

Ombudsman des services bancaires et d'investissement



Rapport provisoire – CONFIDENTIEL

Examen externe – 2011

1. Table des matières

2. Introduction	5
2.1 Exigences de l'examen	5
2.2 Limites	5
2.3 Structure du rapport	6
3. Sommaire	7
3.1 Activités internes de l'OSBI	7
3.2 Environnement de l'OSBI	9
3.3 Recommandations stratégiques	10
3.4 Recommandations visant une amélioration continue	10
4. L'environnement de l'OSBI	11
4.1 Changement considérable depuis 2007	11
4.2 Les marchés après la crise financière mondiale	11
4.3 Volumes de plaintes	11
4.4 Nature des plaintes	12
4.5 Durcissement de l'attitude des firmes	13
4.6 Croissance du personnel et de l'organisme	13
4.7 Budget et ressources	14
4.8 Soutien externe pour l'OSBI	15
4.9 La tempête parfaite	16
5. Principaux enjeux stratégiques pour l'OSBI	18
5.1 Introduction	18
5.2 Méthode de calcul des pertes de placement	18
5.3 Efficacité et efficience	22
5.4 Pourquoi donc toute cette agitation?	26
5.5 Concurrence à l'égard des organismes externes de règlement des différends	26
5.6 Gouvernance et reddition de comptes	32
5.7 Contexte dans lequel les organismes de réglementation doivent exercer leur rôle	35

6. Recommandations stratégiques	40
6.1. Recommandations visant à relâcher les tensions	40
7. Lignes directrices du Forum conjoint	45
7.1. Indépendance	45
7.2. Accessibilité	53
7.3. Portée des services	58
7.4. Équité	63
7.5. Méthodes et recours	68
7.6. Reddition de comptes et transparence	75
7.7. Évaluation par un tiers	79
8. Rapport d'étape – Recommandations de 2007	83
8.1. Portée des activités	83
8.2. Notoriété et accessibilité	84
8.3. Relations avec les intervenants	85
8.4. Améliorations fonctionnelles	85
8.5. Délais d'exécution	88
8.6. Effort renouvelé	89
9. Résumé des recommandations de 2011	91
9.1. Recommandations stratégiques	91
9.2. Recommandations visant une amélioration continue	92
9.3. Recommandations renouvelées	93
10. Pièce jointe – Méthode de traitement des plaintes en matière de placements	94
10.1. Introduction	95
10.2. Résumé des conclusions	95
10.3. Préoccupations de l'industrie – conclusions	97
10.4. Préoccupations des défenseurs des consommateurs – conclusions	106
10.5. Comparaisons	109
10.6. Conclusions	115
10.7. Complexité	116
10.8. Consultation	116
10.9. Réalités politiques	117

11. Pièce jointe – Processus d’examen	118
11.1. Documents examinés	118
11.2. Intervenants consultés – À confirmer	119
11.3. Dossiers examinés	119
11.4. Recherche par comparaison	120
11.5. Expérience des consultants	120

2. Introduction

Le rapport de 2011 porte sur le second examen externe de l'Ombudsman des services bancaires et d'investissement (OSBI). Comme le premier examen externe avait également été effectué par The Navigator Company en 2007, nous sommes en mesure de nous prononcer sur les progrès réalisés par l'organisation depuis le premier examen.

La planification, la préparation et la recherche fondée sur des documents ont débuté en novembre 2010. Le travail sur le terrain a, pour sa part, été effectué en février 2011, et des enquêtes, entrevues et analyses supplémentaires ont été effectuées depuis l'Australie au cours des mois suivants.

Tout comme ce fut le cas en 2007, la préparation, le soutien et la transparence de l'OSBI ont été exemplaires. Nous remercions la présidente, Mme Peggy-Anne Brown, et les membres du conseil, ainsi que M. Doug Melville, Ombudsman, et les membres du personnel, qui nous ont apporté une aide inestimable en nous offrant un accès libre à l'information et en donnant généreusement de leur temps.

2.1 Exigences de l'examen

Au moment d'établir le mandat relatif à l'examen, le conseil d'administration de l'OSBI a demandé que l'examen porte plus particulièrement sur les trois éléments suivants :

- i) rendre compte des progrès réalisés quant à la mise en œuvre des recommandations formulées dans le cadre de l'examen externe de 2007;
- ii) évaluer les activités et procédures de l'OSBI en fonction des lignes directrices énoncées dans le Cadre de travail établi par le Comité de règlement des différends mis sur pied par le Forum conjoint des autorités de réglementation du marché financier du Canada (Forum conjoint), appelées les lignes directrices du Forum conjoint;
- iii) rendre compte des perceptions des intervenants quant à l'OSBI et à diverses préoccupations.

2.2 Limites

Certaines limites naturelles restreignent la profondeur de cet examen.

Nous avons effectué les recherches qu'il nous était possible de faire relativement à des pratiques comparables dans d'autres pays. Nous nous sommes fondés sur nos connaissances existantes (qui, pour certaines, peuvent être légèrement dépassées), sur les renseignements de nature publique (qui, pour certains, peuvent ne pas être exactement comparables) et sur les entrevues réalisées avec des organismes de réglementation, des responsables gouvernementaux, des membres d'associations industrielles et des cadres supérieurs d'organismes externes de services de règlement des différends d'autres pays (discussions qui sont confidentielles, parfois anecdotiques, et qui peuvent également être mal interprétées).

Nos comparaisons sont d'ordre général. Nous n'avons pas tenté d'exposer en détail toutes les différences observées entre les histoires, les économies, les lois, les règlements, les industries financières, les préférences des consommateurs et les régimes de fonctionnement, différences qui sont subtiles dans certains cas et qui le sont moins dans d'autres.

La taille de nos échantillons de plaignants, de participants de l'industrie et d'autres intervenants interviewés est suffisante pour assurer une bonne compréhension des enjeux et un certain niveau de confiance, mais pas pour fournir une représentation statistiquement valide des opinions.

Cela étant dit, nous avons confiance en notre analyse et nous sommes convaincus du bien-fondé de nos conclusions et de nos recommandations.

2.3 Structure du rapport

Il ne s'agit pas d'un examen externe ordinaire. L'OSBI fait face à des obstacles considérables - suffisamment considérables pour mettre en péril sa viabilité à long terme. Nous avons choisi d'aborder ce que nous considérons comme les problèmes clés de l'OSBI dans une section distincte au début du rapport, plutôt que de nous en remettre uniquement à la structure suggérée dans les lignes directrices du Forum conjoint.

Nous croyons qu'il est plus facile de comprendre les problèmes dans le contexte de l'environnement propre à l'OSBI, et qu'il est préférable de les traiter ensemble au moyen d'une approche concertée multidimensionnelle. Pour des raisons de souplesse et d'exhaustivité, nous avons également établi notre évaluation par rapport aux lignes directrices citées plus loin dans le rapport. Nous nous excusons si cette façon de procéder donne lieu à quelques répétitions.

3. Sommaire

Il y a deux aspects à aborder dans cet examen externe de l'OSBI. Premièrement, il y a l'évolution interne de l'organisme, et à cet égard, le conseil d'administration de l'OSBI devrait être très satisfait des progrès réalisés. Deuxièmement, et surtout, il y a l'aspect externe beaucoup moins reluisant de l'organisme, qui fait l'objet de nombreuses critiques et qui amène les intervenants clés à réclamer le démantèlement de l'OSBI. Le présent examen aborde les deux aspects, et présente des recommandations axées sur la stratégie et l'amélioration continue.

3.1 Activités internes de l'OSBI

Depuis l'examen que nous avons réalisé en 2007, les activités internes de l'OSBI ont été bouleversées par la vague considérable de plaintes attribuables à la crise financière mondiale. L'organisme a connu une croissance considérable et a tiré parti de l'ajout d'employés qualifiés, d'une supervision accrue, d'un soutien technologique amélioré, d'efforts accrus quant au respect des délais et à la rentabilité, et bien sûr, de l'expérience acquise grâce au traitement de plusieurs milliers de plaintes additionnelles.

L'OSBI a maintenant le pouvoir d'effectuer des enquêtes systémiques, ce qui avait été établi, en 2007, comme une lacune considérable de son mandat.

L'organisme a amélioré ses interfaces externes en effectuant davantage de consultations actives avec les intervenants et en établissant le nouveau Conseil consultatif des consommateurs et des investisseurs, offrant ainsi une meilleure tribune aux consommateurs. Les sociétés participantes ont maintenant l'obligation ferme d'informer les consommateurs de la disponibilité de l'OSBI et, à notre avis, l'OSBI est davantage connu de la collectivité.

Bien que nous n'ayons décelé aucun domaine où les efforts de l'OSBI n'ont pas porté des fruits, nous avons eu vent d'une hausse des critiques de la part des intervenants en 2011. Nous avons déterminé que les conditions externes avaient exercé une pression telle que, malgré des efforts internes considérables, l'OSBI ne satisfaisait pas à toutes les normes de rendement escomptées. Voir ci-dessous pour obtenir un résumé détaillé du rendement par rapport aux lignes directrices du Forum conjoint, qui constituent les normes que l'OSBI doit respecter.

3.1.1 Accessibilité

L'OSBI satisfait à cette ligne directrice en assurant une grande accessibilité aux consommateurs, comparable à une norme de niveau internationale, une promotion accrue du fonctionnement de l'organisme au sein de l'industrie et un travail actif de promotion et de sensibilisation.

3.1.2 Portée des services

L'OSBI satisfait à cette ligne directrice en utilisant une approche comparable au niveau international relativement à la réception des plaintes, en établissant des limites et des exclusions saines quant à ses compétences et en appliquant son nouveau pouvoir lui permettant d'enquêter sur des problèmes systémiques. Certains problèmes demeurent en ce qui concerne les lacunes relatives à la couverture du secteur financier et la résistance de l'industrie à l'égard des enquêtes systémiques.

3.1.3 Équité

L'OSBI satisfait à cette ligne directrice grâce à une méthode de règlement des plaintes solide, à son Manuel des pratiques et procédures, et à un mandat qui constitue un fondement approprié pour la prise de décisions. L'OSBI a été la cible de critiques soutenues relativement à sa méthode de règlement des plaintes en matière d'investissement. Toutefois, nous n'avons trouvé aucun fondement valable pour ces critiques. Au contraire, nous avons plutôt déterminé que la méthode utilisée était de classe mondiale à certains égards. (Voir la pièce jointe à la section 1.1.9.3.)

3.1.4 Méthodes et réparations

L'OSBI satisfait à cette ligne directrice. L'organisme possède toute une gamme d'approches documentées utilisées pour les diverses plaintes, qui sont notamment axées davantage sur le règlement rapide par rapport à 2007. Nous avons également déterminé que le personnel était compétent, bien formé et bien appuyé. Cependant, des problèmes considérables ont été observés en ce qui concerne le respect des délais (aspect qui n'est couvert que de façon superficielle par cette ligne directrice), lesquels problèmes sont essentiellement attribuables à l'augmentation du nombre de plaintes de même qu'à leur complexité croissante, à la résistance de l'industrie et à la diminution des niveaux de financement réels.

3.1.5 Reddition des comptes et transparence

L'OSBI satisfait à cette ligne directrice grâce à des rapports de qualité destinés au public, à des mécanismes de consultation, à des évaluations indépendantes périodiques et à un conseil d'administration indépendant. Certains aspects du système de reddition de comptes de l'OSBI pourraient être améliorés. À ce sujet, nous avons suggéré, à la section 6, un ensemble de réformes visant à éliminer les problèmes.

3.1.6 Évaluation par un tiers

L'OSBI satisfait à cette ligne directrice. L'organisation a fait l'objet de deux examens externes complets et d'un examen externe de son efficacité au cours des quatre dernières années.

3.1.7 Indépendance

L'OSBI ne satisfait pas à cette ligne directrice. Nous avons établi que l'OSBI possède les processus, les procédures et les structures internes nécessaires pour atteindre les objectifs de cette ligne directrice; cependant, l'effondrement public du soutien de l'industrie fait en sorte que l'OSBI n'est pas en mesure de les atteindre pleinement. Plus particulièrement, le financement n'a pas évolué au même rythme que la charge de travail, et le taux de conformité au sein de l'industrie a diminué du fait que des sociétés se retirent, menacent de se retirer, utilisent des tactiques de négociation plus agressives et, dans certains cas, refusent carrément de se conformer aux recommandations.

3.2 Environnement de l'OSBI

Pour des raisons qui sont, à un certain niveau, déconcertantes, l'OSBI a fait l'objet de critiques et de pressions croissantes depuis le dernier examen, essentiellement de la part de l'industrie, mais également de la part des défenseurs des consommateurs.

Les pressions exercées ont obligé l'OSBI à se défendre constamment devant les intervenants externes. Elles ont également entraîné de la division au sein du conseil d'administration, un financement inadéquat, un processus de règlement des plaintes difficile, des retards dans le traitement des dossiers, ainsi que de la confusion et de l'incertitude chez les intervenants (y compris les organismes de réglementation). De plus, les répercussions sont amplifiées du fait que l'OSBI ne peut s'appuyer sur le soutien structuré qu'assure une adhésion obligatoire, sur des pouvoirs exécutoires à l'égard des firmes participantes ou sur un engagement réglementaire solide.

Notre enquête a révélé que l'OSBI se compare avantageusement aux organismes externes de règlement des différends internationaux, et nous n'avons trouvé aucun motif justifiant d'aussi importantes critiques à l'échelle locale. Dans le présent rapport, nous expliquons que cette situation est probablement le résultat de perceptions quelque peu différentes quant à la position de l'OSBI entre ses obligations à l'égard de l'industrie et ses obligations à l'égard de l'intérêt public.

Nous avons également remarqué que trois facteurs, qui devraient normalement avoir pour effet d'atténuer les pressions, sont absents ou n'ont que peu d'influence dans le débat. Ces trois facteurs sont les suivants : une pression organisée et efficace exercée par les consommateurs sur le processus politique; une présence réglementaire intersectorielle et digne de foi (présence qui n'est pas très marquée au Canada); un leadership et une perspective stratégique vaste auxquels nous devrions normalement nous attendre de la part des cadres supérieurs.

Nous ne croyons pas que le différend qui oppose actuellement l'industrie et l'OSBI peut être résolu de façon durable uniquement en apportant des améliorations mineures. La situation a dépassé ce stade. Nous sommes d'avis que le règlement du différend qui existe actuellement nécessitera une intervention active des organismes de réglementation et un ensemble de réformes multidimensionnelles destinées à éliminer les problèmes.

3.3 Recommandations stratégiques

Les réformes stratégiques que nous recommandons visent à corriger les faiblesses structurelles liées à l'adhésion volontaire à l'OSBI, à offrir une meilleure tribune aux consommateurs, et à renforcer l'engagement des organismes de réglementation envers la mission de l'OSBI. Elles ont également pour but d'établir des mécanismes de « relâchement » pour résoudre les conflits importants entre l'industrie et l'OSBI, et de renforcer la confiance à l'égard de la gouvernance de l'OSBI. Ces réformes comprennent notamment :

- i) l'acceptation du cadre de base pour le calcul des pertes de placement de l'OSBI;
- ii) l'établissement d'un comité consultatif constitué de représentants de l'industrie et des organismes de réglementation, et mené par un président indépendant, pour prendre en charge les aspects techniques du processus de traitement des plaintes;
- iii) l'établissement d'un mécanisme d'appel restreint à l'égard des décisions de l'OSBI;
- iv) l'autorisation de rendre obligatoire l'adhésion de toutes les firmes participantes;
- v) l'autorisation d'accorder à l'OSBI des pouvoirs exécutoires à l'égard des firmes participantes;
- vi) la restructuration du conseil d'administration de l'OSBI pour faire en sorte que la voix des consommateurs soit entendue et que des administrateurs nommés par l'industrie puissent participer à toutes les décisions;
- vii) l'établissement d'un processus annuel de surveillance réglementaire à l'égard des décisions touchant le financement ou le budget;
- viii) la poursuite des efforts de l'OSBI en matière d'efficacité et de réduction des coûts.

Nous insistons sur le fait qu'il s'agit d'un ensemble de recommandations. Elles visent à rétablir un équilibre raisonnable entre les mécanismes de soutien externe de l'OSBI (industrie, organismes de réglementation et consommateurs). La mise en œuvre sélective de ces recommandations risque d'aggraver l'état de déséquilibre actuel.

3.4 Recommandations visant une amélioration continue

Nous formulons également quelques recommandations mineures visant l'amélioration continue du fonctionnement et des processus dans le cadre de notre évaluation en fonction des lignes directrices du Forum conjoint. Un résumé de toutes les recommandations de 2011 est fourni à la section 9.

4. L'environnement de l'OSBI

4.1 Changement considérable depuis 2007

Notre retour au sein de l'organisme pour un second examen externe nous rappelle que trois ans représentent une longue période. Bien que certaines des caractéristiques et certains des employés de l'OSBI nous soient familiers, l'organisme est pratiquement méconnaissable à certains égards.

4.2 Les marchés après la crise financière mondiale

Le principal moteur de changement pour l'OSBI, de même que pour les organismes externes de règlement des différends du secteur financier de partout dans le monde, a été le ralentissement économique provoqué par la crise financière mondiale. Comme dans tous les pays, le rendement des placements est en chute; le chômage a amené davantage de consommateurs à puiser dans leurs économies et la confiance envers les marchés financiers a été grandement ébranlée.

Comme bien d'autres l'ont fait avant nous, nous citons Warren Buffett, qui a dit : « Ce n'est que lorsque la marée se retire qu'on voit qui se baigne nu ». Le ralentissement économique a mis au jour les mauvais conseils et les mauvaises pratiques de vente, les produits d'investissement mal conçus, les mesures d'adossement à un actif tangible inadéquates, l'avidité des investisseurs et le surendettement, ce qui a donné lieu à une vague de plaintes des consommateurs, certaines fondées, d'autres non.

