sauf pour messieurs et mesdames A, B, C et D. Qui plus est, pour chacun de

⁵⁹ Pis encore, s'il s'était vieilli! Il aurait droit à 20,20 \$ pour tout médicament qui lui coûte 20 \$!

ces derniers, le pharmacien recevrait un pourcentage différent du coût du médicament et devrait percevoir, à chaque fois, la différence de chacun des clients dans cette situation exceptionnelle.

Le redressement de la prime est donc, la plupart du temps, la solution la plus appropriée et la plus simple en assurance contre la maladie et les accidents.

6. Le redressement de la prime

Si l'assureur choisit de redresser la prime, plusieurs questions se soulèvent et l'article 2420 C.c.Q. n'y apporte aucune réponse directe.

- Le redressement de la prime se fait-il pour l'avenir seulement ?
- Si la prime doit être redressée rétroactivement au début du contrat,
 - l'assureur doit-il rembourser l'excédent de primes ? Avec intérêt ?
 - l'assuré doit-il combler le déficit ? Avec intérêt ?

a. La rétroactivité du redressement de la prime

Selon la théorie générale des obligations, l'erreur sur l'âge aurait normalement emporté la nullité du contrat puisque l'assureur aurait contracté à des conditions différentes ou n'aurait pas contracté du tout. Comme nous le disions pour l'assurance sur la vie, le législateur fait une exception à cette règle pour les assurances de personnes.

Néanmoins, comme toute exception, elle doit s'interpréter restrictivement et il est donc possible d'avoir recours aux autres dispositions générales sur les obligations pour déterminer si le redressement de la prime doit être rétroactif ou non.

Il nous semble que l'article 2420 C.c.Q. a pour but de remettre les parties dans l'état où elles auraient été si, le contrat ayant été déclaré nul, elles en avaient négocié un autre. Les conditions de ces nouveaux contrats ne sont pas entièrement inconnues puisque les tarifs de l'assureur sont presque des documents de nature publique.

Le redressement doit donc être conçu comme s'il se faisait en deux étapes :

- nullité du contrat initial, et les parties se doivent restitution ;
- nouveau contrat dont les conditions sont celles que la déclaration exacte de l'âge aurait données⁶⁰.

b. La restitution

En étudiant cette question dans le contexte de l'assurance en cas de décès, nous concluons qu'il y avait compensation entre la restitution due par l'assureur et celle due par l'assuré⁶¹.

Pour les mêmes raisons, la compensation joue en assurance accident maladie, à concurrence de la dette la moins élevée.

i. L'insuffisance des primes

Tenons pour acquis que l'erreur sur l'âge signifie que la prime de 100 \$ par année figurant au contrat aurait dû être 110 \$ et que l'erreur est découverte après cinq ans.

Pour l'avenir, la prime sera donc de 110 \$ par année. Mais l'assureur a-t-il droit à la somme de 50 \$ qui manque ?

À notre avis, l'assureur a droit à cette somme. Aux termes du second alinéa de l'article 2433 C.c.Q., il pourra faire compensation entre cette somme de 50 \$ qui lui est due et les prestations qu'il aura à verser⁶².

Il n'a pas droit à de l'intérêt pour les raisons déjà invoquées (*supra*, p. 541).

ii. L'excédent de primes

Pour les mêmes raisons, l'assuré a droit de se faire rembourser l'excédent de primes, le cas échéant, également sans intérêt.

⁶⁰ Nous tenons pour acquis que l'âge réel de l'assuré est tel que l'assureur aurait établi le contrat.

⁶¹ Voir, *supra*, p. 538.

⁶² Nous rappelons que nous discutons ici seulement l'assurance individuelle.

7. L'âge hors du tarif de l'assureur

L'article 2421 C.c.Q. permet à l'assureur, à certaines conditions, de demander l'annulation lorsque l'âge de l'assuré, à la formation du contrat, se trouve hors des limites d'âge fixées par les tarifs de l'assureur. Mais cet article ne s'applique qu'à l'assurance sur la vie.

Si la même situation survient en assurance contre la maladie ou les accidents, quelle serait la règle de droit ? Le chapitre sur les assurances ne contient aucune règle particulière sur cette question.

Nous ne croyons pas que l'assureur ait droit à la nullité du contrat. La règle générale de l'article 2420 C.c.Q. est trop catégorique. Hors l'article 2421 C.c.Q., la nullité n'a pas sa place en assurance de personnes. Seul le redressement de la somme assurée ou de la prime est disponible à l'assureur.

Par définition, l'assureur n'a pas de primes « affichées » pour cette situation. Il lui faudra en établir une, en agissant de façon raisonnable⁶³ ou laisser le contrat continuer tel quel, sans ajustement.

8. La fin du contrat à un âge déterminé

a. Le principe

Le principe fondamental est donné au 1^{er} alinéa de l'article 2422 C.c.Q. :

2422. *Seul l'âge véritable est déterminant lorsque le début ou la fin d'un contrat d'assurance contre la maladie ou les accidents dépend de l'âge de l'assuré.*

Nous avons discuté précédemment de cette question dans son application à des contrats d'assurance sur la vie⁶⁴, mais la réalité commerciale et les règles juridiques ne sont pas tout à fait les mêmes pour l'assurance accident maladie.

La distinction que nous avons dû faire en assurance sur la vie entre les contrats rédigés pour « prendre fin à un âge donné » et ceux

⁶³ Art. 1375 C.c.Q.

⁶⁴ Voir, *supra*, p. 543.

rédigés « en fonction de la durée prévue » n'est pas pertinente en assurance accident maladie. D'une part, parce que les contrats sont à peu près tous rédigés pour « prendre fin à un âge donné ». D'autre part, parce que le premier alinéa de l'article 2422 C.c.Q. (applicable à l'assurance accident maladie) utilise une terminologie différente (« la fin d'un contrat [...] dépend de l'âge [...] ») de celle figurant au second alinéa (« l'assurance doit prendre fin à un âge [...] ») (applicable à l'assurance sur la vie).

b. Application pratique du principe

L'assuré, âgé réellement de 47 ans, mais ayant déclaré 45 ans, souscrit en 2005 une assurance invalidité.

S'il devient invalide avant la fin du contrat, qui est fixée à son 65^e anniversaire de naissance, il a droit à des prestations d'invalidité jusqu'à la fin du contrat.

Il devient invalide en 2020 et l'est toujours en 2025 à la fin « apparente » de son contrat. L'assureur découvre alors que l'assuré est effectivement âgé de 67 ans.

Trois questions se soulèvent :

- la fin « réelle » du contrat a-t-elle eu lieu en 2025, selon les termes du contrat, ou deux ans plus tôt, selon l'âge réel de l'assuré ?
- l'assureur peut-il ajuster la prime ?
- l'assureur a-t-il droit à la restitution des prestations d'invalidité versées au cours des deux dernières années, alors que l'assuré, à son âge réel, n'y avait pas droit ?

i. La fin « réelle » du contrat

L'article 2422 C.c.Q. est clair. La fin réelle du contrat a eu lieu au 65^e anniversaire de l'assuré, soit deux ans plus tôt en 2023.

ii. L'ajustement de la prime

L'article 2420 C.c.Q. énonce que l'assureur « peut choisir » de redresser la prime. Ce n'est pas un véritable choix pour l'assureur si la prime appropriée est inférieure à celle que l'assuré payait.

En effet, la règle de base est donnée par le premier alinéa de l'article 2422 C.c.Q. : l'assureur doit ajuster la somme assurée. Le second alinéa de l'article accorde une exception à l'assureur : redresser la prime plutôt que redresser la somme assurée. Mais l'assureur ne peut pas choisir de faire ni l'un ni l'autre, lorsque ainsi faire serait au détriment de l'assuré. L'assureur doit rembourser l'excédent de primes.

