

COMMENTAIRES ET PROPOSITIONS  
FORMULÉS DANS LE CADRE DE LA  
**CONSULTATION SUR L'INDEMNISATION DES CONSOMMATEURS DE  
PRODUITS ET SERVICES FINANCIERS**  
PROPOSÉE PAR L'AUTORITÉ DES MARCHÉS FINANCIERS

Par Me Stanislas Bricka, avocat<sup>1</sup>

### **QUESTIONS 1 ET 2**

Le consommateur québécois bénéficie, avec le Fonds d'indemnisation des services financiers (ci-après, le « Fonds ») et ceux des autres intervenants en matière financière<sup>2</sup>, d'une protection déjà très avantageuse pour l'indemnisation des fraudes et des détournements de fonds.

Le simple fait que les fraudes et détournements de fonds soient couverts par des fonds provenant de l'industrie elle-même (alors qu'en principe ces actes ne sont pas assurables) est déjà un gain inestimable pour le consommateur.

Mais il y a plus. Le système québécois des fonds d'indemnisation veut que les coûts du traitement, des enquêtes et des analyses des réclamations soient pris en charge par les organismes d'indemnisation eux-mêmes, évitant ainsi au consommateur les frais d'un recours civil – frais qui forment souvent un barrage à tout recours. Ce qui amène à constater que la situation d'une victime d'une fraude ou d'un détournement de fonds couvert par un fonds d'indemnisation est parfois meilleure que celle de la victime d'une simple faute professionnelle.

La victime d'une fraude ou d'un détournement de fonds couvert par le Fonds est même parfois mieux protégée que la victime des agissements frauduleux commis par

---

<sup>1</sup> L'auteur pratique à son compte. Il est analyste externe pour plusieurs fonds d'indemnisation (mais non pour celui de l'AMF) et a traité plusieurs centaines de dossiers d'indemnisation depuis dix ans. Ce document vise à signaler quelques remarques issues de son expérience plutôt qu'à exprimer son opinion. Pour cette raison, seules les questions techniques sont commentées. L'auteur s'exprime ici à titre personnel.

<sup>2</sup> Comme ceux des ordres de comptables, de la Chambre des notaires, du Barreau, de l'Organisme d'auto-réglementation du courtage immobilier (OACIQ), etc., qui ont également affaire à des réclamations en matière de fraudes financières.

l'employé d'une institution financière, notamment lorsque cette dernière refuse de faire une enquête sérieuse<sup>3</sup> (il est d'ailleurs regrettable que les établissements financiers ne soient pas assujettis à un meilleur mécanisme de protection du public et qu'ils n'aient même pas l'obligation de se soumettre au service de règlement des différends de l'AMF).

Outre la prise en charge des coûts, l'atout des fonds d'indemnisation réside dans leur neutralité (ils ne représentent ni la victime, ni le présumé fautif, à la différence des assureurs), leurs pouvoirs d'enquête, leur expertise, et les obligations qui leur incombent de procéder à une enquête sérieuse<sup>4</sup>, de donner l'opportunité aux parties de faire valoir leurs positions, et de rendre des décisions motivées.

On peut affirmer que les victimes de fraude bénéficient déjà, au Québec, d'une protection adéquate<sup>5</sup>, et qu'en conséquence l'accent doit maintenant être mis sur les mesures de prévention.

### **QUESTIONS 3 ET 4 : (s/o)**

### **QUESTION 5**

Les fonds d'indemnisation des ordres professionnels et de l'OACIQ excluent déjà, depuis respectivement 2008 et 2010, l'indemnisation des sommes remises à des fins illicites ou destinées à être utilisées pour des fins inappropriées<sup>6</sup>.

### **QUESTION 6 : s/o**

### **QUESTION 7:**

Les fonds d'indemnisation du Barreau, de la Chambre de notaires et de l'Ordre des comptables agréés, entre autres, ont déjà fait le choix de prévoir un plafonnement des réclamations visant le même professionnel. Cette solution semble nécessaire pour éviter

---

<sup>3</sup> L'auteur a vécu récemment ce problème précis en représentant la succession de la victime d'une fraude commise par la préposée d'une caisse populaire: le refus de l'ombudsman de se soumettre au service de règlement des différends de l'AMF a obligé la tenue d'un long procès, alors qu'une enquête sérieuse aurait suffi à détecter la fraude, comme l'a conclu le tribunal (*Patenaude c. Caisse Desjardins de Ville-Émard*, 2011 QCCS 6086).

<sup>4</sup> Voir *3677842 Canada inc. c. Autorité des marchés financiers*, 2010 QCCS 5306, par. 162.

<sup>5</sup> Qui, rappelons-le, est entièrement payée par les professionnels ou les titulaires de permis eux-mêmes (à la différence d'autres fonds d'indemnisation, comme, par exemple, celui des clients des agents de voyages, constitué des cotisations des consommateurs).

<sup>6</sup> Art. 89 C.p. et art. 10 du *Règlement sur le fonds d'indemnisation et la fixation de la prime d'assurance de responsabilité professionnelle*, RRQ, c C-73.2, r 5. Ces dispositions rejoignent la maxime gravée sur le fronton de l'immeuble de la Cour d'appel: « Frustra legis auxilium quaerit, qui in legem committit » (« Qui enfreint la loi cherchera en vain son aide »).

qu'une série de fraudes commises par une seule et même personne ne prenne des proportions démesurées pour l'ensemble des membres de la profession, qui se verraient alors imposer des augmentations de cotisations potentiellement illimitées.