Il existe de fortes similarités entre les environnements du Canada et de l'Australie; les économies de ces deux pays s'étant mieux comportées que la plupart durant la crise financière mondiale. Même si, dans les deux pays, bien des gens réclament du crédit à cor et à cri, le fait que les deux économies se soient si bien comportées est largement attribuable à la force sous-jacente de leurs secteurs des ressources ainsi qu'à la dominance d'un nombre relativement faible d'institutions financières solides sur le plan financier, gérées et régies de manière conventionnelle. Tant au Canada qu'en Australie, ces institutions ont été en mesure de tirer parti de la crise pour renforcer leurs positions relatives.

4.3 Volumes de plaintes

Il serait facile de faire abstraction de l'incidence réelle de l'augmentation des volumes de plaintes sur les mécanismes des organismes externes de règlement des différends au sein du secteur financier. Même s'il est vrai que le ralentissement mondial a touché l'économie en entier, les participants n'ont pas tous été touchés de la même façon. Les mécanismes des organismes externes de règlement des différends au sein du secteur financier ont été particulièrement touchés, partout dans le monde, par l'augmentation considérable des volumes de plaintes. Par exemple, le nombre total de plaintes déposées auprès de l'OSBI a doublé de 2007 à 2009, et le nombre de plaintes liées aux placements est près de deux fois et demie plus élevé.

4.4 Nature des plaintes

En ce qui concerne les mécanismes des organismes externes de règlement des différends au sein du secteur financier, il est également vrai que les types de plaintes ont changé; la proportion de plaintes concernant des placements et des conseils en matière de placements a notamment augmenté. Selon notre expérience, à l'exception peut-être de certains types de plaintes en matière d'assurance vie et d'assurance maladie, les enquêtes concernant des plaintes en matière de placements sont, en général, plus complexes et plus coûteuses que celles concernant d'autres services financiers.

Les plaintes en matière de placements qui sont déposées en période de ralentissement économique font souvent référence à un conseil qui remonte à plusieurs années ou à des placements détenus depuis un certain temps, et sont souvent complexes à traiter en raison de rajustements ou de retraits, de transactions effectuées dans le compte, de modifications apportées aux produits, des niveaux de risque, de l'évolution de la situation des consommateurs et de la difficulté d'accéder à la documentation et au personnel responsable.

Il est également essentiel d'évaluer le niveau d'anxiété et de détresse qu'un consommateur peut ressentir après avoir perdu une portion considérable du revenu de retraite familial comparativement, par exemple, au sentiment de simple contrariété d'un consommateur qui dépose une plainte dans le but de recouvrer des frais bancaires.

Ce même niveau d'anxiété doit également être pris en compte dans le cas d'une plainte en matière de placements déposée par une firme participante. Les montants en jeu peuvent être tels qu'une décision visant à accorder un dédommagement au consommateur pourrait signifier la fin d'une petite firme de placement. Même au sein des firmes plus importantes, de telles situations peuvent entraîner un niveau d'anxiété très élevé.

Dans le cas d'une plainte en matière de placements, le montant que la firme a gagné par suite de conseils ou de transactions est souvent très loin d'être aussi élevé que le montant de la perte qui fait l'objet de la plainte. Par conséquent, si un dédommagement est accordé au consommateur, la firme doit prendre l'argent quelque part, que ce soit à même les bénéfices nets ou la prime de rendement de quelqu'un, ou même directement dans les poches d'un courtier ou d'un conseiller.

Au contraire, lorsqu'il est question d'un différend touchant des services bancaires, une décision visant un dédommagement se traduira souvent par le remboursement des sommes déjà gagnées par la banque (frais touchés, intérêts facturés). Dans le même ordre d'idées, un dédommagement accordé dans le cadre d'une plainte de nature générale en matière d'assurance se traduit habituellement par le paiement du montant de la réclamation faisant l'objet de la plainte (montant qui peut être tiré des flux de trésorerie ordinaires quotidiens).

La nature unique des plaintes en matière de placements accroît la charge de travail et le stress du personnel responsable d'enquêter sur ces plaintes, tant en ce qui concerne l'institution financière qu'en ce qui concerne les organismes externes de règlement des différends, ce qui pèse sur leurs relations.

4.5 Durcissement de l'attitude des firmes

Un autre facteur nuit également à la capacité des organismes externes de règlement des différends à composer avec le grand nombre de plaintes; dans certains du moins, le ralentissement économique a provoqué un changement dans l'attitude adoptée par de nombreux fournisseurs de services financiers participants. De nombreux organismes externes de règlement des différends ont observé un durcissement de l'attitude des firmes dans le traitement interne des plaintes des consommateurs. Elles adoptent un comportement davantage hostile et contestataire dans les discussions et la correspondance avec les organismes externes de règlement des différends.

Nous avons pu constater l'état de la situation dans le cadre de notre examen des dossiers de l'OSBI. Bien que la plupart des firmes continuent d'interagir en toute bonne foi avec l'OSBI, nous avons pu constater de nombreux exemples de tactiques plutôt contestataires. Les tactiques observées comprennent notamment des retards répétés dans les réponses aux demandes de renseignements, une argumentation systématique sur tout point un tant soit peu pertinent, le recours à des personnes interposées (contestant des positions de l'OSBI dont il n'a jamais été question), la présentation d'offres ridiculement basses, des menaces de se retirer du processus et, dans certains cas, le refus clair de respecter le dédommagement recommandé.

Peu importe les raisons pour lesquelles les firmes agissent ainsi, leur comportement complique les relations avec le personnel des organismes externes de règlement des différends et ralentit le processus de règlement, en plus de le rendre moins efficace et plus coûteux. Les statistiques internes démontrent que le délai de règlement des plaintes en matière de placements est, en moyenne, plus de deux fois plus long, après que l'OSBI a présenté une proposition de règlement ou une ébauche de recommandation (ce qui est essentiellement attribuable aux innombrables échanges avec les firmes de placement), que le délai nécessaire pour réaliser l'enquête. Les statistiques démontrent également que les plaintes comparables concernant des services bancaires se règlent environ deux fois plus rapidement que les plaintes en matière de placements.

Ce changement d'attitude a également nui à la relation qu'entretient le conseil d'administration de l'OSBI avec l'industrie. Cette dernière se montre plus ouvertement hostile envers le conseil de même qu'envers le président indépendant, et elle semble exercer une certaine pression sur les administrateurs qui la représentent afin qu'ils se prononcent en sa faveur devant le conseil. Les répercussions de cette situation sont abordées plus loin, à la section 5.6.

4.6 Croissance du personnel et de l'organisme

L'accroissement du volume de plaintes et de leur degré de complexité a exercé une pression considérable sur les organismes externes de règlement des différends au sein du secteur financier. Dans bien des cas, l'augmentation de la charge de travail a nécessité l'adoption de mesures importantes en matière de recrutement et de formation de personnel et même, parfois, des investissements supplémentaires dans les infrastructures, par exemple pour l'agrandissement des bureaux, pour l'achat d'équipement ou pour l'amélioration des systèmes de gestion de cas.

De plus, le développement des organismes externes de règlement des différends a entraîné la modification de la nature des styles et des structures de gestion en raison de l'ajout d'équipes supplémentaires, de l'accroissement des responsabilités de certains cadres supérieurs et, dans certains cas, de l'ajout d'échelons à la structure de supervision. Même si la croissance ne s'est pas effectuée au même rythme que celle de la charge de travail, l'effectif de l'OSBI a tout de même augmenté de plus de 80 % par rapport à 2007.

Dans le cas de l'OSBI, comme le travail est fondé sur des dossiers, les personnes qualifiées et hautement expérimentées peuvent être attirées par la possibilité de travailler à temps partiel et à partir de leur domicile, n'importe où au pays. Cette possibilité s'est avérée un avantage pour l'OSBI, qui compte 21 employés qui travaillent à distance (et en toute efficacité à notre avis). Toutefois, même si cette possibilité représente un avantage, elle rend la communication et la gestion beaucoup plus complexes. Il est possible de consulter nos observations concernant les aptitudes, le soutien et la formation du personnel à la section 1.1.7.5.

4.7 Budget et ressources

Partout dans le monde, on a observé une augmentation des ressources des organismes externes de règlement des différends, mais, en général, l'augmentation des ressources ne s'est pas effectuée au même rythme que l'accroissement de la charge de travail. L'importance du manque à gagner diffère d'un organisme à l'autre, ce qui est essentiellement attribuable aux différences entre les divers systèmes d'approbation budgétaire et au fait que certains systèmes de financement (cotisations et frais) prévoient une facturation des services fondée sur les volumes et la complexité.

(Le financement de certains organismes externes de règlement des différends s'appuie largement sur les frais facturés pour chaque transaction. Les revenus de ces organismes augmentent donc avec la charge de travail, du moins dans une certaine mesure. Pour les organismes dont le financement s'appuie sur des cotisations, ce n'est qu'au moyen de budgets et de programmes de financement approuvés par le conseil que les coûts associés à l'accroissement de la charge de travail peuvent être couverts. Malheureusement, ces augmentations budgétaires arrivent inévitablement jusqu'à 12 mois en retard et elles couvrent rarement l'augmentation de la charge de travail.)

Cette lacune en matière de ressources s'est avérée un problème considérable pour l'OSBI. Nous sommes conscients que cette lacune a constitué une source de conflit entre les intervenants de l'industrie et l'OSBI, et que l'OSBI a fait l'objet d'un examen d'efficacité externe. Nous avons effectué nos propres calculs, mais nous ne les présenterons pas dans le présent rapport. Ils risqueraient seulement de semer la confusion et de détourner l'attention de la question principale.

Les augmentations de financement prévues pour l'OSBI n'ont pas été suffisantes pour compenser l'augmentation de la charge de travail réelle. Du fait de l'augmentation de la proportion de plaintes nécessitant qu'une enquête soit menée, la charge de travail réelle est beaucoup plus importante que ne le laisse supposer le nombre de plaintes déposées.

Nous estimons que, en moyenne, les coûts liés aux enquêtes concernant les plaintes en matière de placements sont d'environ 1,7 fois plus élevés que les coûts liés aux enquêtes concernant des plaintes en matière de services bancaires. Selon nos calculs, effectués en fonction de la charge de travail réelle, le financement de l'OSBI était environ trois fois

moins en 2009 par rapport à 2007, ce qui a entraîné une augmentation considérable des délais de règlement. Nous remarquons que le conseil d'administration a pris des mesures pour régler la situation en 2010 en finançant un projet ponctuel dans le but de combler le retard dans le traitement des dossiers en matière de placements.

4.8 Soutien externe pour l'OSBI

Dans notre rapport d'examen de 2007, en décrivant la dépendance des organismes externes de règlement des différends envers leurs trois groupes d'intervenants en matière de soutien, nous avons utilisé la métaphore du « tabouret à trois pattes » – sans le soutien de chacune des « pattes » (l'industrie et les firmes membres, les consommateurs, et les organismes de réglementation et le gouvernement), les organismes externes de règlement des différends ne pourraient accomplir leur travail. Nous avons également ciblé les faiblesses structurelles observées relativement au soutien que chacune des « pattes » apportait à l'OSBI.

Cette métaphore décrit de façon précise la crise de confiance qui touche l'OSBI en ce moment. Les trois « pattes » n'apportent pas le soutien dont un organisme externe de règlement des différends a besoin pour remplir son rôle.

Industrie

L'industrie et les firmes membres comptent actuellement de nombreux détracteurs de l'OSBI. Au cours de certaines de nos conversations, il nous est apparu clair que les détracteurs les plus importants ne demandent pas que des améliorations soient apportées au fonctionnement de l'OSBI; ils visent plutôt à affaiblir constamment l'OSBI, que ce soit en forçant l'organisation à accorder moins de dédommagements et à trancher davantage en leur faveur, ou en intégrant un organisme externe concurrent de règlement des différends qui accordera sans doute moins de dédommagements ou tranchera davantage en leur faveur, amenant ainsi les membres à délaisser l'OSBI.

Il nous semble également évident que de nombreux intervenants de l'industrie considèrent que l'OSBI ne joue pas un rôle suffisamment actif en matière de protection de l'intérêt public, et que les consommateurs devraient avoir voix au chapitre en ce qui touche la gouvernance de l'organisation.

Consommateurs

Les consommateurs ne disposent pas de la structure organisationnelle ou des ressources nécessaires pour pouvoir exercer un lobbying suffisamment fort pour contrebalancer le pouvoir que l'industrie détient sur l'OSBI – contrairement à ce qui se produit dans d'autres pays. Quoi qu'il en soit, nous avons constaté que les efforts déployés par les défenseurs des consommateurs durant la période qui a mené à notre examen consistaient essentiellement à critiquer l'OSBI pour son manque d'indépendance, sa lenteur et son manque de pouvoir et d'autorité. (Nous faisons remarquer qu'au cours du récent débat public sur la méthode de calcul des pertes, après qu'il eut été mentionné que l'industrie souhaitait favoriser l'intégration d'un autre organisme externe de règlement des différends, les consommateurs et les défenseurs des investisseurs ont démontré un fort soutien public envers l'OSBI.)

Nous sommes d'avis que la création récente du Conseil consultatif des consommateurs et des investisseurs de l'OSBI constitue une initiative très raisonnable et plutôt prometteuse. Toutefois, au moment de notre visite, l'établissement du Conseil n'était pas terminé et il était toujours en période d'adaptation. Nous remarquons que même cette initiative d'une importance relativement faible s'est butée à de l'opposition au sein de l'industrie, et il n'est aucunement certain qu'elle sera maintenue. Nous discutons de ce point plus loin à la section 5.6.

Gouvernement et organismes de réglementation

En dernier lieu, au moment où nous avons effectué le travail sur le terrain dans le cadre de l'examen, les intervenants des organismes de réglementation et du gouvernement n'avaient pas encore fait preuve du soutien manifeste dont l'OSBI aura besoin pour survivre. Devant les positions contradictoires des intervenants, les organismes de réglementation et le gouvernement doivent procéder à un examen approfondi avant de prendre position. Nous comprenons également que, compte tenu de l'expansion du réseau d'organismes de réglementation qui exercent dans le même domaine d'activités que l'OSBI, cela nécessitera du temps.

Nous constatons que les organismes d'autoréglementation qui travaillent dans le domaine complexe des plaintes en matière de placements font eux-mêmes l'objet de pressions considérables de la part de leurs firmes membres, tout comme c'est le cas pour l'OSBI.

En bref, même si l'OSBI fait de son mieux pour fournir des renseignements aux intervenants, pour les tenir informés et pour tenter de régler leurs préoccupations, l'organisation doit également accepter le fait qu'elle n'a pratiquement aucun contrôle sur l'issue du débat quant à son avenir.

4.9 La tempête parfaite

À bien des égards, l'environnement de l'OSBI a fait en sorte de provoquer la « tempête parfaite ». La combinaison des conséquences d'un contexte économique tumultueux, des temps difficiles et du durcissement de l'attitude de certains consommateurs et de certaines firmes membres, d'un contexte politique incertain, d'une réforme réglementaire tortueuse et de la faiblesse structurelle continue des pouvoirs et de l'aval réglementaire de l'OSBI a obligé l'organisme à se démener pour accroître sa capacité interne, pour réagir aux attaques publiques, pour progresser et pour survivre tout en étant fortement secoué par des forces indépendantes de sa volonté.

Il est difficile, en ce moment, de réaliser un examen qui sera équitable pour toutes les parties. Nous comprenons que toutes les parties concernées subissent une certaine pression. Les consommateurs exercent de la pression sur les défenseurs de leurs intérêts. Les intervenants des deux côtés exercent de la pression sur les organismes externes de règlement des différends. Alors que certaines firmes n'ont jamais été aussi rentables qu'elles le sont actuellement, d'autres s'efforcent de faire leur place (ou même de survivre) dans un marché difficile. Les organismes de réglementation sont, comme toujours, soumis aux attentes irréalistes des intervenants. Pour sa part, le conseil d'administration de l'OSBI fait l'objet de pressions provenant de toutes parts. Les opposants risquent de faire mauvais emploi des critiques constructives formulées à l'endroit de l'OSBI. Les gens qui témoignent leur appui envers l'OSBI pourraient être

considérés comme des partisans. Des recommandations plus précises risquent d'être perçues comme dénuées de sens ou inefficaces du fait que, bien qu'elles puissent donner lieu à une certaine amélioration, elles ne permettront pas de résoudre les principaux problèmes auxquels l'organisme fait face.

Nous sommes conscients que de nombreuses personnes intelligentes, rigoureuses et engagées tentent de régler ces problèmes depuis un certain temps déjà. Nous nous excusons si nous ne répondons pas à tous les points attendus ou si nous formulons des conseils qui ont déjà été formulés par d'autres. Nous ne pouvons que demander aux intervenants de profiter de cet examen pour poser un regard neuf sur les divers problèmes.

5. Principaux enjeux stratégiques pour l'OSBI

5.1 Introduction

Comme nous l'avons mentionné dans l'introduction, nous avons décidé d'aborder les principaux enjeux auxquels l'OSBI fait face dans la présente section. Ces enjeux sont les plus importants dans le contexte actuel de l'OSBI, et il est préférable de les traiter ensemble au moyen d'une approche concertée multidimensionnelle. Nous avons présenté, à la section 7, notre évaluation détaillée en fonction de chacune des lignes directrices du Forum conjoint.

À notre avis, les enjeux stratégiques clés sont les suivants :

- i) la méthode de calcul des pertes de placement de l'OSBI;
- ii) l'efficacité et l'efficacités de l'OSBI;
- iii) la concurrence à l'égard des organismes externes de règlement des différends;
- iv) la gouvernance et la reddition de comptes;
- v) les attentes et le soutien en matière de réglementation.

À la section 6, nous avons présenté un ensemble de recommandations visant à désamorcer l'impasse actuelle dans laquelle se trouvent l'OSBI et l'industrie. Cet ensemble de recommandations vise à rassembler les enjeux stratégiques clés et à traiter chacun d'entre eux.