Lorsque la prime aurait dû être plus élevée que celle que l'assuré payait, l'assureur peut évidemment être plus généreux envers l'assuré et ne pas exiger de lui un remboursement.

iii. La restitution des prestations

Aux termes des règles sur l'enrichissement injustifié⁶⁵, l'assureur a droit au remboursement des prestations reçues sans droit par l'assuré.

Il a droit à ce remboursement mais sans intérêt, comme nous en avons déjà discuté (*supra*, p. 235).

9. La fin du paiement des primes à un âge déterminé

Nous ne connaissons pas de situation où le paiement des primes dans un contrat d'assurance contre la maladie ou les accidents prend fin avant la fin du contrat lui-même.

III. L'assurance de personnes sur plusieurs têtes

A. Introduction

On voit souvent en assurance de personnes des contrats sur plusieurs têtes à la fois. L'assurance collective classique, ses formes les plus connues étant l'assurance souscrite par l'employeur sur la tête de salariés et celle souscrite par le prêteur sur la tête de ses emprunteurs, en est un exemple et elle est définie au dernier alinéa de l'article 2392 C.c.Q. :

⁶⁵ Art. 1493-1496 C.c.Q.

2392. [...]

L'assurance de personnes est individuelle ou collective.

L'assurance collective de personnes couvre, en vertu d'un contrat-cadre, les personnes adhérant à un groupe déterminé et, dans certains cas, leur famille ou les personnes à leur charge.

Mais beaucoup d'autres contrats assurent plusieurs têtes à la fois et ne sont pas considérés, dans les milieux de l'assurance, comme étant de l'assurance collective. Le Code civil ne leur consacre pas de définition. Les exemples les plus classiques sont l'assurance « Vie, premier décès » et la variante « Vie, dernier décès ».

Dans le premier cas, l'assureur s'engage à verser le capital assuré dès que le premier de plusieurs assurés décède. Dans le second cas, le capital n'est versé que lors du décès du dernier survivant de tous les assurés. Le plus souvent, les assurés sont des époux mais, en principe, les assurés pourraient être plus que deux et ne pas avoir de liens de parenté entre eux.

Les contrats d'assurance dits « vie universelle » sont aussi très répandus de nos jours⁶⁶. Le preneur est libre de couvrir, dans le même contrat, presque autant d'assurés qu'il le désire. Le Code civil et la législation des provinces de common law ne définissent pas cette forme d'assurance et ne contiennent aucun énoncé imposant ou permettant de la distinguer de la collective. Dans les milieux d'assurance, ces contrats ne sont pas considérés comme constituant de l'assurance collective.

⁶⁶ Avant les contrats « universels », il y avait des « assurances familiales » qui permettaient au preneur d'assurer, au titre d'un même contrat, non seulement sa propre vie, mais aussi celle de son conjoint et de ses enfants.

Voir, entre autres, la définition d'« assurance familiale » à l'article 171 de la *Loi sur les assurances* de l'Ontario, précitée, note 16. Cette forme d'assurance n'existe presque plus.

Les critères qui permettent de distinguer l'assurance collective de l'assurance individuelle sur plusieurs têtes⁶⁷ nous paraissent très flous et résoudre cette question dépasse le cadre de cet article⁶⁸.

Nous accepterons donc, pour le moment, qu'il existe des formes d'assurance sur plusieurs têtes qui ne sont pas des assurances collectives.

Comme en assurance sur une seule tête, il nous faut distinguer l'assurance en cas de décès, l'assurance en cas de vie et l'assurance contre la maladie et les accidents.

⁶⁷ L'article 420(s) de la *Loi sur les assurances*, L.R.Q., c. A-32, permet au gouvernement d'édicter un règlement pour imposer des conditions à l'assurance collective. Les articles 255 et 256 du *Règlement d'application de la Loi sur les assurances*, R.R.Q. 1981, c. A-32, r.1 (ci-après cité «le Règlement») se lisent comme suit :

255. *Un contrat d'assurance collective sur la vie ne doit être émis que pour couvrir un groupe déterminé de personnes.*

256. *Un groupe déterminé peut être constitué d'un groupe d'employés d'un ou de plusieurs employeurs, d'un groupe de personnes de même profession, des membres d'une caisse d'épargne et de crédit ou d'une organisation constituée pour une fin particulière autre que la souscription d'assurance sur la vie.*

On peut se poser des questions quant à l'effet de ces articles du *Règlement* sur la définition de l'assurance collective dans le Code civil. On pourrait croire que le contrat établi par un assureur qui répondrait aux critères de l'article 2392 C.c.Q. mais non à ceux des articles 255 et 256 du *Règlement* constituerait néanmoins une assurance collective en droit civil, mais que l'assureur pourrait encourir des pénalités administratives.

⁶⁸ Un élément distinctif pourrait être le suivant :

- En assurance collective, chaque adhérent a un intérêt financier direct dans l'assurance.

Dans l'assurance collective employeur-employé, le salarié assure sa propre vie et sa succession ou son bénéficiaire reçoit le capital assuré.

Dans l'assurance collective sur la tête de débiteurs, l'assurance sur la tête de chacun des débiteurs profite à ces derniers parce que les sommes versées par l'assureur au créancier doivent être appliquées en réduction de la dette du débiteur.

Chaque adhérent est en quelque sorte le titulaire de l'assurance sur sa tête.

- En assurance individuelle sur plusieurs têtes, les personnes sur la tête de qui l'assurance est en vigueur n'ont pas d'intérêt financier direct dans les capitaux assurés. Ces derniers reviennent en exclusivité au preneur ou aux bénéficiaires ou propriétaires subrogés qu'il désigne.

Il se pourrait que l'un des assurés soit preneur, bénéficiaire ou propriétaire subrogé mais ce sera en raison de stipulations contractuelles et non pas en raison de droits quelconques découlant de sa position d'assuré.

De la même façon qu'en assurance vie sur une seule tête, l'expression « assurance collective sur la vie », utilisée sans qualification, vise l'assurance collective en cas de décès. On emploie plus souvent l'expression « rentes collectives » pour les assurances collectives en cas de vie.

Nous aborderons en premier lieu les assurances collectives et suivrons avec les assurances sur plusieurs têtes qui ne sont pas collectives.

Parce que l'assurance collective en cas de décès et l'assurance collective accident maladie présentent les mêmes problèmes et les mêmes solutions, nous dérogerons à notre plan de travail et les étudierons ensemble.

B. L'assurance collective en cas de décès et l'assurance collective accident maladie

1. Introduction

L'assurance collective est définie dans le Code civil à l'article 2392 C.c.Q.

2392. [...]

L'assurance de personnes est individuelle ou collective.

L'assurance collective de personnes couvre, en vertu d'un contrat-cadre, les personnes adhérant à un groupe déterminé et, dans certains cas, leur famille ou les personnes à leur charge.

2. La règle de l'article 2423 C.c.Q.

L'article 2423 C.c.Q. énonce que les erreurs sur l'âge n'ont d'effet que sur l'assurance des personnes qui en font l'objet.

2423. *Les fausses déclarations et les réticences de l'adhérent à un contrat d'assurance collective, sur l'âge ou le risque, n'ont d'effet que sur l'assurance des personnes qui en font l'objet.*

Deux groupes de personnes peuvent faire l'objet de l'assurance collective. Il y a en premier lieu les personnes dont les caractéristiques communes forment le liant du groupe et l'article 2392 C.c.Q. les appelle les adhérents. Sont couverts aussi, parfois, les personnes à la charge des adhérents, comme le conjoint et les enfants.

