

TRIBUNAL DES SERVICES FINANCIERS

CONCERNANT la *Loi sur les assurances*, L.R.O. 1990, chap. 18, telle que modifiée;

ET CONCERNANT un avis d'intention de la surintendante des services financiers, en vertu de la *Loi sur les assurances*, d'émettre une ordonnance de cesser et de s'abstenir, datée le 26 février 2001, à Universal Settlements International Inc., Derek O'Brien et Tony Duscio;

ET CONCERNANT une requête pour l'obtention d'une audience déposée par Universal Settlements International Inc.

ENTRE :

UNIVERSAL SETTLEMENTS INC., TONY DUSCIO et DEREK O'BRIEN

Requérants

- et -

SURINTENDANTE DES SERVICES FINANCIERS

Intimée

DEVANT : Kathryn M. Bush

Vice-présidente du Tribunal et présidente du comité

Martha Milczynski
Présidente du Tribunal et membre du comité

Joseph Martin
Membre du Tribunal et du comité

ONT COMPARU :

Randy Bennett
Pour les requérants

Robert Conway
Pour la surintendante intimée

DATE DE L'AUDIENCE : le 6 décembre 2001

MOTIFS DE LA DÉCISION

LE CONTEXTE

Cette audience concerne un avis d'intention de rendre une ordonnance de cesser et de s'abstenir donné par la surintendante le 26 février 2001. L'avis a été donné en vertu du paragraphe 441 (2) de la *Loi sur les assurances* (Ontario). Les parties nommées dans l'avis sont Universal Settlements International Inc., Derek O'Brien et Tony Duscio, ci-après collectivement appelés « USI ».

Le siège social de USI est situé dans la ville de Waterloo, en Ontario. Derek O'Brien et Tony Duscio étaient à l'époque pertinente les directeurs de USI.

Les faits convenus pour cette instance étaient énoncés dans l'affidavit de Derek O'Brien signé le 16 août 2001 et dans les pièces à l'appui de cet affidavit. L'affidavit de M. O'Brien a été déposé par USI lors d'une instance judiciaire associée à celle-ci. L'instance judiciaire a été annulée le 25 octobre 2001 en raison du fait qu'elle est prématurée pendant que cette instance est en suspens.

L'avis d'intention de rendre une ordonnance était fondé sur les résultats d'une enquête alléguant que USI enfreignait l'article 115 de la *Loi sur les assurances* (Ontario) en s'adonnant au trafic de polices d'assurance sans détenir un permis d'assureur et sans être l'agent dûment autorisé d'un assureur.

L'article 115 de la *Loi sur les assurances* (Ontario) énonce ce qui suit :

115. Est coupable d'une infraction quiconque s'annonce ou se présente comme un acheteur de polices d'assurance-vie ou de leurs prestations, ou quiconque fait le trafic de telles polices ou effectue des opérations sur elles en vue d'en obtenir la vente, la remise, le transfert, la cession, la mise en gage ou le nantissement, soit pour lui-même ou pour quelqu'un d'autre.

Il n'est pas contesté que l'activité commerciale visée par l'avis d'intention de rendre une ordonnance de cesser et de s'abstenir est la commercialisation auprès des résidents

de l'Ontario par USI d'un produit financier connu sous le nom de « **programme d'achat d'escompte de polices d'assurance-vie** ». Le produit est décrit aux paragraphes 4,5 et 6 de l'affidavit de M. O'Brien :

- « 4. USI participe au segment des escomptes de polices d'assurance-vie du secteur des services financiers. Le terme « escompte de polices d'assurance-vie » désigne le processus selon lequel une personne assurée reçoit un paiement escompté pour sa police d'assurance-vie de son vivant et un tiers fournisseur de fonds achète le droit de recevoir la prestation de décès au titre de la police. Dans le secteur de l'escompte de polices d'assurance-vie, la personne assurée qui passe un **contrat d'escompte de polices d'assurance-vie avec un fournisseur d'escompte de polices d'assurance-vie est connue sous le nom de « contractant d'escompte de polices d'assurance-vie »**. On fait référence à l'établissement d'un escompte sur la police d'assurance-vie. Les tiers fournisseurs de fonds achètent le droit de recevoir une prestation de décès par le biais de **contrats d'achat d'escompte de polices d'assurance-vie**, qui sont distincts des contrats d'escompte de polices d'assurance-vie.
5. Étant donné que les prestations au titre d'une police d'assurance-vie ne sont versées qu'après le décès du contractant d'escompte de polices d'assurance-vie, le financement des sommes versées directement à ce dernier avant son décès doit être assuré par des tiers. Ce financement provient au bout du compte du produit des contrats d'achat d'escompte de polices d'assurance-vie, bien que les fournisseurs d'escompte de polices

d'assurance-vie puissent payer les contractants d'escompte de polices d'assurance-vie à même leurs propres fonds avant de recevoir le produit de la vente du droit de recevoir la prestation de décès.