5.2 Méthode de calcul des pertes de placements

Nous n'abordons pas ce sujet en premier parce qu'il est le plus important, mais plutôt parce que l'approche de l'OSBI relativement aux plaintes en matière de placements (plus particulièrement concernant la convenance des placements et le calcul des pertes) était le point le plus controversé parmi ceux soulevés par les intervenants de l'industrie lors de nos entretiens, et qu'il a été reconnu comme crucial par les organismes de réglementation de l'industrie auxquels nous avons parlé. D'autres questions connexes ont également été soulevées par les défenseurs des consommateurs, mais elles n'ont pas suscité autant d'émotion.

Étant donné le vif intérêt des intervenants à l'égard de cet aspect précis du fonctionnement de l'OSBI, nous nous sommes vus demander de réaliser un examen de la méthode de traitement des plaintes en matière de placements plus approfondi que celui que nous aurions normalement fait dans une situation semblable. Les résultats complets de notre enquête sont fournis au chapitre 10, et nos conclusions sont résumées ci-dessous.

5.2.1 Préoccupations de l'industrie

Les intervenants de l'industrie nous ont fait part de certaines préoccupations, individuellement et lors de discussions de groupe. Ils ont notamment indiqué que l'OSBI n'agissait pas conformément aux décisions du tribunal, qu'il dépassait les normes réglementaires au moment d'évaluer l'approche des firmes de placements en matière de conseils financiers, qu'il effectuait des évaluations à posteriori, qu'il n'accordait pas une responsabilité adéquate aux investisseurs, que la méthode appliquée par l'OSBI était trop rigide, etc.

Les critiques formulées à l'encontre de l'OSBI ne sont pas inhabituelles en elles-mêmes; la plupart d'entre elles ont déjà été formulées par des intervenants de l'industrie à l'encontre de l'un ou l'autre des organismes de règlement des différends au cours d'un examen antérieur. Ce qui est particulièrement inhabituel, selon notre expérience, est le fait que ces critiques soient aussi unanimes et qu'elles suscitent autant d'émotion.

5.2.2 Préoccupations des consommateurs

Du côté des consommateurs, les points soulevés concernant l'OSBI portaient moins sur des aspects précis de la méthode. Ils ont notamment abordé le manque d'indépendance de l'organisme, le conflit relatif au financement par l'industrie et leur représentation au sein du conseil d'administration, de même que les pouvoirs limités de l'organisme dans ses relations avec les institutions financières. Parmi les préoccupations liées à la méthode de traitement des plaintes en matière de placements, les consommateurs ont mentionné l'interprétation trop restrictive de la juridiction, l'acceptation « docile » des pratiques déloyales de l'industrie, le refus de reconnaître le déséquilibre entre les pouvoirs et les connaissances des consommateurs et ceux des institutions financières sophistiquées, etc.

Ces critiques formulées par les consommateurs ne sont pas non plus inhabituelles en elles-mêmes. Ce qui diffère, dans le contexte canadien, est le cynisme général qu'inspire la réglementation du secteur financier, lequel cynisme est notamment attribuable au fait que les défenseurs des consommateurs tentent de donner à l'OSBI, tout comme aux organismes de réglementation, l'image d'un organisme faible, désorganisé et corrompu par le pouvoir politique de l'argent.

Nous avons observé qu'au Canada, les défenseurs des consommateurs disposent de moins de ressources, sont moins bien organisés et ont beaucoup moins de pouvoir politique que dans d'autres pays avec lesquels nous sommes familiers. Cette situation est, sans nul doute, une des causes du sentiment de résignation et du cynisme dont nous avons été témoins.

Comme en ce qui concerne les critiques particulières de l'industrie, les réponses détaillées à l'égard des questions soulevées par les défenseurs des consommateurs sont fournies au chapitre 10.

5.2.3 Résumé des conclusions relatives à la méthode de traitement des plaintes en matière de placements

En réponse aux critiques formulées, nous avons mené des entrevues supplémentaires, nous avons cherché des exemples de cas caractéristiques, nous avons examiné des dossiers supplémentaires portant sur des placements, nous avons étudié des données comparables provenant d'autres pays et nous avons mené des entrevues avec des cadres d'organismes de règlement des différends d'autres pays.

En somme, nous avons trouvé très peu de raisons de critiquer la méthode de traitement des plaintes en matière de placements de l'OSBI et, plus particulièrement, sa méthode de calcul des pertes. Plus précisément, nous avons déterminé ce qui suit :

- a) La méthode de calcul des pertes de placement de l'OSBI est adéquate et est fortement semblable aux méthodes utilisées dans d'autres pays comparables.
- b) Il existe quelques différences par rapport à d'autres pays en ce qui concerne le niveau de précision et la mise en œuvre de la méthode :
 - Certaines différences dans les méthodes utilisées (qui touchent essentiellement le processus d'enquête) reflètent, de façon appropriée à notre avis, les différences démographiques relatives aux consommateurs, aux marchés financiers et aux cadres de réglementation au Canada.
 - La méthode de calcul des pertes diffère (dans certains cas seulement) du fait que l'OSBI utilise une approche de gestion de portefeuille théorique alors que d'autres organismes tendent à utiliser diverses méthodes de calcul plus simples. L'approche utilisée par l'OSBI est, selon nous, supérieure puisqu'elle permet de calculer de façon plus équitable et plus précise les pertes de placements.
 - Parmi les organismes que nous avons étudiés, l'OSBI est le seul à recourir à des analystes en placements qualifiés à l'interne. Toutefois, à notre avis, cela permet à l'OSBI d'atteindre un niveau d'expertise et d'uniformité clairement supérieur.
- c) Les différences se sont atténuées au cours de la période durant laquelle nous avons réalisé l'examen. Après avoir consulté les intervenants de l'industrie et avoir obtenu leur appui, le Financial Ombudsman Service de l'Australie a récemment adopté une méthode révisée, qui est pratiquement identique à celle de l'OSBI, y compris le recours à des portefeuilles théoriques au besoin.
- d) Le processus général de prise de décision de l'OSBI à l'égard des plaintes en matière de placements est approprié et ressemble fortement au

processus utilisé par des organismes de règlement des différends comparables dans d'autres pays, à la seule différence que le système de l'OSBI donne lieu à un nombre légèrement inférieur de décisions en faveur des consommateurs.

Nous sommes conscients que ces conclusions risquent de surprendre quelque peu les détracteurs de l'OSBI dans tous les groupes d'intervenants. Cependant, il s'agit là du résultat sans équivoque de notre enquête. Le moins que l'on puisse dire, c'est que nous avons été plutôt surpris de découvrir aussi peu d'éléments justifiant les plaintes formulées avec grande véhémence par les intervenants.

Évidemment, cela ne revient pas à dire que toutes les décisions de l'OSBI sont parfaites. Il y aura toujours des décisions pour lesquelles une perspective différente aurait raisonnablement pu être établie. Nous concluons donc que l'approche de l'OSBI concernant les pertes de placements est fondée sur une logique solide, qu'elle constitue un fondement équitable et transparent pour un processus de prise de décision légitime et uniforme, et qu'elle est conforme à l'approche utilisée dans d'autres pays.

Consultation sur la méthode

Une fois notre travail sur le terrain terminé, l'OSBI a publié un document de consultation concernant sa méthode dans le but d'atteindre un certain consensus quant au fonctionnement de celle-ci.

À ce moment-là, nous avons appuyé cette initiative dans l'espoir que des discussions éclairées, de même que l'apport d'améliorations à la méthode au besoin, pourraient permettre d'atteindre un certain niveau d'acceptation durable à l'égard de l'approche. Nous avons cru que cette étape était essentielle, plus particulièrement s'il s'avérait que les organismes de réglementation n'étaient pas disposés ou pas en mesure d'atteindre une vision indépendante unifiée pouvant ensuite être imposée aux participants.

Nous n'étions toutefois pas réellement convaincus qu'il soit possible de trouver un terrain d'entente. Les positions adoptées étaient plutôt divergentes et ni l'industrie ni les consommateurs ne semblaient disposés à chercher un compromis viable et mutuellement acceptable.

Nous n'avons pas eu l'occasion de réaliser une analyse approfondie des avis des intervenants quant au document de consultation. Cependant, outre une plus grande ouverture de la part des défenseurs des consommateurs (l'OSBI est mieux que rien!), notre examen rapide n'a pas su alimenter notre optimisme.

Réalités politiques

Nous sommes d'avis qu'il serait malheureux que l'OSBI soit forcé d'abandonner son approche actuelle puisque, selon nous, elle donne des résultats plus équitables tant pour l'industrie que pour les consommateurs.

Nous comprenons cependant qu'un ombudsman financé par l'industrie, plus particulièrement un ombudsman ne possédant aucun pouvoir exécutif à l'égard de ses membres, ne peut fonctionner qu'avec l'appui de ses intervenants. Sans signal réglementaire clair indiquant le contraire, les critiques et les pressions soutenues de l'industrie risquent de ne laisser à l'OSBI d'autre choix que de faire

une série de compromis qui feront régresser l'organisation. Nous serions surpris que les détracteurs les plus virulents au sein de l'industrie se satisfassent de seulement un ou deux compromis.

À notre avis, la méthode ne sert que de catalyseur aux critiques de l'industrie. Le réel problème est le malaise que suscitent, au sein de l'industrie, l'évolution du rôle de l'OSBI et son indépendance (voir le point 1.1i)5.7.4). Nous ne sommes pas convaincus que des concessions techniques relativement à la méthode suffiraient à instaurer une paix durable.

5.3 Efficacité et efficience

Nous avons également reçu, des intervenants de l'industrie, de nombreux commentaires concernant la grande inefficacité de l'OSBI, des plaintes quant aux délais nécessaires pour réaliser les enquêtes (préoccupation partagée par les défenseurs des consommateurs) et des critiques à l'égard de la compétence du personnel de l'OSBI.

Nous avons réfléchi à la meilleure façon de nous pencher sur ces critiques. Grâce à nos examens et à nos recherches concernant la méthode de traitement des plaintes en matière de placements, nous savions que les processus et les procédures de l'OSBI sont sensiblement les mêmes que ceux utilisés par d'autres organismes compétents de règlement des différends. Nous savions également que l'OSBI avait fait l'objet d'un examen d'efficacité réalisé par une société spécialisée indépendante au cours de l'année 2010. Lorsque nous avons examiné ce projet, il nous est apparu clair que, conformément à notre évaluation, il n'y a eu aucun gain de productivité substantiel.

Nous avons cru que procéder à un examen des coûts et des résultats généraux pourrait constituer une façon différente, et peut-être plus utile, d'évaluer l'efficacité et l'efficience globale de l'OSBI. L'OSBI produit-il des résultats qui sont considérablement différents de ceux produits dans d'autres contextes? D'un point de vue global, la situation est-elle problématique au Canada?

5.3.1. Comparaisons

Le tableau ci-dessous présente quelques comparaisons grossières concernant les plaintes en matière de placements et de services bancaires dans trois pays. Nous sommes conscients qu'en publiant des chiffres, nous nous exposons aux critiques et aux rectifications. Les chiffres présentés dans le tableau représentent essentiellement des comparaisons approximatives. Nous nous excusons à l'avance pour les erreurs et le manque de précision.

Comme les organismes que nous avons comparés couvrent chacun des gammes différentes de services financiers, et même des catégories de services financiers et de placements de haut niveau, il existe des écarts dans les gammes de produits et services financiers particuliers qui sont couverts. Nous avons fait de notre mieux pour estimer les proportions de coûts en Australie et au Royaume-Uni pour équivaloir aux services couverts par l'OSBI.

Données de comparaison

	Canada	Australie	Royaume-Uni
Population (millions d'habitants) ¹	34	22	61
PIB (milliards de \$ US) ²	1 563 \$	1 385 \$	2 246 \$
Plaintes (SB&P) ³ (approx.)	1 024	6 250	96 280
Ratio : Plaintes par milliard de \$ US du PIB	0,66	4,51	42,87
Ratio : Population par plainte	33 203	3 520	634
Ratio : Décisions favorables à l'industrie et décisions défavorables (approx.) ³	71/29	61/39	50/50
Coûts liés aux plaintes pour SB&P des organismes externes de règlement des différends (en millions de \$ US, approx.)	7,3 \$	27 \$	87 \$
Employés des organismes externes de règlement des différends (plaintes pour SB&P, approx.)	50	185	580
Ratio : Coûts liés aux plaintes pour SB&P des organismes externes de règlement des différends (en % du PIB)	0,000 5 %	0,001 9 %	0,003 9 %
Coûts par plainte	7 158 \$	4 320 \$	902 \$
Coûts par employé	146 600 \$	146 104 \$	149 729 \$

*« SB&P » = services bancaires et placements

¹ Site Web « Statextract » de l'OCDE <stats.oecd.org>

² Site Web « Statextract » de l'OCDE <stats.oecd.org>

³ Toutes les statistiques des organismes externes de règlement des différends utilisées pour établir les comparaisons proviennent des rapports annuels de 2010 et de leurs propres demandes de renseignements.

5.3.2. Nombres de plaintes

Nous nous sommes d'abord demandé s'il y avait davantage de plaintes de consommateurs liées au secteur financier qui étaient soumises à un organisme externe de règlement des différends au Canada qu'ailleurs.

Notre examen a permis d'établir que la définition des plaintes est semblable en Australie et au Canada. Cependant, le nombre très élevé de plaintes au Royaume-Uni signifie qu'il existe, à cet endroit, certaines différences que nous ne sommes pas arrivés à cibler parfaitement.

Nous savons que certaines des différences observées au Royaume-Uni découlent de ce qui suit :

- a) la présence active de firmes commerciales qui traitent les plaintes des consommateurs, mais qui ne les font payer que si la décision a été rendue en leur faveur (y compris le Financial Ombudsman Service [FOS]);
- b) un niveau beaucoup plus élevé d'activisme chez les consommateurs, et la tenue de nombreuses campagnes de sensibilisation du public à grand déploiement au cours des dernières années;
- c) la propension apparemment plus grande des citoyens à se plaindre au Royaume-Uni que dans les autres pays de l'Union européenne;
- d) des nombreux problèmes systémiques qui ont donné lieu à une flambée des plaintes individuelles (augmentant ainsi considérablement l'importance).

Selon les définitions, nous avons également déduit que, des plaintes déposées au Royaume-Uni, nombreuses seraient celles qui seraient tout simplement renvoyées à la firme concernée au Canada, en Australie et en Nouvelle-Zélande, et ces plaintes ne seraient pas prises en compte de la même façon.

Outre les données brutes fournies à l'égard du Royaume-Uni, notre examen a révélé qu'au sein du secteur financier canadien, le nombre de plaintes en matière de services bancaires et de placements par habitant ou par unité du PIB qui sont renvoyées à un organisme externe de règlement des différends équivaut à moins d'un huitième de ce nombre en Australie, et à une fraction encore plus petite de ce nombre au Royaume-Uni.

Rien n'indique que le nombre de plaintes liées aux services du secteur financier canadien gêne déraisonnablement ses activités.

5.3.3. Résultats des plaintes

En 2010, l'OSBI s'est prononcé en faveur d'une firme participante dans un peu plus de 70 % des plaintes en matière de placements, c'est-à-dire dans une grande majorité des cas. Nous nous attendions à un tel résultat.

Le rapport est semblable en ce qui concerne les plaintes en matière de services bancaires traitées par l'OSBI. La proportion de décisions rendues en faveur de

l'industrie au Canada est également semblable, sinon légèrement plus élevée, qu'en Australie et en Nouvelle-Zélande. Les statistiques indiquent que l'OSBI rend beaucoup plus de décisions en faveur de l'industrie au Canada que ne le fait le FOS pour l'industrie au Royaume-Uni (50/50).

Les chiffres indiquent que l'industrie financière canadienne n'a pas grand-chose à craindre en ce qui concerne les résultats des plaintes.

5.3.4. Coûts liés aux plaintes

Nous avons tenté de dénicher des indicateurs substitutifs comparables et aisément disponibles pour les secteurs des services financiers aux particuliers de chaque pays, mais nous avons été contraints de nous contenter des données sur le PIB. Nous ne nous prétendons pas économistes, mais selon nos calculs, par rapport au PIB, ce qu'il en coûte au secteur financier canadien relativement aux plaintes en matière de services bancaires et de placements soumises à des organismes externes de règlement des différends équivaut à environ un quart de ce qu'il en coûte au secteur financier de l'Australie et à environ un huitième de ce qu'il en coûte au secteur financier du Royaume-Uni.

Une fois de plus, nous sommes d'avis qu'il n'y a pas réellement de raisons de se plaindre.

5.3.5. Efficience

Les coûts par employé de l'OSBI sont sensiblement les mêmes que dans les deux autres pays, ce qui est plutôt positif compte tenu de l'envergure beaucoup plus modeste de l'OSBI. Nous nous serions normalement attendus à ce que les coûts soient plus élevés puisqu'un organisme de moindre envergure ne peut recourir aussi facilement à du personnel et à des systèmes de soutien.

Les coûts par plainte sont toutefois beaucoup plus élevés qu'en Australie. Nous nous sommes penchés plus particulièrement sur ce point compte tenu de l'intérêt manifesté par l'industrie.

Une analyse approfondie nous a permis d'établir que la différence n'est pas ce qu'elle semble être. Le FOS en Australie est un organisme presque six fois plus important (toutes les divisions comprises) que l'OSBI et il peut tirer parti des économies d'échelle (du fait de l'envergure et l'efficience largement supérieures du centre d'appels, d'investissements considérables dans les infrastructures de TI, de services partagés, de coûts par personne inférieurs en ce qui concerne les infrastructures, etc.). Il serait donc normal qu'il soit considérablement plus rentable.

Il existe également des différences dans la façon dont les plaintes sont compilées. Par exemple, dans le système australien, davantage de litiges qui sont réglés très rapidement sont considérés comme des plaintes. Nous croyons que les autres différences peuvent être facilement expliquées par le fait que le FOS d'Australie facture des frais progressifs pour le traitement des cas, ce qui encourage fortement le règlement rapide des plaintes. En outre, et surtout, l'organisme détient des pouvoirs exécutoires sur ses membres, ce qui favorise encore

davantage une acceptation rapide et moins coûteuse des décisions par les membres.