Le principe de base imposé par l'article 2423 C.c.Q. est donc que l'erreur sur l'âge d'une personne assurée n'a d'effet que sur l'assurance de cette personne. L'assurance des autres personnes assurées dans le même groupe ne doit pas être affectée.

De toute façon, la règle de l'article 2423 C.c.Q. ne fait que reconnaître la réalité de l'assurance collective : il n'y a pas de « somme assurée » applicable à l'ensemble du groupe. Il y a une somme assurée par personne visée et il est donc logique et raisonnable que l'erreur sur l'âge ne vise que la somme assurée de la personne qui en fait l'objet.

3. Les principes généraux

Les règles générales sur les effets de la fausse déclaration de l'âge nous étaient données par les articles 2420 à 2422 C.c.Q. Ces mêmes articles s'appliqueront donc en assurance collective, comme si chaque personne assurée par le régime était un assuré distinct, chacun avec sa somme assurée distincte.

Les grands principes devraient donc être les mêmes qu'en assurance individuelle :

- ajustement de la somme assurée de chaque personne ;
- possibilité de redressement de la prime en assurance collective contre la maladie ou les accidents ;
- nullité de l'assurance, à certaines conditions, lorsque l'âge de la personne en cause, adhérent ou personne à charge, est hors des tarifs de l'assureur ;
- fin de l'assurance ou du paiement des primes à l'âge réel.

Mais il y a un hic majeur. La réalité des assurances collectives fait en sorte que, pour des raisons techniques, ces principes sont inappliqués, et la plupart du temps inapplicables⁶⁹.

⁶⁹ Les articles 2420 à 2423 C.c.Q. sont effectivement un calque presque parfait des dispositions au même effet dans les provinces de common law. Voir, en particulier, les articles 186, 187 et 312 de la *Loi sur les assurances* de l'Ontario, précitée, note 16.

Cependant, les articles du Code civil ne reprennent pas les articles 181(1) et 312(2) qui ont pour effet, en Ontario, de rendre ces règles inapplicables à l'assurance collective.

4. L'inapplicabilité des principes généraux à l'assurance collective

Toute la raison d'être des règles sur l'erreur sur l'âge repose sur la prémisse que, si l'assureur avait su l'âge réel, il aurait contracté à des conditions différentes ou n'aurait pas contracté du tout.

Ce n'est pas vrai pour la très grande majorité des assurances collectives. En raison des méthodes de tarification utilisées, les erreurs sur l'âge, si elles étaient découvertes par l'assureur, produiraient un effet si minime sur le résultat final que les assureurs n'en tiendraient nullement compte.

Il nous faut donc examiner la tarification en assurance collective.

a. La tarification des adhérents en assurance collective

Trois formes⁷⁰ de tarification sont plus couramment utilisées en assurance collective :

- selon l'âge moyen de la population ;
- selon l'âge moyen d'assurance du groupe ;
- par tranches d'âge (les 31-35 ans, les 36-40 ans, etc.).

La première méthode ne sera pas étudiée parce que, par définition, l'erreur sur l'âge n'a aucun effet sur la prime. On retrouve cette tarification dans des assurances collectives souscrites par les prêteurs sur la tête de leurs emprunteurs. Les assureurs et les prêteurs professionnels savent, par exemple, pour les prêts hypothécaires immobiliers, que l'âge moyen des emprunteurs au Canada est de 48 ans et fondent leur tarification sur cet âge. L'âge de l'emprunteur individuel n'est pas pertinent. Donc, l'erreur sur l'âge de cette personne n'a pas de pertinence non plus.

La tarification selon l'âge moyen d'assurance du groupe concerné se retrouve particulièrement dans les assurances de base obligatoires des assurances collectives souscrites par les employeurs sur la tête de leurs salariés.

⁷⁰ C'est un énoncé très général. De nombreuses autres modalités existent mais, du point de vue juridique, elles se ressemblent assez pour n'avoir besoin d'étudier que les trois formes mentionnées.

La tarification par tranches d'âge est utilisée souvent pour les assurances facultatives disponibles aux salariés au titre de l'assurance collective souscrite par leur employeur. Elle est utilisée aussi en assurance collective sur la tête de débiteurs.

Nous ne nous attarderons que sur ces deux dernières formes.

i. La tarification selon l'âge moyen d'assurance

Selon cette méthode, l'assureur établit un âge moyen d'assurance des adhérents au groupe et fixe, par 1 000 \$ d'assurance, la prime que chaque adhérent doit acquitter.

Le calcul est effectivement assez complexe puisqu'il tient compte notamment de deux données importantes :

- les plus vieux dans le groupe ont un risque de mortalité plus élevé que les plus jeunes ; et
- les montants d'assurance ne sont pas les mêmes pour tous, les plus vieux étant le plus souvent assurés pour des montants plus élevés que les plus jeunes, ce qui accentue les effets de la différence de mortalité entre les deux groupes.

Par exemple, l'âge moyen d'assurance du groupe serait de 43,1 ans dans le cas suivant. L'entreprise compte 100 salariés. 50 d'entre eux sont assurés pour 100 000 \$ chacun et ils sont tous âgés de 35 ans. Les autres 50 salariés sont assurés pour 200 000 \$ chacun et ils sont tous âgés de 45 ans⁷¹.

La prime relative à chaque personne dans le groupe est établie comme si elle avait l'âge moyen de 43,1 ans, qu'elle ait effectivement 35 ans ou 45 ans⁷².

⁷¹ Tous les chiffres dans le présent chapitre nous ont été fournis par un actuaire utilisant les tables de mortalité d'un grand assureur canadien et tenant pour acquis que tous les salariés sont des hommes (voir l'annexe). Les principes énoncés dans ces chapitres ont aussi été vérifiés auprès d'un assureur québécois d'envergure.

⁷² Dans un tel système, les jeunes salariés « subventionnent » effectivement les plus vieux. C'est la répartition du risque dans sa forme la plus simple. Toutes les véritables assurances comportent une répartition du risque.

Il est hypothétique de croire que les assureurs puissent réunir, dans un groupe dont les membres sont assujettis au même taux, des personnes si homogènes qu'elles présentent toutes un degré de risque identique. Chaque groupe comporte de meilleurs risques et de moins bons risques et les meilleurs subventionnent les moins bons!

Le taux de prime annuel correspondant à un âge moyen d'assurance serait d'environ 2,93 par 1 000 \$ d'assurance⁷³. La prime annuelle des plus vieux serait donc de 586 \$ et celle des plus jeunes, de 293 \$.

ii. L'effet de l'erreur sur l'âge dans une tarification selon l'âge moyen du groupe

Quel aurait été l'effet si, dès le départ, l'assureur avait su que, dans l'exemple donné, l'une des personnes, qui avait dit être âgée de 35 ans, en avait réellement 37 ?

Le taux, pour le groupe, n'aurait augmenté que de 0,04 % et, par conséquent, la différence entre la prime payée par le salarié âgé de 37 ans aurait dû être supérieure de 0,04 %. L'assureur sera donc en droit de verser un capital assuré de 100 000 \$ moins 0,04 %, soit une différence de moins de 40 \$.

Si notre exemple avait porté sur de l'assurance contre la maladie ou les accidents et que l'assureur avait voulu redresser la prime de 293 \$ payée par le salarié de 37 ans, un ajustement à la hausse de 0,04 % sur 293 \$ veut dire 12 cents de plus !

Plus le nombre de personnes dans le groupe est élevé et plus les montants d'assurance sont élevés, plus l'effet des erreurs sur l'âge est dilué.