#### **QUESTIONS 8 et 9 : s/o**

#### **QUESTIONS 10 À 13 :**

Il existe actuellement des différences entre les objets des différents fonds d'indemnisation des intervenants en matière de transactions financières. Ainsi, alors que le Fonds de l'AMF et celui de l'OACIQ visent l'indemnisation des « fraudes, manœuvres dolosives et détournement de fonds », ceux des ordres professionnels ne visent que « l'utilisation des sommes à des fins autres que celles pour lesquelles elles ont été remises ». Ces différences – qui tirent leur origine de l'histoire de ces fonds – n'ont plus nécessairement leur raison d'être<sup>7</sup>. Il y aurait lieu d'uniformiser ces dispositions.

Des différences importantes existent également dans les processus décisionnels, les décisions étant prises, suivant les organismes concernés, soit par des comités décisionnels, soit par le conseil administratif suivant les recommandations d'un comité, soit encore par une seule personne<sup>8</sup>.

Ce qui amène à s'interroger sur l'opportunité de créer un guichet unique pour traiter l'ensemble des réclamations en cas de fraude et de détournement de fonds (AMF, OACIQ et Ordres professionnels). Un tel guichet présenterait d'indéniables avantages, comme le développement d'une expertise en matière d'indemnisation, le sentiment accru d'impartialité pour le consommateur, et l'uniformisation des processus et des décisions.

Ce système permettrait en outre de développer des messages de sensibilisation et d'offrir des outils pour guider les victimes<sup>9</sup> (on peut penser qu'actuellement certains fonds, en raison du faible nombre de réclamations traitées, ne disposent pas de telles ressources).

#### **QUESTIONS 14 ET 15 :**

Quelle que soit la solution retenue, les dispositions habilitantes devraient être plus précises au sujet de l'étendue de la protection. Actuellement, la question de l'exercice

---

<sup>7</sup> Dans l'arrêt *Giguère c. Chambre des notaires du Québec*, 2004 CSC 1, [2004] 1 RCS 3, la Cour suprême semble avoir atténué ces distinctions. Voir nos commentaires ci-après, sous les questions 16 à 18.

<sup>8</sup> Par exemple, respectivement, le Fonds d'indemnisation de l'OACIQ, le Fonds d'indemnisation du Barreau et le Fonds d'indemnisation des services financiers.

<sup>9</sup> Par exemple, au sujet du problème, souvent mal compris par le consommateur, concernant la différence entre une réclamation civile couverte par l'assurance responsabilité professionnelle et une réclamation au fonds d'indemnisation.

des fonctions professionnelles est régulièrement au cœur des demandes de révision<sup>10</sup>, les tribunaux exigeant que les gestes malhonnêtes aient été posés dans l'exercice des fonctions professionnelles<sup>11</sup>.

Selon un arrêt de la Cour d'appel, l'indemnisation se limiterait aux opérations sur lesquelles l'organisme professionnel a un pouvoir de surveillance par son inspection professionnelle<sup>12</sup>. Sans être une panacée, cette approche peut clarifier le problème et permettre d'éclairer le consommateur et de guider les décideurs.

### **QUESTIONS 16 À 18:**

Dans un arrêt rendu en 2004<sup>13</sup>, la Cour suprême a énoncé que la nécessité d'établir un fonds d'indemnisation (dans ce cas, celui de la Chambre des notaires) s'expliquait par les limites de l'assurance-responsabilité professionnelle, et qu'en conséquence « le fonds d'indemnisation prévu par la loi paie ce que l'assurance privée ne couvre pas »<sup>14</sup>. Autrement dit, le consommateur est toujours protégé, peu importe la faute – erreur professionnelle, faute lourde, fraude ou détournement de fonds – à l'origine de ses dommages (pourvu que le geste frauduleux ait été posé par le titulaire dans l'exercice de la profession). Cet énoncé est toutefois isolé et ne semble pas avoir été suivi d'effet. Il a pourtant le mérite d'une logique certaine<sup>15</sup>.

#### **Stanislas BRICKA, avocat**

1494, rue Montarville, bureau 204

Saint-Bruno (Québec) J3V 3T5

Téléphone : (450) 653-8959, poste 23

Télécopie : (450) 653-7032

droitdesaffaires.com

---

<sup>10</sup> Voir notamment: - 2949-7062 *Québec inc. c. Barreau*, REJB 2000-19587

- *McCombs c. Barreau*, REJB 2000-16810

- *Ordre des comptables agréés du Québec c. Schwarz*, 2001 CanLII 20610 (QC CA)

- *Giguère c. Chambre des notaires du Québec*, 2004 CSC 1, [2004] 1 RCS 3

- *Brisson c. Fonds d'indemnisation des services financiers*, 2006 QCCA 778

- 3677842 *Canada inc. c. Autorité des marchés financiers*, 2010 QCCS 5306

<sup>11</sup> Cette exigence figure déjà dans les fiches informatives de plusieurs fonds d'indemnisation, dont celui des services financiers.

<sup>12</sup> *Ordre des comptables agréés du Québec c. Schwarz*, 2001 QCCA 20610, par. 22 (j. Brossard)

<sup>13</sup> *Giguère c. Chambre des notaires du Québec*, 2004 CSC 1, [2004] 1 RCS 3

<sup>14</sup> Paragraphe 17 de la décision.

<sup>15</sup> Voir, par exemple: *Audet c. 9073-5671 Québec inc.*, 2010 QCCS 3980, par. 342