Nos calculs, confirmés par l'examen d'efficience externe dont l'OSBI a fait l'objet, indiquent que l'efficience de l'organisme est approximativement telle que ce à quoi on peut s'attendre compte tenu de sa taille et de son environnement. (Cela ne revient toutefois pas à dire que l'OSBI ne peut pas améliorer davantage son efficience. Nous avons d'ailleurs formulé une recommandation à ce sujet à la section 1.1.6.1 ci-dessous.)

Nous convenons que notre analyse est limitée, mais nous en sommes tout de même arrivés à la conclusion que, dans l'ensemble, les comparaisons n'ont pas permis d'établir que les nombreuses critiques formulées étaient fondées, dans quelque mesure que ce soit.

5.4 Pourquoi donc toute cette agitation?

La question demeure; à quoi doit-on le niveau élevé d'anxiété et les critiques virulentes à l'égard de l'OSBI? Nous croyons que la raison sous-jacente est le malaise et la résistance de l'industrie devant l'évolution du rôle de l'OSBI à titre d'organisme d'intérêt public, comme nous en avons discuté à la section 5.7. De toute évidence, les perceptions diffèrent quant au rôle que l'OSBI devrait jouer.

Nous croyons également que la dynamique des interactions entre les membres de l'industrie en ce qui concerne les plaintes soumises à un organisme externe de règlement des différends peut être la source d'une certaine exagération quant aux problèmes qui semblent toucher l'OSBI. Notre expérience nous a appris que lorsque les intervenants de l'industrie communiquent leurs préoccupations, ils le font à un niveau plutôt général, habituellement sans fournir de détails précis concernant les cas sur lesquels ils fondent leurs conclusions. Nous avons découvert que les conclusions peuvent finalement être toutes autres après un examen approfondi des circonstances entourant les cas en question.

En dernier lieu, nous sommes d'avis que les conflits qui surviennent inévitablement entre les membres du personnel d'un organisme externe de règlement des différends et du personnel des services internes de traitement des plaintes des firmes aggravent probablement les effets des facteurs susmentionnés.

5.5 Concurrence à l'égard des organismes externes de règlement des différends

Quoiqu'elle ne s'inscrive pas réellement dans le cadre d'un examen effectué en fonction des lignes directrices, nous avons examiné la question de la concurrence à l'égard des organismes externes de règlement des différends parce qu'elle été présentée comme une solution éventuelle à l'insatisfaction actuelle exprimée par bon nombre des intervenants.

Nous comprenons que cette question pourrait devenir un enjeu politique pour le gouvernement canadien et nous ne souhaitons pas nous montrer impertinents. Cependant, étant donné la nature des débats dont nous avons été témoins durant notre

séjour au Canada, nous avons pensé que nous pourrions peut-être contribuer à éclairer les discussions en formulant quelques brefs commentaires sur ce que nous avons pu observer dans d'autres environnements.

5.5.1. Multiples organismes externes de règlement des différends

Nous comprenons que des intervenants de l'industrie financière au Canada exercent un certain lobbying afin que le gouvernement et les organismes d'autoréglementation prennent des mesures pour créer un environnement au sein duquel de multiples organismes externes de règlement des différends pourraient coexister et, par le fait même, faire concurrence à l'OSBI. De cette façon, les fournisseurs de services financiers seraient libres de faire appel à l'organisme externe de règlement des différends de leur choix. Devant la concurrence, l'OSBI ne pourrait que devenir plus efficace et plus réceptif à l'égard des requêtes des fournisseurs de services financiers en matière de procédures et de politiques.

Cette théorie ne tient toutefois compte de la dimension « bailleur de fonds/fournisseur de services » du mandat de l'organisme externe de règlement des différends. En ce qui concerne l'aspect « consommateurs et intérêt public », on a plutôt soutenu que les consommateurs n'auraient d'autre choix que d'accepter les services de l'organisme externe de règlement des différends offerts par les fournisseurs de services financiers et que la concurrence ne se résumerait plus qu'à un nivellement vers le bas, le gagnant étant l'organisme externe de règlement des différends qui coûte le moins cher aux fournisseurs de services financiers (tant à l'égard des frais d'administration que des dédommagements recommandés). On affirme également que la présence de plusieurs organismes externes de règlement des différends aurait pour effet de semer la confusion et de réduire la sensibilisation du public quant au droit de faire instruire une plainte par un organisme indépendant.

En dernier lieu, on a fait valoir que la présence de plusieurs organismes externes de règlement des différends entraînerait une augmentation de la charge de travail des organismes de réglementation en matière de supervision et de consultation, de même qu'une diminution de la taille et du professionnalisme de chaque organisme ainsi que de la clarté des renseignements fournis à l'industrie et aux consommateurs.

5.5.2. Théorie concernant le marché

Il ressort de l'expérience en matière de théories et de réglementation qu'il ne s'agit pas d'un marché « naturel ». Le choix repose entièrement sur les fournisseurs de services financiers, et il n'existe pas de concurrence naturelle pouvant permettre d'atteindre un équilibre optimal entre les prix et les services. Étant donné l'absence de choix pour les consommateurs dans ces « quasi-marchés », les normes et la supervision réglementaires doivent permettre de protéger l'intérêt des consommateurs et du public. Il deviendra nécessaire d'établir des normes plus complètes et plus précises à l'intention des organismes

externes de règlement des différends, et d'assurer une reddition de comptes et une surveillance réglementaire plus régulières.

5.5.3. L'exemple de l'Australie

Récemment, on remarque un certain chevauchement de la couverture du secteur financier par les organismes externes de règlement des différends en Australie. Le FOS d'Australie fait concurrence au Credit Ombudsman Service Limited (COSL) en ce qui concerne l'adhésion des firmes du secteur du crédit à la consommation (courtiers en hypothèques, financiers offrant des processus simplifiés, prêteurs sur salaire, agences d'évaluation du crédit et autres).

Ce chevauchement a été provoqué lorsque des milliers de fournisseurs de crédit, qui étaient précédemment réglementés de façon disparate par les huit états et territoires, ont été regroupés dans le cadre d'un nouveau système national de réglementation. Conformément aux nouvelles conditions d'attribution de permis, ces fournisseurs étaient tenus d'adhérer à un organisme externe de règlement des différends approuvé (deux de ces organismes existaient déjà).

La concurrence exercée par les deux organismes est très nouvelle; il n'est pas encore possible de tirer des observations claires. Comme la Navigator Company est actuellement mandatée pour mener l'examen externe du COSL, nous ne sommes pas en mesure de nous prononcer.

5.5.4. L'exemple de la Nouvelle-Zélande

Il est plus évident et plus utile d'effectuer une comparaison avec le secteur financier de la Nouvelle-Zélande. Les récentes réformes mises en place par le gouvernement ont obligé quelques milliers de nouveaux titulaires de permis (conseillers financiers, courtiers, etc.) à établir des processus satisfaisants de règlement des différends à l'interne et à adhérer à un organisme externe de règlement des différends approuvé. Même si, à bien des égards, il est trop tôt pour évaluer le système en Nouvelle-Zélande (la mise en œuvre ne s'est faite que le 1^{er} avril 2011), l'expérience semble concluante jusqu'à maintenant.

Historique

Il est important de noter que le contexte concurrentiel en Nouvelle-Zélande s'est forgé dans des circonstances relativement différentes de celles qu'on pourra probablement observer au Canada. La concurrence dans les services externes de règlement des différends n'est pas le fruit d'un objectif politique, mais plutôt une conséquence de la nécessité de répondre à la demande des milliers de nouveaux fournisseurs de services financiers supplémentaires devant adhérer à un organisme externe de règlement des différends approuvé.

Au cours des étapes de planification et de consultation, avant que la législation ne soit adoptée, il est devenu évident que les deux organismes existants dans le secteur financier (services bancaires, et assurance et épargne) ne seraient pas disposés à garantir au gouvernement que l'adhésion de tous les nouveaux titulaires de permis serait automatiquement acceptée. Les administrateurs craignaient que les coûts liés aux modifications nécessaires pour accueillir les nouveaux membres soient considérables, qu'il existe des normes médiocres en matière de règlement des différends chez les nouveaux membres, que les investissements effectués par les membres existants pour améliorer les services

ne soient pas pris en compte et que la qualité du service soit diminuée durant la période de transition. Les organismes existants ont indiqué qu'ils étaient disposés à accepter des nouveaux membres satisfaisant à certaines normes de professionnalisme, mais qu'ils n'étaient pas disposés à accepter tous les nouveaux arrivants.

Plus la mise en œuvre des réformes législatives approchait, plus il devenait nécessaire de veiller à l'établissement d'un « organisme de réserve ». L'établissement d'un tel organisme devait être assuré par le gouvernement, mais il demeurait important qu'un nouvel organisme indépendant du gouvernement intègre le marché et offre un service de haute qualité et concurrentiel aux nouveaux arrivants. Cette situation s'est effectivement produite, et il en résulte qu'un nouvel organisme externe de règlement des différends indépendant (Financial Services Complaints Ltd.) et un organisme de réserve embauché par le gouvernement (FDR) exercent leurs activités aux côtés des organismes déjà établis dans les domaines des services bancaires et de l'assurance et l'épargne, et que tous se font concurrence pour attirer les membres.

Première expérience – réglementation

Il est trop tôt pour savoir si l'approche sera efficace, mais certains indicateurs laissent déjà entrevoir les problèmes qui pourraient survenir. D'abord, l'établissement d'un régime de réglementation plus spécialisé et plus intrusif a été considéré comme essentiel. Les organismes externes de règlement des différends (nouveaux et existants) doivent satisfaire à des normes réglementaires fondées sur les normes de référence en Australie et en Nouvelle-Zélande pour pouvoir être approuvés. Ensuite, ils doivent présenter à l'organisme de réglementation des rapports annuels sur les progrès réalisés et les problèmes éprouvés. Enfin, plusieurs fois par année, le ministère de la protection des consommateurs tient des « tables rondes » pour surveiller la mise en œuvre.

Première expérience – établissement des prix

Du fait de la nature artificielle du « marché », la présence de l'organisme de réserve s'est fait sentir. L'organisme de réserve a dû fixer ses tarifs (frais d'adhésion, frais annuels, frais d'étude de cas) en consultation avec les autres organismes indépendants. Afin d'assurer l'équité des règles du jeu et d'éviter une chute des prix, l'organisme de réserve a dû fixer ses tarifs à un niveau convenant aux organismes existants, ce qui a eu pour effet de créer un prix plancher « artificiel ».

Au départ, il était prévu que le montant maximum des dédommagements pouvant être accordés par l'organisme de réserve serait inférieur (100 000 \$ par rapport à 200 000 \$ pour les organismes existants), mais les protestations des organismes existants ont fait en sorte que le montant maximum des dédommagements a été établi à 200 000 \$. Cependant, le nouvel organisme du secteur privé (FSCL) a saisi l'occasion de fixer le montant maximum de ses dédommagements à 100 000 \$, obligeant ainsi les autres organismes à réduire le montant maximum des dédommagements accordés.

Première expérience – concurrence concernant l’adhésion des membres

Même s’il était prévu, au départ, que la plus grande part du marché devait revenir aux organismes nouveaux et existants, les coûts engagés pour établir et maintenir un organisme pleinement fonctionnel (offrant des tarifs fixes) ont démontré que l’organisme de réserve ne pouvait être viable sans une certaine part de marché. Il a donc exercé une forte concurrence pour attirer les membres, au grand désarroi des organismes nouveaux et existants.

Le fait de fixer son montant plafond en matière de dédommagement au montant le plus bas permis aux termes de la législation et de la réglementation actuelles s’est avéré un outil de marketing extrêmement efficace pour le FSCL. En effet, il a ainsi pu attirer la majorité des petites firmes et des titulaires de permis individuels. Cela a également permis au FSCL de profiter d’une manne inattendue. Étant donné que ses tarifs sont inférieurs au seuil, qu’il compte un très grand nombre de membres et que le nombre de plaintes à traiter est très bas, cet organisme sera, au début du moins, beaucoup plus rentable que n’importe lequel de ses concurrents.

Opinion locale

Évidemment, il y a déjà des partisans et des détracteurs du nouveau régime. Les partisans du nouveau régime estiment que la concurrence entre les organismes est, de toute évidence, saine. Ils soutiennent également que la formation « gratuite » et le plafond inférieur en matière de dédommagement démontrent que la concurrence entraîne une amélioration des services. Les détracteurs, pour leur part, soutiennent que la prolifération des noms et des marques sème déjà la confusion chez les consommateurs et fait en sorte que ceux-ci ne savent plus exactement à qui s’adresser pour des services externes de règlement des différends. Ils affirment que le système est beaucoup trop complexe pour un pays qui ne compte que quatre millions d’habitants, et que les coûts indirects occasionnés par la présence de quatre organismes dans un marché aussi petit l’emporteront sur les gains en efficacité découlant de la concurrence. Il faudra évidemment attendre un certain temps avant que ces problèmes ne se résolvent d’eux-mêmes; il est donc trop tôt pour se forger une opinion quant à la réussite du régime à long terme.

Leçons pour le Canada

Le Canada en a autant à apprendre des différences observées en Nouvelle-Zélande que de sa propre expérience (ainsi que de celle de l’Australie) au fil du temps. La principale différence est que, dans les deux cas, le chevauchement est devenu l’un des nombreux effets d’un programme de réforme beaucoup plus vaste. L’expansion du marché n’a pas occasionné de conséquences immédiates pour les organismes existants; la seule question était de savoir où se dirigerait la charge de travail et les revenus additionnels.

Au Canada, on ne prévoit pas de réforme importante du secteur financier ni d’augmentation de la charge de travail. L’arrivée d’un ou de plusieurs autres organismes entraînera nécessairement une diminution du nombre de membres de l’OSBI et lui causera, par le fait même, des préjudices financiers. Dans cette situation, certains détracteurs de l’industrie, qui ont clairement pour objectif de « punir » l’OSBI, arriveront à leurs fins. Il revient donc au gouvernement du

Canada de déterminer si l'intérêt public serait mieux protégé dans un environnement comptant plusieurs organismes externes de règlement des différends.

5.6 Gouvernance et reddition de comptes

Certaines critiques avaient été formulées à l'encontre de la structure de gouvernance en 2007, et ces critiques se sont avérées encore plus virulentes en 2011. Les défenseurs des consommateurs se sont plaints de ne pas être représentés au conseil d'administration, de l'influence des administrateurs de l'industrie et du manque de transparence concernant les nominations au sein du conseil d'administration. Pour sa part, l'industrie s'est plainte du fait que ses administrateurs étaient supplantés par la majorité d'administrateurs indépendants ainsi que du fait que le conseil d'administration ne tenait pas compte de ses préoccupations.

5.6.1. Comparaisons

En Australie et en Nouvelle-Zélande, ainsi que dans bon nombre d'autres pays, les organismes de l'industrie qui sont dotés de structures de gouvernance unitaires présentent habituellement un conseil composé d'un président indépendant et d'un nombre égal d'administrateurs provenant de l'industrie et d'organismes de défense des consommateurs.

Toutefois, certains organismes externes de règlement des différends du secteur financier, de même que de nombreux organismes des secteurs des télécommunications, de l'énergie et de l'eau sont toujours dotés d'une structure de gouvernance à deux niveaux. Dans ce type de structure, les responsabilités sont divisées. Un conseil d'administration est généralement chargé des questions de réglementation et de financement, et un autre comité supervise les activités de l'organisme (procédures, politiques, charge de travail, rendement, etc).

L'objectif principal de cette répartition des responsabilités de gouvernance était de mettre l'accent sur l'indépendance à l'égard de l'industrie en ce qui concerne la surveillance au quotidien, tout en assurant à l'industrie un certain contrôle sur les coûts et les règlements. Le désavantage de ce type de structure est que les tensions et les compromis concernant les décisions clés (normes de service et coûts, équité/complexité et simplicité, intérêt du public et intérêt de l'industrie, etc.) divisent les deux entités.

Comme il est devenu évident que l'indépendance opérationnelle n'était pas en péril et que la confiance de l'industrie envers la maturité et les compétences des défenseurs des consommateurs s'est développée au fil du temps, ce dysfonctionnement entre les deux entités a, de façon générale au cours des dix dernières années, entraîné le remplacement des structures à deux niveaux par des structures unitaires comprenant un conseil d'administration représentatif et indépendant.

5.6.2. Structure de l'OSBI

L'OSBI est doté d'une structure de gouvernance apparemment unitaire. Le conseil d'administration compte actuellement dix membres, dont un président indépendant, trois administrateurs nommés par l'industrie et six administrateurs indépendants provenant de la collectivité. Le conseil ne compte pas d'administrateurs qui sont ouvertement des défenseurs des consommateurs, mais nous n'affirmerions pas que les intérêts des consommateurs ne sont pas pris en compte.

Nous disons de la structure de gouvernance qu'elle est « apparemment unitaire » parce que nous avons constaté que le conseil d'administration est fondé sur une structure à deux niveaux de fait. Cette conclusion découle en partie du fait que les règlements exigent que certaines décisions soient prises par les administrateurs indépendants (qui ne proviennent pas de l'industrie). Afin de satisfaire à cette exigence, un comité formé des administrateurs indépendants se réunit tous les trimestres, parallèlement aux réunions du conseil d'administration, généralement pour discuter des questions qui relèvent directement de ses compétences.

Cette séparation officielle a provoqué une fracture au sein du conseil d'administration. Au fur et à mesure que les tensions inévitables ont surgi (p. ex. hostilité de l'industrie envers l'OSBI, apparente divulgation de discussions confidentielles du conseil d'administration, défense inappropriée des intérêts de l'industrie par les administrateurs), la rupture graduelle de la confiance a accentué cette fracture. La situation fait en sorte que les administrateurs indépendants discutent davantage des affaires du conseil d'administration entre eux et que les administrateurs nommés par l'industrie se sentent de plus en plus exclus des séances de discussion du conseil.