Pas étonnant dans ces circonstances que les assureurs n'en tiennent pas compte. D'autant plus que, dans une perspective globale, les chances sont qu'il y ait des erreurs des deux côtés : des personnes se seront rajeunies, d'autres se seront vieillies. Les erreurs des uns auront tendance à compenser les erreurs des autres, ce qui dilue encore plus l'effet des erreurs sur l'âge.

⁷³ Ce taux est établi sur la base de données actuarielles qui dépassent le cadre de cet article, notamment la mortalité, au cours d'une année, des personnes âgées de 43,1 ans (voir, *infra*, l'annexe, p. 593).

iii. La tarification par tranches d'âge

Dans la tarification par tranches d'âge, les assurés sont regroupés par tranches par exemple, de cinq ans, les 31-35 ans, les 36-40 ans, et ainsi de suite.

L'erreur sur l'âge est encore plus diluée dans ce mode de tarification que dans le mode « âge moyen d'assurance ». En effet, seules les erreurs qui auraient emporté qu'une personne aurait dû être classée dans une tranche différente pourraient avoir un effet quelconque. Et ce « quelconque » est infinitésimal.

b. La tarification pour les personnes à charge

La tarification pour les personnes à charge procède selon des principes qui diluent, encore plus que pour les adhérents, l'effet des erreurs sur l'âge⁷⁴.

5. Conclusion sur les principes généraux

Le résultat pratique est qu'en assurance collective de décès et en assurance collective accident maladie, l'assureur ne fait aucun ajustement de la somme assurée ou de la prime en raison d'erreurs

⁷⁴ Notons, entre autres, que relativement au conjoint couvert à titre de personne à charge, la tradition était de présumer, pour fins de tarification et quelle que soit la réalité, que, entre conjoints de sexe différent, l'homme était plus âgé de trois ans. Il serait intéressant de voir quel système général l'industrie des assurances voudra adopter quant à l'âge présumé du conjoint, lorsque le conjoint et la personne salariée sont du même sexe!

Dans un tel système où l'âge résulte d'une présomption créée par l'assurance et non d'une déclaration de l'assuré ou de la personne intéressée, il ne peut pas y avoir de fausse déclaration de l'âge.

Relativement aux autres personnes à charge, il ne s'agit en général que des enfants et la structure de primes ne tient pas compte de l'âge des enfants. Donc, il ne peut pas y avoir non plus de redressement de la somme assurée pour erreur sur l'âge.

Toute l'économie des articles 2420 C.c.Q. et suivants est fondée sur des fausses déclarations d'âge par l'assuré. Comme il n'y a pas de déclaration d'âge, vraie ou fausse, ces articles ne sont pas utilisables pour exiger un correctif du montant de l'assurance ou pour soutenir un débat sur les deux autres points découlant des erreurs sur l'âge : l'exception de l'âge hors du tarif de l'assureur et la fin de l'assurance à l'âge réel.

sur l'âge, lorsque la tarification du groupe dépend de l'âge d'assurance moyen du groupe ou que l'assureur utilise la tarification par tranche d'âge.

L'assureur est libre d'agir ainsi lorsque l'ajustement, si ajustement il devait y avoir, défavoriserait l'adhérent. Ce serait le cas où l'adhérent s'est rajeuni, ce qui est la situation la plus fréquente.

Cependant, lorsque l'adhérent s'est vieilli, l'ajustement se traduirait par un avantage pour l'assuré ou son bénéficiaire. L'article 2414 C.c.Q. leur permettrait d'exiger de recevoir cet avantage, à supposer qu'il en vaille la peine, en dépit du fait que l'assureur préfère aborder les calculs de façon globale.

6. L'âge hors du tarif de l'assureur

Il n'y a pas réellement de situation courante où, en assurance collective, l'âge de l'adhérent pourrait être hors du tarif de l'assureur. Les limites d'âge sont fixées par l'employeur ou le prêteur et les limites extrêmes sont généralement de 18 à 65 ans, ce qui se situe bien à l'intérieur des limites des tarifs des assureurs.

Néanmoins, la situation suivante pourrait survenir. Le postulant à un emploi ou à un prêt donne son âge comme étant 63 ans alors qu'il est réellement âgé de 66 ans. Le régime d'assurance collective en vigueur stipule que l'assurance prend fin lorsque la personne atteint l'âge de 65 ans.

À première vue, l'application de l'article 2421 C.c.Q. est problématique :

- L'article 2421 C.c.Q. permet à l'assureur de demander la nullité du « contrat » lorsque l'âge de l'assuré se trouve, au moment où se forme le « contrat », hors des limites d'âge fixées par les tarifs de l'assureur.
- De plus, le même article impose à l'assureur d'agir dans les trois ans de la conclusion du « contrat ».

Or, le « contrat » lui-même n'est pas en cause dans l'exemple donné. Seule l'assurance du salarié l'est.

Nous croyons que l'article 2423 C.c.Q. nous impose de lire l'article 2421 C.c.Q. comme si le mot « contrat » qui y figure ne visait que l'assurance du salarié en cause.

On appliquera alors, avec les modifications appropriées, les solutions que nous avons déjà proposées (*supra*, p. 536).

L'application de l'article 2421 C.c.Q. est également problématique pour une deuxième raison. La nullité n'est accordée à l'assureur que lorsque l'âge de l'assuré se trouve hors des limites d'âge fixées « par les tarifs de l'assureur ».

Dans l'exemple donné, l'âge est hors des limites fixées par les dispositions du régime. Si ce n'était que de l'assureur, ses tarifs lui auraient permis d'assurer les personnes de plus de 65 ans.

Ici aussi, nous pensons que l'article 2421 C.c.Q. doit être adapté à la réalité des assurances collectives. On devrait donc appliquer les mots « par les tarifs de l'assureur » comme s'il était inscrit « par les dispositions du régime ».

Ne pas faire cette adaptation à l'article 2421 C.c.Q. entraînerait que, pour les régimes de ce type, les personnes dont l'âge déclaré est erroné pourraient être assurées au-delà de 65 ans, mais pas ceux dont l'âge est exact !

7. La fin de l'assurance à un âge déterminé

L'article 2422 C.c.Q. dicte que l'âge véritable de l'assuré détermine la fin du *contrat*.

La difficulté d'application de cet alinéa à l'assurance collective est que le *contrat* d'assurance collective, dans son entier, ne se termine jamais en raison d'une erreur sur l'âge. Seule *l'assurance* de l'individu en cause est affectée par l'erreur sur l'âge.

Il semble raisonnable néanmoins d'appliquer cet article à l'assurance de l'adhérent comme si elle constituait un contrat distinct. Cette position s'inscrit dans la ligne de l'article 2423 C.c.Q. et dans la ligne de ce que nous écrivions en 1987⁷⁵. On appliquera donc à

⁷⁵ Luc PLAMONDON, « Les assurances collectives de personnes en faveur des salariés », (1987) 21 *R.J.T.* 261.

l'assurance de l'adhérent les règles que nous avons déjà énoncées (*supra*, p. 543).

8. La fin du paiement des primes à un âge déterminé

Nous estimons qu'ici aussi, avec les modifications appropriées, on devrait appliquer les solutions déjà proposées (*supra*, p. 551).

C. Les rentes viagères collectives

1. Introduction

Comme en assurance sur une seule tête, les rentes viagères collectives sont de l'assurance collective en cas de vie.

Cependant, dans la réalité, il n'y a pas de véritables rentes viagères collectives. Ce qu'on pourrait qualifier de rentes viagères collectives tombe alors dans deux catégories :

- les rentes viagères découlant de régimes complémentaires de retraite ;
- les rentes viagères découlant des régimes dits « REÉRs collectifs ».