6. Les tiers fournisseurs de fonds recouvrent leurs fonds initiaux, ainsi qu'un rendement fixe, en devenant les bénéficiaires directs ou indirects au titre de la police d'assurance-vie. Au décès du contractant, les prestations réelles au titre de la police sont versées aux tiers fournisseurs de fonds ou en leur nom. »

Le commerce des contrats d'escompte de polices d'assurance-vie a progressé au point où il existe des sociétés spécialisées dans le traitement des divers éléments d'une transaction typique. USI a apporté des améliorations en élaborant ses propres programmes d'achat d'escompte de polices d'assurance-vie. Néanmoins, la participation d'USI au secteur de l'escompte de polices d'assurance-vie se limite aux programmes d'achat d'escompte de polices d'assurance-vie et ce, depuis que la société est entrée en activité. USI ne participe pas, et n'a jamais participé, à l'établissement d'escomptes sur des polices d'assurance-vie.

USI ne traite pas directement ni indirectement avec les assurés dans les territoires de compétence du Canada ou d'ailleurs. Les polices d'assurance-vie qui constituent le fondement des programmes d'achat d'escompte de polices d'assurance-vie de USI proviennent des États-Unis où les escomptes sont établis par des fournisseurs d'escompte de polices d'assurance-vie américains. USI ne commercialise pas et n'a jamais commercialisé de programmes d'achat d'escompte axés sur des polices d'assurance-vie souscrites en Ontario ou dans les autres territoires de compétence canadiens.

A. LA QUESTION

USI prétendait qu'il n'est pas du ressort du Tribunal des services financier de déterminer si une ordonnance de cesser et de s'abstenir doit être rendue en l'occurrence. La soumission de USI repose sur la question à savoir si la commercialisation du programme d'achat d'escompte de polices d'assurance-vie de USI constitue la « souscription d'assurance en Ontario ». Si elle ne constitue pas la « souscription d'assurance en Ontario » au sens de l'article 39 de la *Loi sur les assurances* (Ontario), les activités commerciales de USI n'enfreignent pas l'article 115 parce que l'article 39 de la *Loi sur les assurances* (Ontario) limite l'application de l'article 115 à la souscription d'assurance en Ontario.

39. (1) La présente partie s'applique à la souscription d'assurance en Ontario et aux assureurs faisant des affaires en Ontario.

(2) L'assureur qui fait souscrire un contrat d'assurance qui, aux termes de la présente loi, est réputé avoir été conclu en Ontario, que le contrat soit un contrat original ou un renouvellement, à l'exception du renouvellement de polices d'assurance-vie au besoin, est réputé faire souscrire de l'assurance en Ontario au sens de la présente partie.

La surintendante prétendait que le Tribunal des services financiers a la compétence voulue en l'occurrence, parce que le « **programme d'achat d'escompte de polices d'assurance-vie** » de USI respecte les deux critères essentiels aux termes de l'article 39 de la *Loi sur les assurances* (Ontario). Premièrement, il constitue de la « souscription d'assurance »; deuxièmement, il constitue de la « souscription d'assurance en Ontario ».

B. ANALYSE

La question à déterminer s'articule clairement sur la définition d'« assurance » énoncée dans l'article 1 de la *Loi sur les assurances* (Ontario). Dans cet article, l'assurance est définie comme suit :

« assurance » Engagement par une personne envers une autre de l'indemniser de tout sinistre ou de la dégager de toute responsabilité du fait d'un sinistre relativement à un risque ou à un péril déterminé auquel l'objet assuré peut être exposé, ou de verser une somme d'argent ou toute autre chose de valeur lorsqu'un certain événement se produit. Le terme s'entend, en outre, de l'assurance-vie.