5.6.3. Rôle de l'industrie dans la gouvernance

Au moment de notre examen de 2007, un des points clés soulevés par les intervenants était le désir de retirer du conseil d'administration les administrateurs nommés par l'industrie de façon à ce que le conseil soit entièrement indépendant. On a soutenu que cela permettrait d'accroître l'indépendance réelle des activités et d'améliorer la perception d'indépendance pour ainsi renforcer la confiance des consommateurs, de la collectivité et des organismes de réglementation envers l'indépendance de l'OSBI.

Nous n'étions pas d'accord à ce moment-là, et rien de ce qui s'est produit depuis ne nous a persuadés de changer d'avis. L'OSBI lui-même a démontré un certain niveau d'indépendance opérationnelle qui a résisté à la pression considérable exercée par les firmes participantes de l'industrie. Nous ne croyons pas que le processus de prise de décision au quotidien puisse être compromis par la présence d'administrateurs nommés par l'industrie.

Nous sommes davantage préoccupés par les conséquences que peut représenter le fait qu'il n'y a pas d'engagement sérieux de la part de l'industrie envers la gouvernance de l'OSBI à l'égard de la prise de décisions stratégiques et des

relations stratégiques. Il est, à notre avis, essentiel que l'industrie fasse partie intégrante de l'évolution de l'OSBI et qu'elle reconnaisse qu'elle a aussi un rôle à jouer dans le mandat de l'OSBI qui consiste à veiller à l'intérêt public. Afin que l'industrie puisse jouer son rôle, tous les administrateurs doivent être autorisés à participer pleinement à la gouvernance de l'OSBI, à condition qu'ils le fassent dans l'intérêt de l'organisme et de son mandat.

Ailleurs dans le présent rapport, nous avons exprimé certaines préoccupations concernant la suppression des niveaux de financement de l'OSBI. Nous remarquons que cela s'est produit même si cette décision relève exclusivement de la compétence des administrateurs indépendants et qu'elle n'est pas, en théorie, soumise à l'influence de l'industrie. Nous sommes d'avis que cette situation illustre parfaitement la raison pour laquelle nous ne croyons pas qu'il y ait lieu de blâmer les administrateurs. En effet, le conseil d'administration et la direction de l'OSBI ont plutôt dû composer avec la pression exercée par l'industrie, les menaces de non-exécution, les débrayages et le lobbying des organismes de réglementation et du gouvernement.

5.6.4. Tensions naturelles

Les conseils de représentants se heurteront inévitablement, de temps à autres, à des problèmes découlant des tensions naturelles occasionnées par les intérêts divergents des administrateurs. Les administrateurs représentant l'industrie ou les consommateurs agiront, volontairement ou non, davantage dans l'intérêt de leur groupe respectif que dans celui de l'organisme qu'ils gouvernent, que ce soit en divulguant des renseignements confidentiels, en tentant d'appuyer, de façon importune, les intérêts de leur groupe respectif, en faisant preuve de passivité (en ne participant pas pleinement), etc. Même malgré les plus grands efforts, les nouveaux administrateurs risquent de ne pas comprendre ou de ne pas être d'accord, faisant ainsi de nouveau reculer les protocoles.

Nous savons que les membres du conseil d'administration de l'OSBI sont pleinement conscients de ce fait et qu'ils ont déployé des efforts considérables au fil des années pour assurer la bonne collaboration des administrateurs de l'industrie et des administrateurs indépendants. Nous savons également que des frustrations ont surgi à plusieurs occasions au cours de cette période et que le conseil a dû faire quelques pas en arrière.

Nous ressentons une grande sympathie pour la présidente de l'OSBI de même que pour les administrateurs de l'industrie et les administrateurs indépendants placés dans cette situation. Les conflits actuels qui perdurent avec l'industrie, l'organisme de réglementation et les défenseurs des investisseurs exercent une pression considérable sur chacun des membres du conseil de même que sur le conseil en tant que groupe. Il est clairement ressorti des entrevues que nous avons réalisées avec les personnes concernées qu'elles ressentent les pressions externes et qu'elles font réellement de leur mieux pour gérer cette situation très difficile.

5.6.5. Cibler les tensions

Nous comprenons également parfaitement bien que plusieurs soient tentés de dire que la solution réside dans la création d'un conseil d'administration entièrement indépendant. Toutefois, si le gouvernement et les organismes de réglementation n'offrent pas un soutien solide et que les décisions d'un tel conseil ne sont pas pleinement respectées, le changement risquerait de n'avoir pour effet que de renforcer le ressentiment de l'industrie relativement à l'imposition des organismes externes de règlement des différends et de supprimer un des rares mécanismes susceptibles de ranimer l'intérêt des penseurs stratégiques de l'industrie.

Aussi contradictoire que cela puisse paraître, nous adopterions en fait une approche inverse. C'est-à-dire que nous abolirions les réunions du comité des administrateurs indépendants et que nous prendrions les mesures nécessaires pour que des défenseurs des consommateurs soient nommés à titre d'administrateurs. L'objectif est de faire en sorte que tous les administrateurs puissent s'exprimer et débattre des problèmes, et de cibler les tensions qui surgissent inévitablement dans un processus de prise de décision en groupe, et ce, dans le respect de la discipline d'un conseil d'administration unitaire et d'une obligation fiduciaire claire.

Le succès des conseils d'administration composés de représentants de l'industrie et des consommateurs est largement attribuable au fait que les administrateurs nommés par l'industrie et les administrateurs représentant les consommateurs ont été exposés, au fil du temps, à la perspective de l'autre partie.

Dans le cas de l'OSBI, le conseil d'administration a été par le passé, et devrait redevenir, un outil de communication, de compréhension et de règlement pour l'industrie et le public. Malheureusement, pour des raisons compréhensibles, il est plutôt devenu une partie du problème.

Étant donné les critiques formulées par les intervenants, toute solution mise de l'avant pour résoudre certaines des difficultés actuelles doit également permettre de renforcer considérablement la confiance à l'égard de la gouvernance de l'OSBI. Cela nécessitera une grande dose de bonne volonté ainsi qu'une compréhension claire de la responsabilité commune que les administrateurs représentant les consommateurs, la collectivité et l'industrie ont envers l'OSBI en tant qu'organisme d'intérêt public. Nous recommandons des modifications à apporter à la gouvernance de l'OSBI à la section 1.1.6.1.

5.7 Contexte dans lequel les organismes de réglementation doivent exercer leur rôle

La question est problématique pour l'OSBI et, à proprement parler, elle déborde du cadre du présent examen. Toutefois, puisque les commentaires des intervenants sont virulents et lourds de sous-entendus, et que la position et le rendement de l'OSBI sont liés à sa relation avec les organismes de réglementation, nous avons le devoir de nous prononcer.

Nous savons que l'OSBI procède à des consultations approfondies et continues avec les organismes de réglementation depuis un certain temps, et nous ne voulons pas nous

avancer en recommandant des mesures qui ont déjà été mises à l'épreuve de nombreuses fois.

5.7.1. Défenseurs des consommateurs

Comme il est indiqué dans le présent rapport, les défenseurs des consommateurs nous ont fait parvenir beaucoup plus de commentaires dans le cadre du présent examen, comparativement à l'examen que nous avons effectué en 2007, et nous nous en réjouissons. Une bonne partie des commentaires portaient sur la réglementation du secteur financier canadien en général. Ainsi, dans une certaine mesure, nous devons présenter de façon distincte ces commentaires, car ils se rapportent directement à l'OSBI.

Un certain nombre de défenseurs des consommateurs sont d'avis que les organismes externes de règlement des différends de l'industrie comportent des lacunes et que la seule façon de traiter correctement les plaintes formulées par les consommateurs du secteur financier serait de constituer un organisme en vertu d'une loi, un peu comme les organismes qui ont été mis sur pied au Royaume-Uni.

D'autres défenseurs étaient moins convaincus et croyaient plutôt que nous pourrions continuer d'avoir recours au modèle d'organisme sectoriel qu'est l'OSBI, qui s'avèrerait une réussite, si nous disposions de l'aval et du soutien réglementaires requis. Plus particulièrement, ils estimaient que le financement adéquat, l'adhésion obligatoire à l'OSBI et l'octroi de pouvoirs exécutoires à ce dernier constituaient des éléments essentiels d'un service viable qui pourrait être réellement considéré comme indépendant.

5.7.2. Représentants de l'industrie

Chose intéressante, les détracteurs de l'industrie ont également demandé que les organismes de réglementation jouent un rôle plus actif dans le domaine du règlement des différends externes, et ce, même s'ils s'attendaient à ce que les résultats soient différents. Les détracteurs souhaitaient que l'OSBI soit clairement tenu de rendre compte à une autorité supérieure, qui, à son tour, pourrait être tenue d'exercer un certain contrôle sur l'OSBI.

Or, certains des détracteurs nous ont dit que cette responsabilité devrait plutôt incomber aux tribunaux, devant lesquels il devrait être possible de contester certaines décisions rendues par l'OSBI. Cependant, la plupart des détracteurs étaient d'avis qu'il incombe aux organismes de réglementation d'exiger à l'OSBI de rendre des comptes et de se conformer à son véritable mandat.

Le recours à des organismes externes de règlement des différends approuvés qui font concurrence à l'OSBI, donnant ainsi un choix de fournisseurs de services aux firmes participantes, comptait parmi les autres solutions de reddition de comptes qui ont capté l'intérêt d'un bon nombre d'intervenants de l'industrie. Comme ces solutions créent un marché non naturel, les organismes de réglementation devraient donc assurer une plus grande supervision (ce point est abordé à la

section 5.5, Concurrence relative aux services des organismes externes de règlement des différends).

5.7.3. Autres intervenants

Les organismes de réglementation et les décideurs avec lesquels nous nous sommes entretenus étaient réticents à l'idée de devoir se prononcer, si tôt, sur les solutions. Il est cependant juste d'affirmer qu'ils souhaitaient d'abord comprendre les problèmes véritables associés au système actuel et déterminer si des améliorations pouvaient y être apportées pour faire en sorte qu'il soit fonctionnel.

5.7.4. Évolution naturelle des organismes externes de règlement des différends

Nous tenons d'abord à signaler que nous croyons que l'OSBI a actuellement atteint une étape inévitable, quoique pénible, de son évolution.

Nous collaborons avec des organismes externes de règlement des différends depuis 12 ans, et nous les observons depuis encore plus longtemps. Chaque organisme que nous connaissons a vu sa taille, son professionnalisme, la portée de ses activités et ses pouvoirs être modifiés au cours de son existence. Ces changements, qui constituaient diverses priorités, ont été apportés à différents rythmes, mais représentent à notre avis une conséquence inévitable pour le type d'organisme qu'est l'OSBI.

Les organismes externes de règlement des différends de l'industrie sont relativement nouveaux dans notre société et leurs « limites naturelles » n'ont pas encore été clairement définies.

Les organismes externes de règlement des différends sont des organismes d'intérêt public financés par l'industrie. Ils fournissent des services à l'industrie, mais ils font aussi partie intégrante du cadre de protection du consommateur. Ils peuvent aussi bien fournir un service à la clientèle qu'assurer la protection des consommateurs. De nos jours, leur mandat consiste, d'une part, à se faire le prolongement du service à la clientèle offert aux différents secteurs et, d'autre part, à être un organe du gouvernement qui détient des pouvoirs quasi réglementaires.

Au début de leur existence, presque tous les organismes externes de règlement des différends sont le prolongement du service à la clientèle d'un secteur donné. Ils sont en général de petite taille, ont une portée limitée, offrent un nombre limité de recours, disposent de pouvoirs restreints, et mettent l'accent sur le règlement rapide et économique des plaintes.

Toutefois, on oublie souvent que ces organismes ont invariablement été mis sur pied pour éviter que le gouvernement impose un règlement sur la protection du consommateur, comme c'était le cas au Canada dans le domaine bancaire ainsi que les domaines des placements et des assurances. Par conséquent, même si l'industrie considérait dès le début que les organismes devaient servir ses

intérêts, ces derniers avaient un intérêt public. Au cours des dernières années, l'évolution de la demande du public a été au cœur des inquiétudes de l'industrie.

Accroissement des attentes

Inévitablement, tous les organismes voient leur taille, la portée de leurs activités, leurs différents recours, leurs pouvoirs et leurs coûts s'accroître. Cet accroissement, qui est pratique courante au Canada et ailleurs, se veut simplement la réponse des organismes aux attentes sans cesse grandissantes des intervenants.

L'amélioration du profil de ces organismes entraîne l'augmentation du nombre de plaintes déposées par les consommateurs, même si ces derniers n'ont appris l'existence des organismes que par le simple bouche à oreille. De plus, l'industrie, les consommateurs et les organismes de réglementation ajoutent des produits et des gammes de services aux recours qu'offrent les organismes externes de règlement des différends. Dans le cadre de la réforme du gouvernement, des secteurs de l'industrie ont été ajoutés aux secteurs qui constituent des modèles de réussite.

Les scandales qui ont éclaté concernant des problèmes d'intégrité et la menace que d'importantes firmes ne s'effondrent se sont traduits par le resserrement des règlements mis en place par le gouvernement. Par conséquent, la charge de travail des organismes externes de règlement des différends a été augmentée ou des organismes identiques ont dû être créés.

Les plaintes qui ont été formulées au sujet de techniques économiques de règlement des différends ont poussé les organismes à accroître l'équité et la transparence de leurs procédures. Lorsque des plaintes « aberrantes » sont déposées, les organismes doivent innover et parfois étendre les limites auparavant fixées, et ce, souvent avec l'accord des firmes participantes. Par suite des demandes relatives à l'augmentation de la reddition de comptes qui ont été soumises, des mécanismes d'appel et des processus plus coûteux sont utilisés.

Des débats ont eu lieu concernant le rendement des organismes externes de règlement des différends. Les organismes de réglementation devront bientôt établir des normes minimales et « approuver » les organismes externes de règlement des différends. Il devient donc évident que ces derniers ne pourront plus ignorer les problèmes systémiques compte tenu des attentes de la collectivité. Les organismes de réglementation et les décideurs commencent à comprendre la valeur des renseignements sur le marché que contiennent les données des organismes externes de règlement des différends et demandent que davantage de rapports soient rédigés.

Les politiciens considèrent également davantage les organismes externes de règlement des différends comme une solution indépendante avantageuse sur le plan des impôts comparativement aux solutions réglementaires plus coûteuses du gouvernement. Ainsi, il est de plus en plus fréquent que l'adhésion à un organisme externe de règlement des différends soit obligatoire en vertu de lois ou de codes.

Il en va de même pour les autres organismes.

Le grand défi que doivent actuellement relever les organismes externes de règlement des différends de partout au monde, ainsi que l'OSBI, consiste à s'adapter aux attentes de la collectivité tout en ralliant les intervenants à l'évolution et en les convainquant de modifier leur façon d'interagir avec les organismes.

5.7.5. Besoin d'une réglementation à l'appui

Dans ce contexte où des pressions contradictoires sont exercées sur les organismes en raison des attentes, il est inévitable qu'il soit exigé qu'une autorité supérieure se charge de déterminer de façon périodique ce qu'il est raisonnable et déraisonnable d'attendre d'un organisme externe de règlement des différends. Les répercussions que cela aura sur l'OSBI sont énoncées dans la section suivante.

6. Recommandations stratégiques

L'évolution des organismes externes de règlement des différends étant inévitable, ils doivent constamment réévaluer leur rôle véritable et leur domaine de compétence. Ils se retrouvent alors dans une situation où certaines personnes voudraient qu'ils jouent un rôle quasi réglementaire, tandis que d'autres voudraient qu'ils reprennent leur rôle d'origine, soit celui de fournir un service à l'industrie.

Nous croyons que l'OSBI est actuellement en période de crise; les tensions issues de la discordance des attentes des intervenants ayant atteint un point de rupture. Il serait donc grand temps de mettre en place des mesures visant à relâcher ces tensions.

Comme les intervenants représentant l'industrie et les consommateurs se campent sur leurs positions, nous sommes d'avis que la seule solution à ce problème serait que l'OSBI convainque la troisième « patte » – les organismes de réglementation – de s'occuper du règlement des tensions en adoptant des mesures qui auront été approuvées au préalable.

Nous savons que des efforts considérables et prolongés ont déjà été déployés en ce sens. Nous présentons donc nos excuses au conseil d'administration de répéter une évidence flagrante et de soulever de nouveau des arguments qui ont sans aucun doute déjà été épuisés (plus d'une fois dans certains cas). Comme nous l'avons mentionné, nous espérons seulement que notre rapport permettra aux intervenants de voir la situation d'un nouvel œil.

Bien que nos conseils ne puissent s'appliquer qu'au conseil d'administration de l'OSBI, nous ne pouvons pas, en toute conscience, restreindre nos recommandations à des éléments qui relèvent directement de l'OSBI, car cela s'avérerait une pratique trop médiocre. Nos recommandations devraient donc constituer un programme que le conseil d'administration pourra suivre pour mettre en place un ensemble crédible de réformes qui, avec l'appui des autres, serviront à relâcher les tensions et permettront à l'OSBI de reprendre le rôle important qu'il jouait dans le secteur financier canadien.

6.1. Recommandations visant à relâcher les tensions

Les mesures qui s'inscrivent dans les réformes devront être multidimensionnelles et permettre de résoudre, au minimum, des problèmes relatifs à la portée, aux méthodes et aux autorisations. Les réformes stratégiques que nous recommandons visent à corriger les faiblesses structurelles d'une adhésion volontaire à l'OSBI, à offrir une meilleure tribune aux consommateurs, et à renforcer l'engagement des organismes de réglementation envers la mission de l'OSBI. Elles ont également pour but d'établir des mécanismes de « relâchement » pour résoudre les conflits importants entre l'industrie et l'OSBI, et de renforcer la confiance à l'égard de la gouvernance de l'OSBI en modifiant le modèle du conseil d'administration.

Nous recommandons donc au conseil d'administration d'appliquer les recommandations suivantes afin de dénouer les tensions actuelles et de permettre à l'OSBI de reprendre son mandat.