2. Les rentes viagères découlant de régimes complémentaires de retraite

Depuis 1965, les régimes complémentaires de retraite sont assujettis à une législation particulière⁷⁶ qui, effectivement, a préséance sur les règles du Code civil⁷⁷.

⁷⁶ Aujourd'hui, la *Loi sur les régimes complémentaires de retraite*, L.R.Q., c. R-15.1. Une législation fédérale particulière (*Loi de 1985 sur les normes de prestations de pension*, L.R.C. (1985), c. P-7.01) s'applique au Québec aux caisses de retraite des entreprises de compétence fédérale exclusive, comme les banques. Sur bien des points, elle est semblable à la législation provinciale.

⁷⁷ Pierre-André CÔTÉ, *Interprétation des lois*, 3^e éd., Montréal, Éditions Thémis, 1999, p. 455 et 456.

Dans la perspective de déterminer l'effet de l'erreur sur l'âge de participants dans un régime de retraite, le régime de retraite peut être perçu comme englobant deux volets distincts :

- la période avant la retraite du participant durant laquelle des fonds s'accumulent en vue de la retraite ;
- la période après sa retraite durant laquelle il reçoit sa rente de retraite ou pension.

a. L'erreur sur l'âge découverte avant la retraite

Durant la période avant la retraite, le régime a réellement un caractère collectif. L'ensemble des contributions de l'employeur et des salariés est investi collectivement⁷⁸ pour s'accumuler et fructifier jusqu'à la retraite de l'individu.

L'erreur sur l'âge découverte durant cette période d'accumulation des fonds n'a pas d'impact direct sur le montant des arrérages de la pension parce que ces arrérages ne sont alors pas encore déterminés.

L'erreur sur l'âge influe plus directement sur le nombre d'années de service du salarié, et donc sur le nombre d'années de contribution faites par lui ou à son égard, dans la caisse du régime. La correction à l'âge réel augmentera ou réduira le nombre d'années de service et de contributions et cela aura un impact indirect sur le montant de la pension.

b. L'erreur sur l'âge découverte au moment de la retraite ou après

i. Introduction

L'erreur sur l'âge en assurance sur la vie soulevait quatre problématiques particulières :

⁷⁸ L'investissement est collectif à 100 % dans certains régimes, en ce que toutes les contributions sont investies pêle-mêle pour tous et les rendements sont donc les mêmes pour tous. Certains régimes sont un peu moins collectifs parce qu'ils accordent aux salariés des choix de placements. Les contributions de certains salariés peuvent donc fructifier plus ou moins rapidement que celles d'autres salariés, selon les choix que chacun aura faits.

- l'ajustement de la somme assurée ou de la prime ;
- l'exception de l'âge en dehors des limites du tarif de l'assureur ;
- la fin du contrat à l'âge réel ;
- la fin du paiement des primes à l'âge réel.

Dans le contexte des régimes de retraite, le premier problème est de beaucoup le plus pertinent.

La *Loi sur les régimes complémentaires de retraite*⁷⁹ ne comporte aucune disposition particulière sur les erreurs sur l'âge. Nous comprenons que les administrateurs de ces régimes solutionnent de façon pragmatique⁸⁰ les problèmes que l'erreur sur l'âge peut provoquer.

Les solutions ne seront pas nécessairement les mêmes pour les régimes à cotisations déterminées⁸¹ que pour les régimes à prestations déterminées⁸².

ii. La personne est plus âgée que prévu

L'âge normal de la retraite dans les régimes de retraite est très souvent 65 ans.

Au moment de préparer la documentation pour la retraite du salarié, l'administrateur du régime apprend que le salarié, qu'il croyait être âgé de 65 ans ou presque, a réellement 67 ans.

⁷⁹ Précitée, note 76.

⁸⁰ Les « solutions » que nous énonçons nous ont été suggérées par M^e Mireille Deschênes, avocate spécialisée en régimes de retraite, mais nous sommes seul responsable du texte.

Les solutions proposées se veulent un exemple de ce qui pourrait être fait. Chaque cas se règle en fonction de ses particularités. Le texte du régime peut avoir prévu d'autres « solutions », mais il est rare qu'il en soit ainsi.

⁸¹ Les régimes à cotisations déterminées ne fixent pas le montant de la pension à la retraite. Ils ne fixent que les contributions que l'employeur et le salarié doivent faire. À la retraite, on établit le montant de la pension en fonction de la valeur, à la retraite, des cotisations faites et du rendement sur ces contributions.

⁸² Le régime à prestations déterminées fixe le montant de pension du salarié en fonction surtout du nombre d'années de service du salarié à la date normale de la retraite et d'une certaine moyenne de salaire. L'employeur doit combler la différence entre le coût de la pension à l'âge normal de retraite et la partie de la pension « achetée » par les contributions du salarié.

1° L'ajustement de l'arrérage de la rente

Dans les régimes à prestations déterminées, le salarié est traité comme s'il avait choisi une rente ajournée de deux ans. La rente sera revalorisée conformément aux dispositions du régime et des dispositions de la *Loi sur les régimes complémentaires de retraite*⁸³.

Dans les régimes à cotisations déterminées, la rente est aussi revalorisée, mais simplement parce que le salarié étant plus âgé, le même capital lui procure une rente dont les arrérages sont plus élevés.

2° Les contributions faites durant les années de service supplémentaires

Si l'employeur avait su en tout temps l'âge du salarié, il n'aurait peut-être pas, dans l'exemple donné, fait deux années supplémentaires de contributions patronales à son égard. Peut-il les reprendre, sous une forme ou sous une autre, par un renversement des crédits portés au compte du salarié ?

Dans le même ordre d'idées, le salarié peut-il reprendre les deux années supplémentaires de cotisations salariales et volontaires faites durant ces deux années ?

Les renversements de contributions, lorsqu'elles sont possibles, soulèvent plusieurs problèmes techniques, notamment du point de vue fiscal. En général, les parties laissent les contributions en place et la revalorisation de la pension en tient compte.

3° Le facteur « âge 69 »

Les règles fiscales ne permettent pas de contributions à un régime de retraite au bénéfice de personnes âgées de plus de 69 ans⁸⁴, sous peine de perte de l'agrément fiscal du régime.

Dans les cas où, en raison d'une erreur sur l'âge, il y a eu des contributions relativement à une personne âgée de plus de 69 ans,

⁸³ Précitée, note 76, art. 75 et suiv.

⁸⁴ Plus précisément, pas de contributions après le 31 décembre de l'année où la personne atteint l'âge de 69 ans.

la solution ne peut pas être de « laisser faire ». Il faut remettre les pendules à l'heure du 31 décembre de l'année où la personne a atteint réellement l'âge de 69 ans. On doit retirer du régime, d'une façon ou d'une autre, les contributions faites après cette date et on calcule le montant de la pension selon les chiffres au 31 décembre de cette année.

Pour la personne en cause, cela emporte plusieurs conséquences de nature fiscale, notamment la modification de ses déclarations de revenus pour toute année pour laquelle elle a réclamé des déductions pour des contributions à un régime de retraite, ces contributions lui étant maintenant remises.

Pour l'employeur, on imagine difficilement un remboursement de ses contributions « tardives ». On aurait plus tendance à laisser les contributions patronales « tardives » dans le régime mais les recréditer à la caisse générale du régime. Évidemment, si les montants sont significatifs, la tendance est au remboursement, lorsqu'il est possible.

iii. La personne est moins âgée que prévu

Lorsque la direction du régime fait les préparatifs nécessaires pour la mise à la retraite de la personne et elle apprend alors que cette dernière n'a pas encore atteint l'âge requis, on reporte tout. La personne reste au travail⁸⁵ et les contributions par elles ou à son égard se continuent.