Tel que décrit ci-devant, le contrat d'escompte de polices d'assurance-vie en cause ne constitue pas une indemnisation. C'est l'achat d'un droit au paiement. Par conséquent, nous devons examiner la deuxième partie de la définition et déterminer si le contrat entre USI et **l'acheteur de l'escompte de polices d'assurance-vie** est un contrat d'assurance en ce qu'il constitue un engagement « de verser une somme d'argent ou toute autre chose de valeur lorsqu'un certain événement se produit ». Cela ne semble pas être le cas.

Premièrement, aux termes de la structure du programme d'achat d'escompte de polices d'assurance-vie de USI, ni USI ni l'acheteur de l'escompte de polices d'assurance-vie ne s'engage à verser une somme d'argent lorsqu'un certain événement se produit. En effet, l'acheteur achète le droit de recevoir une prestation de décès au titre de la police d'assurance-vie du contractant d'escompte de polices d'assurance-vie. Pour sa part, USI ne s'engage pas à payer ces fonds à l'acheteur à même ses propres ressources. De plus, bien que l'acheteur s'engage à verser une somme d'argent, et la verse, ce paiement est avancé avant que l'événement assuré, soit le décès du contractant, ne se produise.

Le contrat d'escompte de polices d'assurance-vie semble ressembler davantage à une cession de contrat d'assurance.

Il faut donc déterminer « si la cession des prestations d'une police d'assurance constitue de la 'souscription d'assurance' en vertu de la *Loi sur les assurances* (Ontario) ».

C'est un principe d'interprétation des lois bien établi que lorsqu'une définition statutaire emploie le terme « s'entend », la définition doit être interprétée de façon exhaustive. (*Yellow Cab Ltd. V. Alberta (Board of Industrial Relations)*(1980), 114 D.L.R. (3d) 427 (C.S.C..) p. 432.)

L'article 1 de la *Loi sur les assurances* (Ontario) est énoncé ci-devant.

Dans la *Loi sur les assurances* (Ontario), le terme contrat est défini comme suit :

« contrat » Contrat d'assurance. S'entend en outre d'une police, d'un certificat, d'une note de couverture, d'une quittance de renouvellement, d'un écrit, scellé ou non, constatant le contrat et d'une convention orale exécutoire.

Les définitions exhaustives des termes « assurance » et « contrat d'assurance » énoncées dans la *Loi sur les assurances* (Ontario) ne font aucune référence à la cession des prestations d'une police d'assurance.

En outre, des dispositions complémentaires dans la *Loi sur les assurances* (Ontario) indiquent qu'une telle cession ne constitue pas de l'« assurance » ni un « contrat d'assurance ».

La partie V de la *Loi sur les assurances* (Ontario) traite de l'assurance-vie. Dans l'article 171, les termes « bénéficiaire » et « assuré » sont définis comme suit :

« bénéficiaire » Personne, à l'exception de l'assuré ou de son représentant personnel, à laquelle ou au bénéfice de laquelle des sommes assurées sont payables dans un contrat ou par une déclaration.

« assuré » S'entend :

a) dans le cas d'une assurance collective et aux fins des dispositions de la présente partie ayant trait à la désignation des bénéficiaires ainsi qu'aux droits et au statut de ces derniers, de la personne assurée par une assurance-vie collective;

b) *dans tous les autres cas, de la personne qui conclut un contrat avec un assureur. (C'est nous qui soulignons.)*

La distinction nette entre les définitions exhaustives de « bénéficiaire » et d'« assuré » dans la partie V de la *Loi sur les assurances* (Ontario) est conforme à la distinction faite dans la *common law* entre la cession de la police et la cession des prestations au titre de la police. Les tribunaux canadiens ont exposé la signification de cette distinction. Dans l'affaire *Gosse*, le juge Steele fait allusion à la distinction en citant le texte suivant tiré d'un manuel sur la loi sur les assurances :

« il est essentiel de faire une distinction entre la cession du contrat d'assurance et la cession de la dette découlant de ce contrat. L'assuré peut vouloir transférer l'objet de l'assurance et en même temps transférer la prestation au titre de la police d'assurance pour que le bénéficiaire du transfert puisse intenter une action aux termes de la police pour les dommages subis par ce qui est désormais son intérêt; cela peut se faire uniquement selon les règles juridiques et, étant donné qu'il doit y avoir une substitution de l'assuré original par un nouvel assuré, il y a, en fait, une novation et le

consentement des assureurs est requis. D'un autre côté, l'assuré peut vouloir seulement transférer le droit de recouvrer en vertu de la police; or, il s'agit d'une chose non possessoire qui peut effectivement être cédée en *common law*.. Le consentement de l'assureur n'est pas requis parce que la portée et les modalités de la police ne changent pas... » [traduction]

St. John's (City) v. Gosse (1995), [1996] I.L.R. 1-3294 (Nfld. C.A.)