Recommandation Un.

Solliciter l'appui des organismes de réglementation et l'acceptation de l'industrie concernant le cadre de base de la méthode de calcul des pertes de l'OSBI.

Il faut tout simplement mettre fin au débat contre-productif à ce sujet. Le cadre global est solide, et les améliorations que l'on souhaite y apporter peuvent être mises en place de façon raisonnable à condition qu'il y ait un mécanisme efficace visant à concilier les intérêts de l'industrie et du public.

Recommandation Deux.

Établir un comité consultatif permanent composé de représentants de l'industrie et des organismes de réglementation auquel l'OSBI pourra acheminer les questions techniques qui prêtent à controverse (c.-à-d. uniquement les questions de principe et non pas les plaintes individuelles), comme des éléments du calcul des pertes.

Les questions qui prêtent à controverse ou les zones « grises » seraient mieux gérées si elles pouvaient être acheminées à un groupe d'experts qui possèdent l'expertise technique nécessaire sur l'industrie et qui ont aussi une perspective suffisante de l'intérêt public pour fournir des conseils indépendants et crédibles à l'OSBI. Le groupe d'experts devrait comprendre un défenseur des investisseurs qualifié et pourrait être présidé par un spécialiste externe, par exemple. Finalement, il incombera encore au conseil d'administration de décider de suivre ou non les conseils du groupe.

Recommandation Trois.

Obtenir l'accord du gouvernement et des organismes de réglementation concernant l'adhésion obligatoire de toutes les banques et firmes de placement à l'OSBI.

L'époque où les risques d'atteinte à la réputation avaient un effet dissuasif suffisant et où la conformité volontaire n'était qu'une hypothèse est clairement révolue. Ni l'industrie ni les organismes de réglementation ne peuvent se permettre de voir des firmes participantes mécontentes se libérer de leurs obligations relatives au règlement des différends externes.

Recommandation Quatre.

Obtenir l'aval réglementaire et le consentement de l'industrie concernant le pouvoir exécutoire de l'Ombudsman sur les décisions relatives aux firmes participantes.

À moins que les organismes de réglementation souhaitent agir presque tout le temps à titre « d'arbitres », ils devront autoriser l'OSBI (ou une autre entité) à exiger une participation obligatoire et investir ce dernier de pouvoirs exécutoires. Le système ne tient pas la route si les firmes participantes peuvent simplement rejeter une décision de l'Ombudsman.

Recommandation Cinq.**Établir un mécanisme d'appel restreint concernant les décisions de l'Ombudsman.**

Un mécanisme d'appel définitif devrait être mis en place, conformément à l'ensemble de pouvoirs exécutoires que détient l'OSBI. Ce mécanisme servira à garantir à l'industrie et aux consommateurs que l'OSBI est prêt à ce que ses décisions soient contestées. Afin de restreindre les coûts, et d'éviter de prolonger inutilement les délais d'exécution globaux, nous croyons que les motifs d'appel devraient se limiter aux questions portant sur des erreurs ou des omissions contestables, et que le mécanisme devrait comprendre un droit pour l'interjection d'un appel fondé sur les coûts dont l'industrie pourrait se prévaloir.

Nous pourrions adapter plusieurs modèles d'appel de décisions. Le modèle le plus approprié serait selon nous celui d'un conseil tripartite (généralement composé d'un président indépendant légalement compétent, d'un représentant de l'industrie averti et d'un défenseur des consommateurs et des investisseurs qui possède les compétences appropriées), comme le conseil du Financial Ombudsman Service de l'Australie. Ce pourrait être aussi le modèle d'un seul ombudsman responsable des appels qui possède des qualifications suffisantes.

Dans chaque cas, le mécanisme d'appel relèverait du personnel et des ressources de l'OSBI, mais les décideurs seraient clairement autorisés à prendre des décisions indépendantes.

Recommandation Six.**Que le conseil d'administration de l'OSBI soit restructuré de manière à ce qu'il comprenne un président indépendant et un représentant des consommateurs et à ce que la totalité des administrateurs participent à toutes les décisions.**

En tant qu'administrateurs, les membres du conseil d'administration de l'OSBI doivent reprendre leur rôle véritable, qui consiste à concilier les intérêts des intervenants et du public. Les réformes de la gouvernance devraient être axées sur le renforcement de la confiance des intervenants envers le conseil d'administration.

Les réformes devraient également comprendre la reconstitution du conseil d'administration de manière à ce qu'un président indépendant qui ne fait pas partie des groupes d'intervenants concernés soit sélectionné. Les réformes devraient aussi viser à rétablir la responsabilité de l'industrie et la place de cette dernière au sein du conseil d'administration; à introduire des sièges pour les défenseurs des consommateurs et des investisseurs; à édicter une charte claire qui oblige les administrateurs à agir dans l'intérêt de l'organisation et non pas des groupes qui la composent; et à améliorer la transparence du processus de nomination de l'ensemble des administrateurs.

Il est à noter que le modèle le plus réussi que nous avons étudié est celui d'un conseil d'administration composé d'un président indépendant et d'un nombre égal de représentants de l'industrie et des consommateurs.

Cependant, nous croyons que dans le cas de l'OSBI, il serait mieux d'établir un conseil d'administration composé d'un président indépendant, de trois administrateurs représentant l'industrie, de trois défenseurs des consommateurs et des investisseurs, et de trois administrateurs représentant la collectivité.

Ainsi, le caractère d'indépendance de l'OSBI pourrait être conservé grâce à la nomination de quatre administrateurs non engagés, dont le président. De plus, les représentants de l'industrie conserveraient le nombre de sièges qu'ils occupent actuellement. Pour leur part, les représentants des consommateurs seraient beaucoup plus nombreux, mais l'industrie ne risquerait toutefois pas de se retrouver dans une situation minoritaire.

Nous suggérons également d'utiliser un processus de nomination commun afin de mettre en évidence la notion selon laquelle les administrateurs apportent une perspective et des connaissances uniques, mais qu'ils ont tous la même obligation fiduciaire envers l'OSBI. Nous tendons vers l'adoption d'un processus ressemblant à ce qui est maintenant une pratique exemplaire à l'égard des nominations au sein des sociétés à but non lucratif et des conseils représentatifs.

Désormais, l'industrie aura le droit de nommer des administrateurs. Cependant, il faudrait établir un processus dans le cadre duquel un comité de nomination évaluerait la combinaison de compétences des membres du conseil d'administration et tiendrait compte des compétences souhaitées, de l'expérience et des critères de disponibilité lors de l'évaluation des groupes concernés de l'industrie. Ce comité recevrait également des suggestions concernant la nomination des administrateurs, puis sélectionnerait les personnes qui conviendraient le mieux pour la nomination.

De plus, un processus parallèle comprenant des critères semblables serait mis en place pour la nomination des administrateurs qui se font les défenseurs des consommateurs et des investisseurs, et le Conseil consultatif des consommateurs et des investisseurs de l'OSBI serait la plateforme concernée. Le comité de nomination pourrait sélectionner lui-même des candidats potentiels pour les postes d'administrateurs représentant la collectivité en tenant compte des mêmes critères. Pour ce faire, un processus public consistant à demander des déclarations d'intérêt pourrait être utilisé.

Même si ce processus entraînerait des coûts indirects supplémentaires, nous croyons qu'il permettrait de renforcer la confiance des intervenants.

Recommandation Sept.

Que l'OSBI établisse un processus de surveillance réglementaire du financement et du budget annuels.

L'OSBI doit rétablir la confiance du public quant au fait que l'organisme dispose d'un financement adéquat. (Il est à noter que cela ne signifie pas que l'OSBI respectera aveuglément des points de référence étrangers ni

qu'il se libérera de sa responsabilité financière. Cela signifie plutôt qu'il adoptera un modèle de ressourcement rationnel qui permettra de fournir des niveaux de services adéquats, de respecter les indicateurs de rendement clés convenus relativement au délai d'exécution, d'assurer les intervenants de l'indépendance de l'Ombudsman, et de fournir des mesures incitatives appropriées qui favorisent l'efficacité et l'innovation.)

Pour renforcer la confiance des intervenants, un processus annuel devrait être établi afin que les intervenants puissent discuter de la charge de travail et du budget prévus avec les organismes de réglementation (vraisemblablement au moyen des mécanismes déjà en place comme le Comité de règlement des différends) avant que les membres du conseil d'administration se réunissent pour mettre la dernière main au budget de l'année suivante. Le but est que les organismes de réglementation n'établissent pas le budget et qu'ils n'aient pas accès à tous les renseignements relatifs à chacun de ses éléments, mais qu'ils disposent plutôt d'un aperçu des raisons pour lesquelles le budget est établi et qu'ils puissent aider à rendre ce dernier adéquat.

Recommandation Huit.

Que l'OSBI vise l'amélioration de son efficacité, en faisant en sorte que l'efficacité fasse partie de son rapport annuel, et en fournissant une mise à jour annuelle des initiatives visant à améliorer le coût-efficacité et à gagner du temps.

Nous avons constaté que l'OSBI déploie des efforts considérables pour améliorer son efficacité. Il s'agit toutefois d'un domaine qui requiert une attention constante au sein des organismes externes de règlement des différends. Nous croyons que l'OSBI pourrait bénéficier de l'expérience d'autres organismes quant au traitement des plaintes. L'OSBI aurait également avantage à appuyer périodiquement les membres du personnel des organismes d'autres pays et d'autres secteurs pendant de courtes périodes.

Nous croyons également que le rétablissement de relations de travail normales permettra d'améliorer l'efficacité de l'interface entre les firmes et l'OSBI.

Nous insistons pour que les recommandations susmentionnées soient mises en œuvre ensemble. Les recommandations visent à établir un équilibre durable entre l'OSBI et ses trois « pattes » de soutien externe. La mise en œuvre sélective des recommandations comporte un risque réel, soit celui de créer un nouveau « déséquilibre ». Même si certains des risques seront atténués à court terme, nous craignons que la mise en œuvre partielle ne permette pas de corriger les faiblesses structurelles et qu'elle soit source de nouveaux conflits à l'avenir.

7. Lignes directrices du Forum conjoint

7.1. Indépendance

LIGNE DIRECTRICE	1	Objet :	Indépendance
A Objectif de la ligne directrice		Assurer les consommateurs du secteur financier qui présentent des plaintes au service de conciliation de l'indépendance de ce dernier.	
B Mise en œuvre		Pour les besoins de la présente ligne directrice, le terme « indépendance » signifie l'absence de liens avec l'industrie concernée du secteur financier, ou avec des entreprises de cette industrie, liens qui amèneraient une personne raisonnable à se demander si le représentant du service de conciliation peut résoudre des plaintes équitablement et efficacement (dans les cas des cadres, des membres du personnel ou de toute autre personne engagée par le service de conciliation pour s'occuper des plaintes des consommateurs) ou assurer une surveillance objective et désintéressée (dans le cas des administrateurs).	

Évaluation

Nous avons établi que l'OSBI possède les processus, les procédures et les structures internes nécessaires pour atteindre les objectifs de cette ligne directrice. Cependant, le fait que l'industrie a indiqué publiquement qu'elle ne fournirait plus son appui signifie qu'une structure dans laquelle la conformité est en grande partie volontaire ne permet pas d'atteindre tous les objectifs.

Remarque

Les principes de cette ligne directrice englobent deux aspects de l'indépendance : les opérations et la surveillance. Nous avons remarqué que les exigences précises énoncées dans la ligne directrice sont en grande partie axées sur la surveillance (le rôle du système de gouvernance à l'égard de l'indépendance). Nous tenions à mentionner ce point parce que l'indépendance des opérations pose maintenant problème en raison de la détérioration des relations entre l'OSBI et les firmes participantes.

7.1.1 Commentaires des représentants des consommateurs

Dans leurs commentaires sur l'indépendance, les représentants des consommateurs ont soulevé les préoccupations suivantes :

- Le conseil d'administration de l'OSBI est partial et défend les intérêts de l'industrie.
- Le taux de roulement au sein du conseil d'administration n'est pas suffisamment élevé. En effet, la durée des fonctions de la présidente et de certains administrateurs dépasse la durée acceptable des fonctions.
- La nomination des administrateurs indépendants au sein du conseil d'administration manque de transparence, car il n'existe aucun processus de nomination.

- Bon nombre des administrateurs indépendants n'ont pas fait leurs preuves ou ne sont pas crédibles en tant que membres de la collectivité conscients des intérêts des consommateurs.
- En général, la réaction face au nouveau Conseil consultatif des consommateurs et des investisseurs était positive. On doute cependant qu'il s'agisse d'un mécanisme sans pouvoir, conçu pour ne pas tenir compte des intérêts des consommateurs.

7.1.2 Commentaires des représentants de l'industrie

Dans leurs commentaires sur l'indépendance, les représentants de l'industrie ont soulevé les préoccupations suivantes :

- Les administrateurs nommés par l'industrie qui siègent au conseil d'administration de l'OSBI ont été effectivement mis sur la touche, ils ont été mal informés et ont été exclus des débats critiques.
- Le taux de roulement au sein du conseil d'administration n'est pas suffisamment élevé. En effet, la durée des fonctions de la présidente et de certains administrateurs dépasse la durée acceptable des fonctions.
- Le processus de nomination des administrateurs indépendants au sein du conseil d'administration manque de transparence.
- Le conseil d'administration de l'OSBI n'est pas tenu de rendre compte aux firmes participantes, aux organismes de réglementation ou au gouvernement.

7.1.3 Commentaires des autres intervenants

Les commentaires des autres intervenants (y compris la collectivité, le gouvernement et les organismes de réglementation) comprenaient les préoccupations suivantes :

- Le fait que des administrateurs nommés par l'industrie siègent au conseil d'administration de l'OSBI donne l'impression que le conseil n'est pas vraiment indépendant. (Il est à noter que ce fait constituait aussi une préoccupation en 2007.)

7.1.4 Conclusions

Le Manuel des pratiques et procédures de l'OSBI indique que, pour protéger l'indépendance de l'Ombudsman et du processus de règlement des différends, le conseil d'administration ne doit pas participer au règlement des différends ni entendre les appels portant sur les décisions de l'Ombudsman.

Après avoir discuté avec les membres du personnel et du conseil d'administration et après avoir examiné les dossiers et les procès-verbaux de ce dernier, nous sommes convaincus que le conseil surveille attentivement cette question.

Nous sommes également convaincus que les règles et les protocoles du conseil d'administration sont conformes aux objectifs des lignes directrices et qu'aucune partialité institutionnelle ne viendrait limiter la capacité du conseil à être indépendant.

En fait, l'OSBI exerce un contrôle plus serré sur l'influence qu'a l'industrie sur le conseil d'administration comparativement aux organismes d'autres pays. Par exemple, certains des conseils des autres pays sont composés d'un nombre égal d'administrateurs représentant l'industrie et les consommateurs et d'un président indépendant, tandis que d'autres conseils possèdent une structure de gouvernance à deux niveaux dans laquelle un conseil d'administration composé seulement d'administrateurs nommés par l'industrie assure le contrôle du budget et des règles.

Cependant, il est évident que, même si un code de conduite pour les administrateurs a été adopté, le conseil d'administration a eu de la difficulté à conserver un niveau suffisant de confiance afin de permettre aux administrateurs indépendants et aux administrateurs nommés par l'industrie de discuter ouvertement. Nous sommes conscients qu'il s'agit d'un problème complexe et nous ne supposons pas qu'il existe des solutions simples. Néanmoins, dans le cadre des réformes recommandées par le conseil d'administration, et afin de mettre l'accent sur le problème, nous faisons les recommandations suivantes.

Recommandation Neuf.

Que la réforme proposée du conseil d'administration de l'OSBI soit une occasion d'indiquer clairement à tous les groupes d'intervenants que même si les administrateurs de l'OSBI devraient communiquer les connaissances qu'ils ont acquises sur leurs groupes constitutifs au conseil d'administration, ils ne sont plus les défenseurs d'un groupe externe lorsqu'ils siègent au conseil et ils sont tenus d'agir à titre de fiduciaires dans l'intérêt de l'OSBI.

Voix des consommateurs

Le conseil d'administration de l'OSBI ne comprend pas de défenseurs des consommateurs, alors que ces derniers occupent des postes d'administrateurs dans la plupart des autres organismes. Le Conseil consultatif des consommateurs et des investisseurs de l'OSBI est un bon moyen d'assurer les consommateurs qu'ils ont voix au chapitre au sein de l'OSBI. Nous recommandons également à la section 6.1 que le conseil d'administration de l'OSBI fasse l'objet d'une réforme afin que les défenseurs des consommateurs aient une présence active.

Reddition de comptes

Pour ce qui est des questions relatives à la reddition de comptes qui ont été soulevées par les intervenants de l'industrie, nous devrions d'abord indiquer clairement qu'en tant qu'organisme d'intérêt public possédant un mandat précis et ayant l'obligation d'être indépendant, l'OSBI n'est pas tenu de rendre des comptes à l'industrie de la manière dont certaines personnes le voudraient.

Comme c'est le cas pour tous les organismes externes de règlement des différends, l'OSBI est tenu de remplir son mandat, tout en tenant compte de façon équitable des intérêts de tous ses intervenants, y compris de l'industrie. Il est vrai que l'OSBI ne rend pas des comptes au gouvernement et aux organismes

de réglementation de la même façon qu'un organisme constitué en vertu d'une loi le fait, comme le Financial Ombudsman Service du Royaume-Uni, ni comme un organisme autorisé ou approuvé de la Nouvelle-Zélande ou de l'Australie. Nous remarquons toutefois que cette situation changera bientôt dans le secteur bancaire.

Cela étant dit, dans la réalité, l'OSBI dépend tout autant de la confiance des organismes de réglementation du secteur financier et des décideurs du gouvernement que tout autre organisme externe de règlement des différends que nous connaissons. De plus, dans chacun des autres exemples mentionnés, les examens externes périodiques constituent le principal mécanisme de surveillance utilisé, tout comme c'est le cas au sein de l'OSBI.