3. Les rentes viagères découlant des régimes dits « REÉRs collectifs »

Juridiquement, les « REÉRs collectifs » n'ont de collectif que leur appellation et le mode de remise à l'assureur des sommes que chaque participant contribue au REÉR.

Ils sont effectivement un agrégat de « rentes individuelles différées » mis sur pied, en général, par un employeur à l'avantage de son personnel ou une association à l'avantage de ses membres.

⁸⁵ Sous réserve de ses droits de demander une rente anticipée, conformément aux articles 70 et suiv. de la *Loi sur les régimes complémentaires de retraite*, précitée, note 76.

La nature juridique de chaque « rente individuelle différée » est semblable à celle dont nous discutons à la page 555. La série de décisions *Thibault*⁸⁶, *Bagnoud*⁸⁷, etc. ont la même pertinence pour ces contrats.

Leur nature juridique est aussi telle que l'erreur sur l'âge ne soulève pas de difficultés tant que le premier arrérage n'est pas échu. L'erreur sur l'âge découverte au début du service de la rente ou en cours de service soulève les mêmes difficultés, et se solutionne de la même façon, que celles dont nous discutons à la page 553.

D. Les assurances non collectives

1. Les assurances classiques sur plusieurs têtes

Il peut y avoir, dans un même contrat, plusieurs assurés de rang égal⁸⁸.

Le coût de l'assurance, à savoir la prime, est alors fonction de la mortalité combinée de tous les assurés. Il n'y a pas de prime distincte reliée à chaque assuré.

S'il y a erreur sur l'âge de l'un des assurés, le coût de l'assurance en son entier est affecté.

a. L'effet de l'erreur sur l'âge, principe général

L'article 2420 C.c.Q. ne parle que de « l'âge de l'assuré » et non de « l'âge de l'un des assurés » mais, quant à nous, les principes demeurent les mêmes : pas de nullité, ajustement de la somme assurée et maintien de la prime au même niveau.

⁸⁶ Précité, note 54.

⁸⁷ Précité, note 54.

⁸⁸ Dans l'assurance familiale, maintenant désuète, les personnes assurées n'ont pas toutes un rang égal. L'assuré principal vient en premier lieu, avec une prime particulière pour le risque qu'il représente. Les personnes à charge sont des assurés secondaires, avec une prime supplémentaire qui leur est particulière.

b. L'âge hors du tarif de l'assureur

Le principe est le même pour l'article 2421 C.c.Q. lorsque l'âge de l'un des assurés se trouve, au moment où se forme le contrat, hors des limites d'âges fixées par les tarifs de l'assureur. Ce dernier ne devrait avoir droit à la nullité du contrat que dans les limites fixées par cet article.

Cependant, l'article nous dit que l'assureur n'a droit à la nullité que s'il agit « du vivant de l'assuré ». Or, il y a deux assurés ! Et peut-être même plus !

Il y a peut-être lieu de distinguer ici les assurances « au premier décès » et les assurances au « dernier décès ».

i. Les assurances « au premier décès »

Nous croyons que le but de l'article 2421 C.c.Q. est de ne permettre l'annulation que lorsque l'erreur est découverte avant l'échéance du contrat. Si l'assureur découvre l'erreur après que le risque soit survenu, il doit respecter son obligation. L'annulation a pour effet de remettre les parties dans leur position d'origine, et ce n'est pas possible lorsque le risque est déjà survenu.

Or, le « premier décès » est le risque et l'échéance du contrat survient. Il importe peu, quant à nous, lequel des assurés est décédé, que ce soit celui dont l'âge déclaré est erroné ou celui pour lequel il n'y a pas d'erreur. L'autre personne est toujours vivante mais elle n'est plus « assurée » puisque le contrat a pris fin.

En utilisant les mots « du vivant de l'assuré », le législateur devait avoir en tête la situation la plus fréquente où il n'y a qu'un seul assuré⁸⁹ dont le décès cristallise l'obligation de l'assureur.

ii. Les assurances « au dernier décès »

Dans les assurances au dernier décès, le premier décès n'a aucun effet sur le contrat. Le contrat est toujours en vigueur et il y a encore un ou des assurés vivants.

⁸⁹ On retrouve la même faiblesse dans la législation ontarienne (art. 186(2), *Loi sur les assurances* de l'Ontario, précitée, note 16) et dans la législation française (*Code des assurances*, art. L.132-26).

Nous estimons raisonnable d'accorder à l'assureur le droit de demander l'annulation du contrat puisqu'il agirait encore « du vivant de l'assuré ». L'assureur doit aussi respecter les deux autres conditions imposées par l'article 2421 C.c.Q., soit agir dans les trois ans de la conclusion du contrat et dans les 60 jours de la découverte de l'erreur.

c. La fin du contrat ou du paiement des primes à un âge déterminé

Nous ne connaissons pas de situations où les questions que nous avons discutées en assurance sur une seule tête et portant sur la fin du contrat ou la fin du paiement des primes seraient susceptibles d'application dans des assurances sur la tête de plusieurs assurés.

2. L'assurance « vie universelle »

L'expression « vie universelle » désigne une forme d'assurance apparue sur le marché canadien il y a quelques années. Elle se démarque des autres formes d'assurance sur la vie par une distinction plus marquée entre les volets « capitalisation » et « répartition » inhérents à toute forme d'assurance de longue durée.

Le preneur paie des primes qui sont versées dans un fonds géré par l'assureur. L'actif dans ce fonds est investi selon les modalités précisées au contrat. Très souvent, le rendement sur ces investissements n'est pas garanti. La valeur de ce fonds peut donc varier d'une année à l'autre mais, en général, il est structuré de telle sorte que, on l'espère, la valeur augmente constamment. C'est le volet « capitalisation » du contrat.

De ce fonds, l'assureur prélève des frais de gestion de même que des frais de risque pour toute assurance sur la vie⁹⁰ que le preneur aura souscrit, à son gré, sur la tête d'une ou plusieurs personnes, y compris lui-même s'il le veut. Ces frais de risque tiennent compte des éléments classiques relatifs à l'assurabilité des personnes et constituent le volet « répartition » du contrat.

⁹⁰ Il s'agit systématiquement d'assurance en cas de décès.

Les frais de risque se calculent de façon indépendante pour chaque personne. L'erreur sur l'âge n'aura donc d'effet direct que sur l'assurance sur la tête de la personne qui a fait l'objet de l'erreur. Il n'y a pas d'élément « collectif » dans le calcul de la prime des frais de risque relatifs à chaque assuré (parce que chaque personne représente un risque distinct pour l'assureur).

Les points discutés en assurance individuelle s'appliquent donc à l'assurance de chacun des assurés.

Un problème particulier se soulève lorsque le contrat assure plusieurs personnes et que l'on découvre que, pour l'une d'entre elles, l'âge réel de l'assuré était, au moment où s'est formé le contrat, hors des limites d'âge fixées par les tarifs de l'assureur.

L'article 2421 C.c.Q., qui vise ce genre de situations, permet à l'assureur, si certaines conditions sont remplies, de demander la nullité du *contrat*. Nous pensons que, dans ces circonstances, il faut croire que l'assureur ne serait fondé à demander que la nullité de l'assurance sur la tête de la personne en cause et non la nullité du contrat dans sa totalité.