Le passage cité dans *Gosse* concorde avec la décision dans l'affaire *Sanderson v. Halstead* [1968] 1 O.R. 749 (H.C.) à savoir « que le droit de recevoir un paiement au titre d'une police d'assurance constitue une chose non possessoire ».

En conséquence, les causes décidées ont maintenu que, en cas de cession touchant de l'assurance, pour que l'accord de cession constitue lui-même de l'assurance ou un contrat d'assurance, la cession doit viser l'ensemble de la police ou du contrat plutôt que les prestations ou le produit au titre du contrat existant. En d'autres termes, et indépendamment des autres circonstances susceptibles d'affecter la détermination, à tout le moins, le cessionnaire doit prendre la place de l'assuré aux termes du contrat et non devenir un bénéficiaire substitut pour que la cession soit considérée comme de l'assurance ou un contrat d'assurance.

Cependant, les achats d'escompte de polices d'assurance-vie en cause dans cette instance ne s'apparentent pas aux cessions des contrats d'assurance entre l'assureur et l'assuré. Pour citer *Grosse*, « la portée et les modalités de la police ne changent pas » comme entre l'assureur et l'assuré (ou **contractant d'escompte de polices d'assurance-vie**). L'assuré (**contractant d'escompte de polices d'assurance-vie**) ne cède pas la police à l'acheteur d'escompte de polices d'assurance-vie, mais plutôt les prestations au titre de la police. Or, la cession d'une « chose non possessoire » ne constitue pas et ne peut constituer de l'assurance ni un contrat d'assurance. Compte tenu des distinctions statutaires et de la *common law* entre assurés et bénéficiaires d'une part et les contrats d'assurance et le produit en découlant d'autre part, les cessions des prestations au titre d'un contrat d'assurance ne possèdent tout simplement pas les éléments exigés d'un contrat d'assurance.

L'avocat de la surintendante admet que la cession d'un contrat d'assurance à titre de garantie pour un prêt ne constituerait pas de l'assurance. Il fait valoir qu'il ne s'agit pas d'assurance parce que le cessionnaire a le droit de racheter le contrat au moment où le prêt est remboursé. En toute déférence, nous ne voyons pas pourquoi un droit de remboursement détermine si une cession constitue de l'assurance.

Les seuls droits traités dans le cadre de cette affaire faisant l'objet d'une entente liée à l'Ontario sont, essentiellement, le droit de désigner qui va recevoir le produit des prestations d'un contrat d'assurance-vie américain. Le droit de désigner un bénéficiaire du produit ou de céder le droit de faire cette désignation est un droit sur les biens meubles de l'assuré américain qui est de ce fait un attribut du contrat entre l'assureur et l'assuré. L'entente attestant l'exercice d'un tel droit ne constitue pas de l'assurance et ne peut raisonnablement être interprétée comme l'étant à la lumière de la définition statutaire de l'assurance ou de l'interprétation de cette définition dans la *common law*.

D. LA DÉCISION

À la lumière de nos conclusions, nous déterminons qu'il n'est pas du ressort du Tribunal des services financiers de déterminer cette question car le **programme d'achat d'escompte de polices d'assurance-vie** de USI ne constitue pas de la « souscription d'assurance en Ontario » et que, par conséquent, l'avis de proposition de la surintendante n'a pas de force exécutoire.

Aucune soumission n'a été présentée quant aux coûts. Le Tribunal des services financiers réserve le droit de considérer de telles soumissions.

DATÉ à Toronto, ce 14^e jour de janvier 2002.

"Kathryn M. Bush"
Kathryn M. Bush
Vice-présidente du Tribunal et présidente du comité

"Martha Milczynski"
Martha Milczynski
Présidente du Tribunal et membre du comité

“Joseph Martin”

Joseph Martin
Membre du Tribunal et du comité