En outre, comme le démontrent les conflits actuels avec l'industrie, l'OSBI fait constamment face à la menace que les organismes de réglementation retirent leur appui en permettant que des mécanismes de règlement des différends externes, des modes extrajudiciaires de règlement des différends et des systèmes d'arbitrage concurrents soient mis en place. Dans la pratique, l'OSBI s'efforce davantage de conserver continuellement la confiance des intervenants comparativement à d'autres organismes que nous connaissons. Le défi de l'OSBI a été d'atteindre un certain équilibre dans ce secteur.

Indépendance actuelle

Nous sommes convaincus que les règles, les systèmes et les processus appuient l'indépendance. Cependant, nous craignons que l'OSBI ne respecte pas vraiment l'objectif global de la ligne directrice sur l'indépendance. Cela est d'ailleurs évident dans deux secteurs critiques : le financement et la conformité des firmes participantes avec les décisions de l'OSBI. Nous croyons donc qu'il s'agit là d'une conséquence directe de la faiblesse structurelle de la position de l'OSBI à l'égard de ses intervenants.

Financement

Comme l'indique la section 4.7, l'OSBI n'est pas le seul organisme à avoir démontré des lacunes en matière de ressources par rapport à sa charge de travail par suite de la crise financière mondiale. Toutefois, aucun autre organisme n'a effectué des compressions budgétaires aussi importantes que celles de l'OSBI (en dollars constants) en raison des pressions concertées de l'industrie à ce chapitre.

Il ne fait aucun doute que le conseil d'administration a eu plus de difficulté à prendre des décisions concernant le budget en raison de la réaction de l'industrie face à la hausse des coûts en vigueur. En effet, l'industrie, qui affirmait que l'OSBI était en grande partie un organisme inefficace et coûteux (nous éprouvons d'ailleurs le même problème dans un autre secteur), a commencé à menacer de quitter l'organisme et à faire pression sur les organismes de réglementation pour que ceux-ci restreignent la portée et l'indépendance de l'OSBI. (Il est à noter que l'examen de l'efficacité constituait la réponse de l'OSBI aux pressions exercées par l'industrie sur les coûts.)

Nous ne croyons pas que le conseil d'administration a manqué à son obligation. Un conseil compétent doit être au courant du contexte dans lequel il évolue ainsi que des préoccupations de ses intervenants. Au cours des dernières années, le

conseil d'administration de l'OSBI a dû prendre des décisions sur le budget en sachant parfaitement que les relations avec les firmes participantes étaient tendues et de plus en plus difficiles. (Se reporter également à la section 5.6 portant sur la gouvernance.)

Nous sommes d'avis que les compressions budgétaires sont une conséquence directe des pressions exercées par l'industrie et, dans une certaine mesure, du faible aval réglementaire qui a été donné à l'OSBI. Pour cette raison, nous ne pouvons pas affirmer que les objectifs relatifs au financement adéquat énoncés dans la ligne directrice sur l'indépendance ont été atteints.

Recommandation Dix.

Que la direction et le conseil d'administration de l'OSBI établissent un modèle de charge de travail qui pourra être utilisé pour gérer de façon réaliste les niveaux de financement budgétisés – et qui permettra de passer à un niveau de financement inférieur ou supérieur au besoin. Que ce modèle soit utilisé dans les présentations annuelles sur la pertinence du financement effectuées devant le Comité de règlement des différends (ou un comité semblable) du Forum conjoint des autorités de réglementation (voir la sixième recommandation).

Conformité des firmes participantes

Le manque de bonne volonté et de coopération de l'industrie de 2007 à 2011 constitue également une source de préoccupation. Plus précisément, le deuxième élément qui nous préoccupe est le nombre considérable de dossiers qui ont été laissés en suspens à la fin du processus de règlement parce que certaines firmes participantes refusaient tout simplement d'accepter la décision de l'Ombudsman. Il faut reconnaître que l'OSBI ne s'est pas défilé face à l'opposition, ce qui est tout à son honneur. Par contre, les consommateurs concernés n'ont toujours pas été dédommagés alors que l'impasse persiste.

Cette situation a permis de mettre en lumière la lacune fondamentale de l'OSBI dans sa capacité à être vraiment indépendant lors du traitement des plaintes, c'est-à-dire qu'au bout du compte, il n'a pas de pouvoirs exécutoires sur ses firmes participantes. Le recours ultime de l'OSBI, soit la mise au pilori, n'a un effet dissuasif que si l'organisme peut compter sur la bonne volonté et l'entière coopération de l'industrie et si ce recours est rarement ou jamais utilisé. Sans la bonne volonté et la coopération de l'industrie, l'organisme est indéfendable et ne peut pas être considéré comme vraiment « indépendant » au sens de la ligne directrice.

(L'impasse actuelle avec un certain nombre de firmes qui refusent de se conformer aux décisions de l'OSBI démontre clairement les limites de l'effet dissuasif de la mise au pilori.)

Dans la section 5.7, nous avons abordé le soutien réglementaire et nous avons indiqué que nous n'avons pas pour mission de faire des recommandations directement aux organismes de réglementation. Nous tenons toutefois à souligner que nous croyons qu'après la démonstration publique de résistance et de non-exécution dont ont fait preuve les firmes participantes, l'un des arguments probants est que les organismes de réglementation devraient

renforcer considérablement les pouvoirs de l'OSBI pour que ce dernier puisse continuer d'agir à titre d'organisme d'intérêt public (voir nos recommandations à la section 6).

7.1.5 Évaluation détaillée

PRINCIPES	COMMENTAIRES
Pour atteindre l'objectif :	
1. La structure de gouvernance du service de conciliation doit être solide. Pour ce faire :	
<p>a) Le conseil d'administration du service de conciliation devrait appliquer en matière de gouvernance organisationnelle des pratiques exemplaires modernes et adaptées à la nature spéciale du service de conciliation et à ses objectifs.</p>	<p>La ligne directrice n'est pas entièrement satisfaite.</p> <p>Nous avons trouvé un conseil d'administration dont les règles, les processus, les protocoles et l'engagement individuel respectent les pratiques exemplaires en matière de gouvernance. Étant donné que les relations avec l'industrie sont brisées, le conseil ne respecte actuellement pas les pratiques exemplaires.</p>
<p>b) Le service de conciliation devrait avoir un conseil d'administration solide et engagé, dont une grande majorité des membres satisfont à la norme relative à l'indépendance. Un mécanisme pertinent devrait être en place pour la nomination des membres du conseil d'administration afin d'assurer de manière continue la vigueur et l'engagement du conseil ainsi que son indépendance par rapport à l'industrie.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite.</p> <p>Conformément aux règlements administratifs, la majorité des administrateurs de l'OSBI doivent respecter la norme relative à l'indépendance, et la majorité des administrateurs indépendants doivent être présents pour qu'un quorum soit atteint lors de la prise de décisions. Le Comité des administrateurs indépendants est responsable du processus de nomination des administrateurs indépendants au conseil d'administration.</p>
<p>c) Conformément aux bonnes pratiques en matière de gouvernance, tous les administrateurs du service de conciliation doivent agir dans l'intérêt du service de conciliation afin que celui-ci atteigne ses objectifs d'intérêt public, même s'ils ne satisfont pas à la norme relative à l'indépendance.</p>	<p>La ligne directrice n'est pas entièrement satisfaite. Il y a une certaine division entre les administrateurs représentant l'industrie et les administrateurs indépendants. Ce problème n'était pas important en 2007, mais il est aujourd'hui devenu suffisamment grave pour avoir des répercussions sur l'efficacité du conseil d'administration. Il y a certains désaccords à savoir si tous les administrateurs respectent la norme attendue.</p>

<p>d) Les documents constitutifs du service de conciliation devraient contenir des critères d'indépendance pertinents.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. Cette obligation est clairement énoncée dans les documents constitutifs de l'OSBI et le code de conduite pour les administrateurs.</p>
<p>e) Le conseil d'administration devrait avoir un mandat écrit énonçant clairement ses responsabilités. Ces dernières devraient être, notamment :</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. Il est clairement indiqué dans de nombreux documents écrits faisant état du mandat du conseil d'administration que ce dernier doit assumer la responsabilité des éléments figurant sur la liste. Nous avons également relevé des éléments démontrant que le conseil d'administration assume effectivement ses responsabilités.</p>
<p>(i) le recrutement, l'évaluation et le renvoi de l'Ombudsman ou du dirigeant du service de conciliation;</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. Des éléments prouvent ce fait, notamment la nomination de Doug Melville après la démission de David Agnew, et la présentation de commentaires continus sur le rendement à l'Ombudsman.</p>
<p>(ii) l'approbation des normes et des politiques;</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. Nous avons trouvé de nombreuses décisions du conseil d'administration énonçant des normes et des politiques.</p>
<p>(iii) l'établissement et la surveillance des pratiques dans les domaines des ressources humaines et de la rémunération;</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. Nous avons constaté que le conseil d'administration a approuvé diverses politiques sur les ressources humaines et différentes décisions relatives à la rémunération.</p>
<p>(iv) l'approbation de niveaux de financement et de budgets qui procureront des ressources suffisantes au service de conciliation;</p>	<p>La ligne directrice n'est pas satisfaite. Nous avons trouvé des documents approuvant les budgets annuels. Il est à noter que nous sommes d'avis que les récents budgets ne sont pas suffisants.</p>
<p>(v) l'établissement de frais de cotisation appropriés applicables aux firmes participantes;</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. Bien que cela n'entre pas dans notre mandat, nous avons relevé des éléments qui démontrent que le conseil d'administration a consulté l'industrie et a approuvé les modèles de calcul des cotisations annuelles des firmes participantes.</p>

(vi) l'existence de bonnes relations avec les organismes de réglementation et la reddition de comptes par le service de conciliation, tout cela dans l'optique de bien encadrer les activités du service de conciliation, de manière à atteindre les objectifs d'intérêt public motivant l'existence de ce dernier.

La ligne directrice est satisfaite. Nous avons constaté que le conseil d'administration et la direction de l'OSBI ont fait tout ce qui était en leur pouvoir pour satisfaire à cette ligne directrice. Des réunions de consultation sont régulièrement organisées avec les organismes de réglementation pertinents, et des rencontres spéciales et informelles ont lieu afin de discuter des sujets de préoccupation. De plus, même s'il y a des frustrations, les commentaires de l'OSBI et des organismes de réglementation concernant la qualité des relations sont positifs.

f) Le président du conseil d'administration a un rôle très important dans la promotion de l'indépendance et devrait être un administrateur indépendant élu ou nommé par le conseil d'administration, sur la recommandation d'un comité des candidatures du conseil formé uniquement d'administrateurs indépendants.

La ligne directrice est satisfaite. Le président du conseil d'administration de l'OSBI est indépendant de l'industrie et de tout groupe de consommateurs organisé. De plus, il est élu conformément aux processus qui respectent la ligne directrice. Il est à noter que selon certaines normes de gouvernance d'entreprise, la durée des fonctions du président dépasse maintenant la définition de l'indépendance. Nous comprenons qu'il faut faire preuve d'une certaine souplesse dans l'application de ces normes. Nous sommes satisfaits de constater que les membres du conseil ont eu des discussions et se sont entendus au sujet de l'établissement d'un plan de relève visant à effacer cette impression.

2. Pour qu'un service de conciliation soit réellement indépendant, il faut aussi que son financement soit suffisant compte tenu des objectifs à atteindre. Les budgets et les cotisations imposées aux firmes participantes devraient être approuvés par le conseil d'administration, sur la recommandation d'un comité du conseil formé uniquement d'administrateurs indépendants.

La ligne directrice n'est pas entièrement satisfaite. Le processus et les protocoles d'établissement du budget de l'OSBI respectent la lettre de la ligne directrice. Cependant (voir ci-dessus), compte tenu des compressions budgétaires, nous craignons que les ressources de l'OSBI aient été trop réduites par rapport à l'augmentation de la charge de travail. Nous ne pouvons donc pas affirmer que le financement de l'OSBI est suffisant.

7.2. Accessibilité

LIGNE DIRECTRICE	2	Objet :	Accessibilité
A	Objectif de la ligne directrice	Établir un cadre dans lequel le service de conciliation :	
		<ul style="list-style-type: none"> a) prendra des mesures concrètes pour faire connaître ses services; b) veillera à ce que les consommateurs aient des moyens pratiques et évidents d'accéder à ses services; c) fournira gratuitement ses services aux consommateurs. 	

Évaluation

Nous avons établi que l'OSBI atteint les objectifs de cette ligne directrice.

7.2.1. Commentaires des représentants des consommateurs

Les principaux commentaires formulés par les représentants des consommateurs au sujet de l'accessibilité étaient que les consommateurs ne connaissent pas l'OSBI parce que les firmes participantes ne le mettent pas suffisamment en valeur, et ce, malgré le mandat de l'OSBI concernant les banques et les obligations auxquelles sont assujetties les entreprises membres de l'Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières (OCRCVM) et de l'Association canadienne des courtiers de fonds mutuels (ACFM) en vertu des règles de l'industrie.

7.2.2. Commentaires des représentants de l'industrie

Dans leurs commentaires sur l'accessibilité, les représentants de l'industrie ont soulevé les préoccupations suivantes :

- L'OSBI encourage activement les consommateurs à formuler des plaintes et donne des conseils à ces derniers concernant le dépôt des plaintes.
- L'OSBI doit traiter un trop grand nombre de cas vexatoires qui auraient dû être exclus plus tôt dans le processus.

7.2.3. Commentaires des autres intervenants

D'autres intervenants (y compris la collectivité, le gouvernement et les organismes de réglementation) ont également exprimé certaines préoccupations à l'égard du fait que la possibilité d'avoir recours à l'OSBI n'était pas suffisamment connue des consommateurs.

7.2.4. Conclusions

Même si la sensibilisation générale des consommateurs n'entraîne pas dans la portée de l'examen, nous pouvons affirmer que toutes les mesures précises exigées dans la ligne directrice ont été prises et fonctionnent, et que l'OSBI satisfait à la ligne directrice.

La qualité du site Web de l'OSBI, qui contient tous les conseils habituels, est comparable à celle des sites Web d'autres fournisseurs de services externes de règlement des différends. L'OSBI offre un excellent service de renseignements téléphonique et son personnel utilise de façon louable et active le téléphone pour communiquer avec les parties au différend, ce qui constitue une faiblesse de bon nombre des autres organismes que nous avons examinés.

Nous n'avons trouvé aucune preuve que l'OSBI « cherche » les plaintes ou « incite » les consommateurs à déposer leurs plaintes. Nous croyons que l'OSBI sait établir un bon équilibre entre, d'une part, la nécessité d'écouter les consommateurs et de leur donner la possibilité de présenter leurs arguments et, d'autre part, la nécessité d'informer dès que possible les consommateurs qu'ils n'ont aucune chance de gagner leur cause (afin d'éviter que ces derniers gaspillent efforts et argent).

L'OSBI promeut ses services et mène des campagnes de financement de façon active sans pour autant faire de la publicité. Il est à noter que la sensibilisation générale des consommateurs a été tout spécialement exclue de la portée du présent examen. Nous reconnaissons que les consommateurs devraient mieux connaître l'OSBI, mais ce problème touche aussi tous les organismes externes de règlement des différends. Au cours de nos enquêtes, nous n'avons relevé aucune tâche que l'OSBI devrait exécuter, mais qu'il n'exécute pas.

Nous avons abordé ce problème dans notre rapport de 2007, tout comme nous l'avons fait avec de nombreux organismes externes de règlement des différends, et notre opinion reste la même. Dans la réalité, il y a des limites pratiques à ce que les organismes externes de règlement des différends peuvent faire pour continuer d'être bien visibles dans un monde de l'information très dense.

7.2.5. Évaluation détaillée

PRINCIPES	COMMENTAIRES
<p>Pour atteindre l'objectif :</p>	
<p>1. Le service de conciliation devrait faire en sorte que son existence, ses processus et ses services soient bien connus des consommateurs de l'industrie des services financiers relevant de son mandat opérationnel. Pour atteindre ce but, le service de conciliation devrait fournir des outils d'information explicatifs aux entreprises du secteur financier auxquelles il fournit des services.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. L'OSBI fait preuve de diligence lorsqu'il se démarque auprès des consommateurs des services financiers. Nous avons constaté que du matériel ainsi que des documents de communication ont été remis aux firmes participantes pour les aider à diriger les consommateurs vers le service de conciliation.</p>
<p>2. Le service de conciliation devrait mettre à la disposition des consommateurs qui veulent présenter une plainte des moyens d'accès rapide :</p>	
<p>a) une ligne sans frais;</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. Une ligne sans frais est fournie.</p>
<p>b) une adresse électronique et une adresse postale;</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. Une adresse électronique et une adresse postale sont fournies.</p>
<p>c) un numéro de télécopieur et un site Internet.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. Un numéro de télécopieur et un site Internet sont fournis. Il est également possible de déposer des plaintes en ligne. Les consommateurs ont indiqué qu'ils ont trouvé le site de l'OSBI en effectuant une recherche sur Internet. Ils ont également affirmé qu'ils ont trouvé le site utile.</p>

3. Le processus de réception devrait prévoir pour le consommateur un contact personnel direct et rapide avec un membre du personnel compétent, quel que soit le moyen d'accès initialement utilisé par le consommateur.

La ligne directrice est satisfaite. L'OSBI offre un excellent service téléphonique de première ligne. Ce service est assuré par des employés formés qui possèdent de l'expérience en service à la clientèle ainsi que des connaissances suffisantes sur le règlement des différends externes et les produits financiers pour répondre aux demandes de renseignements des consommateurs. Le service est offert dans les deux langues officielles du Canada. Un service pour les personnes sourdes ainsi qu'un service de traduction dans environ 170 langues sont également offerts. Les consommateurs avec lesquels nous nous sommes entretenus se sont dits très satisfaits du service téléphonique.

4. Des renseignements clairs sur les services offerts par le service de conciliation devraient être fournis au moyen de brochures et d'un site Web. Les services devraient être fournis de manière uniforme partout au Canada.