On peut croire qu'à l'article 2421, le législateur visait la situation la plus classique où il n'y a qu'un assuré par contrat. De même, à l'article 2423 C.c.Q., le législateur, qui énonce que, en assurance collective, l'erreur ne doit affecter que l'assurance des personnes qui en font l'objet, aurait mentionné l'assurance collective seulement parce qu'il s'agit de la forme la plus connue et la plus répandue des assurances sur plusieurs têtes. Le principe de l'article 2423 devrait s'appliquer de la même façon à toutes les assurances sur plusieurs têtes, collectives ou non.

3. La rente sur plusieurs têtes

Les rentes peuvent être établies sur plusieurs têtes tout en n'étant pas des « rentes collectives » au sens que le milieu des assurances donne à cette expression.

La rente est individuelle en ce sens qu'elle n'a qu'un seul preneur et ne donne ouverture qu'à un seul arrérage périodique. Néanmoins, le montant et la durée des arrérages peuvent être fonction de la vie de plusieurs personnes.

Par exemple, la rente doit être servie la vie durant de A et de son conjoint. Le décès de l'un ne met pas fin au service de la rente, qui se continue tant que le second rentier survit⁹¹.

Le coût de la rente est fonction de la mortalité combinée de tous les rentiers.

L'article 2420 C.c.Q. devrait s'appliquer, en y faisant les deux adaptations qui s'imposent :

- la somme assurée devient l'arrérage ;
- l'assuré devient le rentier, et ils sont plusieurs.

Le résultat est donc : pas de nullité de la rente mais ajustement de l'arrérage.

Comme nous en discutons à la page 559, l'article 2421 C.c.Q. n'a pas réellement d'application en matière de rentes viagères et l'erreur sur l'âge n'a pas d'effet réel sur les garanties de durée minimale rattachées au contrat principal.

IV. Les assurances de personnes à caractère indemnitaire

Lorsque le principe général de l'ajustement de la somme assurée commande une augmentation de la garantie, survient alors, en certains cas, un conflit avec un autre principe fondamental de certaines formes d'assurance.

Le principe indemnitaire de l'assurance de biens est bien connu et documenté⁹². L'assuré ne peut pas recevoir des indemnités supérieures à la perte qu'il a subie. On discute rarement du principe indemnitaire en assurance de personnes bien que, clairement, certaines formes d'assurance de personnes aient un caractère indemnitaire⁹³.

⁹¹ La rente est alors dite « réversible ». Voir : art. 2380 C.c.Q.

⁹² Art. 2463 C.c.Q.

⁹³ Même qu'un auteur a soutenu que les garanties de frais médicaux et pharmaceutiques relevaient des assurances de dommages : Roger BOUT, *Que sais-je ? Le Droit des assurances*, Paris, P.U.F., 1981, p. 75. En 1992, le législateur français reconnaissait le caractère indemnitaire de certaines formes d'assurance de personnes : *Loi n° 92-665 du 16 juillet 1992 portant adaptation au marché unique européen de la législation applicable en matière d'assurance et de crédit*, J.O. 17 juil. 1992, p. 9576. Voir aussi : Y. LAMBERT-FAIVRE, *op. cit.*, note 28, par. 879(1)(b).

L'assurance médicaments en est une. L'assurance souscrite pour garantir le remboursement d'un prêt en cas de décès ou d'invalidité de l'emprunteur en est un autre exemple. Par définition, le remboursement ne devrait pas dépasser la dette à rembourser. Lequel doit l'emporter :

- le principe général de l'article 2420 C.c.Q. qui commande une augmentation de la garantie? ou
- le principe indemnitaire qui commande que, dans une assurance de type « remboursement », l'assureur ne doit pas « rembourser » plus que ce que l'assuré a perdu?

Pour une forme d'assurance, à savoir l'assurance collective sur la tête des débiteurs, le législateur est intervenu pour dicter la solution. La somme assurée ne doit pas dépasser la dette nette de l'assuré au décès⁹⁴.

Cependant, comme nous l'avons établi plus tôt⁹⁵, l'erreur sur l'âge en assurance collective n'emporte pas réellement d'ajustement de la somme assurée. Sur ce point, le *Règlement*⁹⁶ n'a pas de pertinence pour notre étude.

A. Le caractère non indemnitaire de certaines assurances de personnes

Pour déterminer l'effet du caractère indemnitaire de certaines assurances de personnes, il est utile de faire, en premier lieu, des commentaires sur les assurances qui n'ont pas de caractère indemnitaire.

Les premières assurances étaient des assurances de biens et il y a unanimité, dans le temps et dans l'espace, que l'assuré ne peut

Que certaines formes d'assurance de personnes puissent avoir un caractère indemnitaire semble également soulever des difficultés dans les provinces de common law. Voir : David NORWOOD et John P. WEIR, *Norwood on Life Insurance Laws in Canada*, 3^e ed., Toronto, Carswell, 2002, p. 482 et suiv.

⁹⁴ Voir surtout les articles 278, 279 et 284 du *Règlement*, précité, note 67.

Le *Règlement* permet une exception pour les fermiers et les pêcheurs (!) et pour les emprunts non remboursables par versements égaux (!!).

⁹⁵ Voir, *supra*, p. 575.

⁹⁶ Précité, note 67.

s'enrichir à l'occasion d'un sinistre. L'assurance a pour but d'« indemniser » l'assuré et ce n'est plus de l'indemnisation si l'assuré reçoit plus que la valeur de la perte qu'il a subie.

Ce principe indemnitaire s'applique difficilement en assurance en cas de décès⁹⁷. Lorsqu'une personne veut assurer sa propre vie, on ne peut pas réellement établir la « perte » qu'elle va subir à son décès !

Le Code civil ne reprend pas, dans la section qui traite des assurances de personnes, le principe indemnitaire de l'article 2463 C.c.Q.⁹⁸. L'assureur de personnes ne s'oblige pas « à réparer le préjudice subi ». Il s'oblige à verser la somme prévue au contrat, somme qui a été fixée de façon forfaitaire par les parties.

En principe, aucune limite n'est imposée.

2393. *L'assurance sur la vie garantit le paiement de la somme convenue, au décès de l'assuré ; elle peut aussi garantir le paiement de cette somme du vivant de l'assuré, que celui-ci soit encore en vie à une époque déterminée ou qu'un événement touchant son existence arrive.*

[...]

Effectivement, les assureurs imposent certains maximums à l'assurance qu'une personne peut souscrire sur sa propre tête. Il semble que, lorsqu'un individu est « surassuré » en assurance en cas de décès, soit que le contrat tombe en déchéance rapidement pour non-paiement de la prime (il n'a pas les moyens de la payer),

⁹⁷ Voir l'article 2463 C.c.Q. et le titre qui le précède.

⁹⁸ Il faut noter qu'en 1865, la définition générale du contrat d'assurance à l'article 2468 C.c.B.C., applicable à toutes les formes d'assurance, comportait le principe indemnitaire :

2468. *L'assurance est un contrat par lequel l'un des contractants appelé l'assureur, en considération d'une valeur s'engage à indemniser l'autre qu'on appelle l'assuré, ou ses représentants, contre la perte ou la responsabilité résultant de certains risques ou périls auxquels l'objet assuré peut être exposé, ou contre la chance d'un événement.*

En 1993, le législateur n'a pas repris le concept indemnitaire dans la définition générale du contrat d'assurance à l'article 2389 C.c.Q. :

2389. *Le contrat d'assurance est celui par lequel l'assureur, moyennant une prime ou cotisation, s'oblige à verser au preneur ou à un tiers une prestation dans le cas où un risque couvert par l'assurance se réalise. L'assurance est maritime ou terrestre.*

soit que, étrangement, il meurt plus rapidement que ce que les tables de mortalité prévoyaient !

La situation n'est plus tout à fait la même lorsqu'une personne souscrit une assurance sur la tête d'un tiers.

B. L'assurance sur la tête de tiers

Lorsqu'une personne souscrit une assurance sur la tête d'un tiers, le Code exige que le preneur ait un intérêt d'assurance dans la vie ou la santé de l'assuré, sans préciser la nature ou les limites de cet intérêt⁹⁹.

On reconnaît que cet intérêt d'assurance sur la tête d'un tiers peut être un intérêt moral ou pécuniaire¹⁰⁰.

L'intérêt d'assurance que peut avoir une personne dans la vie d'un conjoint ou d'un enfant est nettement de nature morale¹⁰¹. Celui d'un créancier sur la tête de son débiteur n'est que de nature pécuniaire.

La différence est de taille. Lorsque l'intérêt est de nature morale, il ne comporte aucune limite précise de montant. La somme assurée peut donc, en raison de l'application de l'article 2420 C.c.Q., devenir plus élevée que celle établie par le contrat.

Lorsque l'intérêt n'est que pécuniaire, on pourrait croire que la valeur de la dette qui justifie l'intérêt d'assurance serve également de plafond à cet intérêt. Le créancier dont la créance s'élève à 1 000 \$ n'aurait un intérêt d'assurance qu'à concurrence de 1 000 \$. Toute partie de l'assurance dépassant le plafond de 1 000 \$ serait nulle pour absence d'intérêt¹⁰².

Par conséquent, on pourrait croire que, dans une telle situation, l'erreur sur l'âge de l'assuré qui emporterait normalement une augmentation de la somme assurée au-delà du plafond d'intérêt d'assu-

⁹⁹ Art. 2418 et 2419 C.c.Q.

¹⁰⁰ J.-G. BERGERON, *op. cit.*, note 13, p. 210.

¹⁰¹ Il est peut-être aussi de nature pécuniaire.

¹⁰² Nous faisons abstraction des derniers mots du premier alinéa de l'article 2418 C.c.Q. qui éliminent la nécessité d'un intérêt d'assurance lorsque l'assuré consent à l'assurance.

rance du créancier, ne devrait pas avoir un tel résultat. Il devrait y avoir, selon nous, maintien du plafond de l'assurance et remboursement à l'intéressé de l'excédent de primes versé¹⁰³.

Nous pourrions peut-être, dans ce cas-ci, extrapoler de l'arrêt *Goulet*¹⁰⁴. Dans cette décision, la Cour suprême du Canada avait à décider si on pouvait appliquer, en assurance de personnes, le principe que l'assureur n'est pas tenu au contrat s'il y a faute intentionnelle de l'assuré. Ce principe ne figure qu'à l'article 2464 C.c.Q. applicable aux assurances de dommages. La Cour suprême a estimé que l'exception de la faute intentionnelle est si fondamentale qu'elle s'appliquait également en assurance de personnes, même si le législateur ne l'avait pas dit. La Cour suprême a aussi énoncé que les tribunaux avaient le droit d'invoquer toute autre notion que l'ordre public leur commande d'appliquer aux contrats d'assurance, que le législateur en ait fait état ou non.

Nous suggérons que le principe indemnitaire est fondamental à toute assurance où l'intérêt du preneur n'est que pécuniaire. Bien qu'il ne soit énoncé qu'à l'article 2463 C.c.Q. applicable aux seules assurances de dommages, il devrait, selon les principes de l'arrêt *Goulet*, s'appliquer aux assurances de personnes qui sont de nature indemnitaire.

Une dernière remarque s'impose. La nécessité d'un intérêt d'assurance plafonné à l'intérêt pécuniaire du preneur ne survient que lorsqu'un tiers souscrit l'assurance sur la tête de l'assuré. C'est notamment le cas lorsque le créancier souscrit l'assurance sur la tête de son débiteur.

Cependant, il survient souvent que les intéressés procèdent différemment. Le débiteur souscrit lui-même une assurance sur sa propre tête, et il est alors libre de souscrire le montant qu'il veut, sous réserve des limites que les assureurs imposent eux-mêmes.

Subséquentement, il hypothèque cette assurance en faveur de son créancier. Aux termes de l'article 2462 C.c.Q., l'hypothèque ne

¹⁰³ L'ajustement à la hausse ne se justifie pas, même si l'assureur devait verser à l'assuré, et non au créancier, l'excédent de la somme assurée sur le montant de la créance. L'assuré, à ce seul titre, ne jouit d'aucun droit dans le contrat d'assurance.

¹⁰⁴ *Goulet c. Cie d'assurance-vie Transamerica du Canada*, [2002] 1 R.C.S. 719.

confère de droits au créancier qu'à concurrence du solde de sa créance, des intérêts et des accessoires. Le créancier ne reçoit pas plus que le montant nécessaire pour l'indemniser. Le solde de l'assurance revient au débiteur-preneur. Tout ajustement de la somme assurée en raison d'une erreur sur l'âge ne profitera pas au créancier. Le principe indemnitaire est sauf.

*
* *

C'était bien plus simple avant 1976. Mais c'est probablement plus équitable aujourd'hui.

Reste qu'il faudrait clarifier certains points en assurance collective.

Annexe

Tarification selon l'âge moyen d'assurance en assurance collective en cas de décès

Groupe hypothétique d'assurés (hommes), composé de 50 personnes âgées de 35 ans assurées chacune pour 100 000 \$ et de 50 personnes âgées de 45 ans assurées chacune pour 200 000 \$.

L'âge moyen de ces assurés est, à première vue, 40. Mais « 40 » n'est pas une bonne mesure du risque d'assurance pour un actuairé voulant calculer la prime d'assurance requise.

On se rapproche du risque d'assurance si on pondère l'âge des assurés par les volumes d'assurance. Ces volumes sont au montant de 5 000 000 \$ pour les 35 ans et 10 000 000 \$ pour les 45 ans ; total 15 000 000 \$: $[(35 \times 5\,000\,000) + (45 \times 10\,000\,000)] \div 15\,000\,000 = 41,67$.

Mais une prime correspondant à un âge moyen de 41,67 n'est pas non plus la bonne mesure du risque parce que la mortalité varie avec l'âge. Voici comment procéderait un actuairé voulant déterminer la prime adéquate.

Premièrement, il consultera une table de mortalité, par exemple celle-ci d'un assureur bien connu.

Âge	Taux de décès par 1 000
35	1,40
36	1,48
37	1,58
38	1,72
39	1,89
40	2,08
41	2,30
42	2,57
43	2,89
44	3,27
45	3,69

Deuxièmement, il pondérera les taux de mortalité du groupe assuré selon les volumes d'assurance :

$[(1,40 \times 5\,000\,000) + (3,69 \times 10\,000\,000)] \div 15\,000\,000 = 2,93$, soit le taux de décès moyen par 1 000 pour ce groupe.

Il exigera donc une prime de 2,93 \$ par mille dollars d'assurance, à laquelle il ajoutera une marge pour les frais de l'assureur et son profit.

Il est intéressant de constater qu'un taux de décès de 2,93 correspond à un âge légèrement au-dessus de 43. En fait, par les méthodes d'interpolation traditionnelles, on obtient un âge moyen d'assurance de 43,1.

Si on reprend ces chiffres et qu'on présume que l'une des personnes qui a dit avoir 35 ans en avait réellement 37, on aboutirait, en poussant jusqu'à la 5^e décimale, que le taux moyen de décès passerait de 2,92666 (le chiffre de 2,93 poussé à la 5^e décimale) à 2,92786, soit une différence de 0,0012, ce qui se traduit, en pourcentage, par une différence de 0,04 %.