La ligne directrice est satisfaite. L'OSBI distribue des brochures et possède un site Web bilingue conforme à une norme équivalente à la norme qui régit les organismes externes de règlement des différends comparables. L'OSBI fournit également des documents de référence à ses firmes participantes. Il offre aussi un service complet à l'échelle nationale.

Bien que nous comprenions que des problèmes persistent, nous avons constaté que les renseignements à l'intention des consommateurs qui figurent dans la correspondance provenant des firmes participantes consignée dans nos dossiers sont plus uniformes qu'ils ne l'étaient en 2007 (cette obligation avait été introduite par certains des organismes d'autoréglementation lors de notre dernier examen).

L'OSBI s'efforce de rendre ses services accessibles partout au Canada. De plus, il fait état du volume de plaintes formulées dans chaque province dans son rapport annuel.

5. Le service de conciliation devrait être financé intégralement par les firmes participantes, de sorte que tous ses services soient fournis gratuitement aux consommateurs.

La ligne directrice est satisfaite (se reporter à la rubrique sur la pertinence du financement qui figure dans la section relative à la ligne directrice sur l'indépendance).

6. Tous les services du service de conciliation doivent être offerts en français et en anglais.

La ligne directrice est satisfaite. Le site Web indique que les services relatifs aux enquêtes, aux recommandations et aux appels internes sont offerts en anglais et en français.

7. Le service de conciliation devrait veiller à ce que le Réseau de conciliation du secteur financier continue d'offrir des services téléphoniques et Internet à guichet unique permettant d'acheminer les plaintes au service de conciliation compétent.

La ligne directrice est satisfaite. L'OSBI fait sa part et s'assure de diriger les consommateurs vers le service compétent.

7.3. Portée des services

LIGNE DIRECTRICE	3	Objet :	Portée des services
A	Objectif de la ligne directrice	Définir le mandat de manière à ce que les firmes participantes et leurs clients comprennent bien l'étendue des activités du service de conciliation et la nature des plaintes de consommateurs dont celui-ci pourra se charger.	

Évaluation

Nous avons établi que l'OSBI atteint les objectifs de cette ligne directrice.

7.3.1. Commentaires des représentants des consommateurs

Dans leurs commentaires sur la portée des services, les représentants des consommateurs ont soulevé les préoccupations suivantes :

- Un nombre trop élevé de plaintes sont exclues parce qu'elles n'entrent pas dans le mandat de l'OSBI.
- L'OSBI devrait être plus actif quand vient le temps de régler des problèmes systémiques.
- Les organismes de réglementation devraient défendre avec plus de vigueur l'OSBI (certaines personnes croient que l'OSBI devrait être un organisme constitué en vertu d'une loi).

7.3.2. Commentaires des représentants de l'industrie

Dans leurs commentaires sur la portée des services, les représentants de l'industrie ont soulevé les préoccupations suivantes :

- Les pouvoirs systémiques ressemblent trop aux pouvoirs réglementaires.
- À cause du glissement de portée, l'OSBI s'éloigne de son mandat initial, qui consistait à fournir un moyen simple et économique pour résoudre les différends.

7.3.3. Commentaires des autres intervenants

Les commentaires de certains organismes de réglementation se font l'écho des préoccupations de l'industrie, qui craint que l'OSBI devienne un organisme « quasi réglementaire » – préoccupation qui s'avère compréhensible puisqu'il y a un risque que les rôles soient confondus et qu'il y ait un chevauchement.

7.3.4. Conclusions

Nous avons remarqué que les lignes directrices du Forum conjoint obligent l'organisme à favoriser le consommateur lorsqu'il détermine si les plaintes devraient ou ne devraient pas entrer dans son mandat. Cette pratique est parfaitement conforme à la philosophie qui sous-tend les exigences réglementaires des organismes externes de règlement des différends d'autres pays.

Les dossiers de l'OSBI ont révélé que les consommateurs ont parfois critiqué ce dernier parce qu'il interprétait son mandat de façon trop étroite. Or, certains représentants de l'industrie se sont plaints que l'OSBI interprétait son mandat de façon trop large. Le Manuel des pratiques et procédures contient de bons conseils sur la façon dont les « zones grises » devraient être traitées. Notre examen des dossiers a permis de démontrer que ces conseils sont appliqués de manière uniforme et qu'aucune plainte n'a été injustement acceptée ou rejetée. Comme nous nous y attendions, la pratique de l'OSBI était celle qu'adopte tout organisme de qualité.

Nous avons constaté que la volonté de l'OSBI d'exclure les plaintes qui n'entrent pas dans son mandat ressemble beaucoup à celle d'autres ombudsmans que nous avons examinés. La seule différence est que l'OSBI fait preuve de bon sens et d'une certaine souplesse.

Problèmes systémiques

Dans le cadre de son mandat, l'OSBI doit enquêter sur les problèmes systémiques qui touchent une firme participante lorsqu'il constate la présence de tels problèmes. La possibilité que des problèmes s'avèrent systémiques dans un secteur (p. ex. les méthodes de vente et les produits mal conçus) n'est pas définie avec précision dans le mandat de l'OSBI ni dans son Manuel des pratiques et procédures. Or, les organismes externes de règlement des différends d'autres régions du monde tiennent maintenant compte de cette possibilité, et ce, même si l'industrie s'y oppose et que des allégations de glissement de portée ont été formulées.

Étant donné que les intervenants externes n'ont pas tous les mêmes attentes, les enquêtes sur les problèmes systémiques constituent un élément apparemment inévitable et difficile de l'évolution des organismes externes de règlement des différends. D'ailleurs, une enquête sur des problèmes systémiques est un prolongement naturel d'une enquête sur un seul problème. Il s'agit d'un processus logique et, surtout, exactement ce à quoi s'attendraient les consommateurs et la collectivité. Pendant les entrevues, les consommateurs nous disent souvent que s'ils ont éprouvé un problème donné, beaucoup d'autres personnes doivent aussi avoir éprouvé ce même problème, et ils nous demandent si l'organisme fera une enquête.

Après qu'un organisme externe de règlement des différends a déterminé qu'un système ou une pratique d'une firme pose problème, les principes qui l'ont mené à cette conclusion doivent inévitablement être appliqués de la même façon (et non pas aveuglément) si des cas équivalents se sont produits dans une autre

firme. Il s'agit là d'une obligation d'équité fondamentale de l'organisme envers les consommateurs et les firmes participantes.

Au fil du temps, il devient évident qu'il est équitable que les autres firmes participantes soient avisées des résultats probables d'une plainte si des cas semblables se produisent. En effet, le secteur est informé de la pratique que l'Ombudsman estime acceptable lorsqu'une plainte est déposée.

(Le secteur n'est pas tenu d'adopter immédiatement la pratique suggérée par l'Ombudsman. Ce dernier n'est pas un organisme de réglementation. Les firmes sont libres d'accepter le risque qu'un problème occasionnel se traduira par l'insatisfaction d'un consommateur et le dépôt d'une plainte auprès de l'Ombudsman par la suite. Les cas relatifs aux augmentations non sollicitées des limites de crédit qui se sont produits par le passé en Australie en est un exemple. Bon nombre des fournisseurs de crédit de ce pays, qui connaissaient parfaitement l'opinion probable de l'Ombudsman, ont continué d'offrir aux consommateurs d'augmenter la limite de leur carte de crédit sans avoir préalablement déterminé que les consommateurs seraient capables de rembourser le montant. Les fournisseurs de crédit acceptaient simplement de prendre le risque que certains consommateurs déposent des plaintes à cet égard que l'Ombudsman maintiendrait.)

L'expérience d'abord et avant tout

Il est maintenant pratique courante pour les organismes externes de règlement des différends d'autres régions du monde d'enquêter sur des problèmes systémiques touchant un secteur de l'industrie; pratique qu'adopte depuis peu l'OSBI et à laquelle l'industrie s'est opposée. L'OSBI enquête actuellement sur de nombreux problèmes systémiques. Ces problèmes étaient d'ailleurs encore sous enquête lorsque nous avons rédigé le présent rapport.

Compte tenu du contexte actuel, nous ne recommanderions pas à cette étape-ci que l'OSBI ouvre les hostilités dans un autre domaine en donnant son point de vue sur les problèmes systémiques qu'éprouve un secteur de l'industrie. Il est important que l'industrie, et l'OSBI, acquièrent de l'expérience dans le traitement des problèmes systémiques avant même que le mandat de l'organisme soit redéfini ou élargi. Nous avons toutefois remarqué que ce phénomène prévaut au sein des organismes externes de règlement des différends qui sont en pleine évolution. Nous avons également établi que les attentes de la collectivité ne s'estomperont pas.

7.3.5. Évaluation détaillée

PRINCIPES	COMMENTAIRES
<p>Pour atteindre l'objectif :</p>	
<p>1. En vertu de son mandat, chaque service de conciliation devrait être accessible à tous les clients de toutes les firmes qui remplissent les critères d'adhésion au service de conciliation et qui fournissent des produits de nature semblable, quelles que soient les autorités qui les réglementent ou auprès desquelles elles sont constituées et qu'elles fassent partie ou non d'une association industrielle.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. Le mandat de l'OSBI respecte cette ligne directrice. Il importe néanmoins de signaler que le cadre de réglementation actuel n'exige pas la participation égale. De plus, il existe des lacunes concernant les plaintes relatives aux services bancaires (p. ex. les services offerts par les coopératives d'épargne et de crédit et les sociétés de fiducie relevant de la compétence des provinces) ainsi qu'aux autres services financiers relevant de la compétence des provinces qui entrent dans le mandat de l'OSBI. La participation du secteur des placements demeure facultative dans un organisme d'autoréglementation et n'est pas obligatoire pour toutes les entreprises de ce secteur.</p>
<p>2. Le mandat devrait être suffisamment complet pour que le service de conciliation puisse s'occuper de quasiment toutes les plaintes du secteur concerné, sauf pour des raisons impérieuses de politique ou des raisons pratiques, ou encore lorsque la somme en cause dépasse le plafond officiellement fixé par le conseil d'administration.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. Le mandat de l'OSBI est complet et comprend un ensemble d'exclusions raisonnables qui sont conformes à celles d'autres organismes externes de règlement des différends. Un plafond de 350 000 \$ a été fixé pour l'OSBI, lequel plafond peut être comparé à celui des organismes d'autres pays (en Australie, il est de 288 000 \$ CAN, et au Royaume-Uni, de 160 000 \$ CAN). Dans la pratique, l'OSBI recommande rarement des dédommagements dont le montant s'approche de ce plafond.</p>
<p>3. Le service de conciliation devrait adopter comme principe directeur une interprétation large de son mandat pour que, en cas de doute quant à la compétence dans un dossier précis, soit privilégié le traitement de la plainte plutôt que son rejet.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. Nous avons pu constater que les procédures de l'OSBI nécessitaient un principe directeur de ce type et que les dossiers avaient été traités uniformément en application de cette ligne directrice.</p>

<p>4. Le mandat du service de conciliation devrait inclure le pouvoir de déterminer et d'étudier les problèmes systémiques ou fréquents auxquels un service de conciliation peut être confronté dans le cadre de son travail, à l'occasion de plaintes concernant une firme individuelle ou, plus généralement, un secteur donné.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. Le conseil d'administration de l'OSBI a récemment ajouté ce pouvoir à son mandat. De plus, il avait entamé les premières enquêtes sur des problèmes systémiques touchant uniquement des firmes individuelles (voir les commentaires figurant dans la section « Problèmes systémiques » ci-dessus) lorsque nous avons effectué une étude sur le terrain en vue du présent examen.</p>
<p>5. Lorsqu'un service de conciliation refuse de traiter une plainte après avoir conclu qu'elle ne relevait pas de son mandat, il devrait informer le consommateur de sa décision et fournir sur demande une explication complète.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. L'OSBI fournit une explication complète à un consommateur dont la plainte ne relève pas de son mandat. Nous avons étudié des dossiers ainsi que des exemples de correspondance pour confirmer cette affirmation.</p>
<p>6. Le service de conciliation devrait prévoir des moyens pour aider les consommateurs à déposer leur plainte et, au besoin, à la formuler, ou pour les orienter vers des services ou des organismes qui leur viendraient en aide si la question dépassait le mandat du service de conciliation.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. L'OSBI respecte cette exigence. Nous avons pu constater que des moyens ont été offerts à des consommateurs pour les aider à déposer et à expliquer leur plainte. Nous sommes convaincus que les moyens fournis ne constituaient pas de l'encadrement ni de l'incitation inappropriée à déposer des plaintes.</p>
<p>7. Les changements importants apportés au mandat devraient être approuvés par le conseil d'administration du service de conciliation après consultation avec les intervenants pertinents et le Comité de règlement des différends.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. Il a été prouvé que l'OSBI, en plus de satisfaire à cette ligne directrice, a assuré une application régulière de la loi pendant que les changements ont été apportés au début de 2010. Il est à noter que la consultation ne signifiait pas que les personnes consultées avaient un droit de veto. Il convient également de noter que les intervenants n'ont pas appuyé tous les changements.</p>

7.4. Équité

LIGNE DIRECTRICE	4	Objet :	Équité
A	Objectif de la ligne directrice	<p>Veiller à ce que :</p> <p>a) le service de conciliation aborde son travail à l'égard des plaintes des consommateurs et formule ses recommandations en se fondant sur ce qui est équitable dans les circonstances tant pour le plaignant que la firme participante;</p> <p>b) les processus appliqués par le service de conciliation soient manifestement équitables pour les deux parties.</p>	

Évaluation

Nous avons établi que l'OSBI atteint les objectifs de cette ligne directrice.

7.4.1. Commentaires des représentants des consommateurs

Dans leurs commentaires sur la portée des services, les représentants des consommateurs ont soulevé les préoccupations suivantes :

- L'OSBI a été trop tolérant envers les mauvaises pratiques des fournisseurs de services financiers dans certains cas.
- L'OSBI n'a pas été assez actif en contestant publiquement la mauvaise pratique de l'industrie et en recommandant publiquement des normes plus élevées.

7.4.2. Commentaires des représentants de l'industrie

Dans leurs commentaires sur la portée des services, les représentants de l'industrie ont soulevé les préoccupations suivantes :

- L'OSBI n'applique pas la politique relative aux prises de décisions de manière uniforme.
- L'OSBI effectue injustement une évaluation a posteriori lorsqu'il règle des problèmes associés au calcul des pertes.
- L'OSBI s'éloigne de son rôle véritable de décideur indépendant et tend à défendre les consommateurs.
- L'OSBI a tenté d'obtenir des offres de règlement auprès des firmes lorsque ce recours n'était pas justifié.

7.4.3. Commentaires des autres intervenants

D'autres intervenants, notamment les organismes de réglementation et les décideurs, se sont dits préoccupés par la perte du soutien de l'industrie. Ces intervenants voulaient également savoir si les plaintes contre l'OSBI étaient légitimes.

7.4.4. Conclusions

Conformément à son mandat, l'OSBI doit régler les plaintes en faisant preuve « d'équité en toutes circonstances ». Selon le Manuel des pratiques et procédures, l'OSBI doit être neutre et ne défendre ni les intérêts des consommateurs ni ceux de l'industrie. Le Manuel indique également que le processus de l'OSBI, qui offre une solution de rechange au système judiciaire, est accessible et informel.

Pendant notre examen des dossiers, nous avons pu constater que l'OSBI offre un service de règlement des plaintes qui est juste et qui est conforme à son mandat, et ce, sans se perdre dans des arguties juridiques indues. Les deux parties à une plainte ont une chance équitable d'exprimer leur point de vue et de fournir des renseignements à l'appui. Nous avons établi que les obligations, les procédures et la pratique de l'OSBI concordent parfaitement avec les obligations, les procédures et la pratique que les organismes externes de règlement des différends à l'échelle internationale devraient adopter.

Plaintes à l'encontre de l'OSBI

Nous avons également étudié de nombreuses plaintes qui ont été déposées à l'encontre de l'OSBI par une firme ou des consommateurs qui affirmaient que l'OSBI n'avait pas été juste. La plupart de ces plaintes concernaient des pertes de placement, lesquelles plaintes sont décrites en détail dans la pièce jointe au chapitre 10. L'étude de ces plaintes nous a permis de démontrer qu'il se peut que l'organisme porte un jugement lors du traitement des plaintes. Dans de tels cas, les parties pourraient refuser la décision rendue et trouver celle-ci injuste. Malgré tout, nous ne remettons pas en doute l'impartialité des processus ou des procédures de prise de décisions de l'OSBI.

Les firmes nous ont également dit qu'elles estiment que l'OSBI a injustement effectué une « évaluation a posteriori » et a par le fait même évalué injustement les plaintes concernant des actes commis il y a quelque temps en appliquant les normes en vigueur aujourd'hui. Nous sommes convaincus que l'OSBI n'a pas agi ainsi. Nous reconnaissons toutefois que l'OSBI peut avoir donné cette impression sans le vouloir. Nous abordons ce point plus en détail dans la pièce jointe au chapitre 10.

Recommandation Onze.

Que l'OSBI, dans le cadre de ses processus d'examen continu du Manuel des pratiques et procédures, des modèles et du matériel de formation à l'intention des membres du personnel, s'emploie à déployer tous les efforts nécessaires pour éviter de donner l'impression qu'il effectue une « évaluation a posteriori » injuste des plaintes. La procédure peut comprendre un ensemble de paragraphes uniformes qui seront communiqués au début d'une enquête portant sur des actes commis il y a très longtemps.

Nous avons aussi remarqué que l'OSBI a déjà enquêté sur des actes commis il y a de nombreuses années (notamment sur des actes remontant jusqu'aux années 1990). Nous ne croyons pas que ce soit raisonnable. Dans ces cas, la preuve est si vieille que les chances qu'une décision juste et raisonnable soit rendue sont considérablement réduites.

Nous comprenons que les délais de prescription diffèrent d'une province à l'autre. Toutefois, conformément aux règles de bonnes pratiques, l'OSBI devrait refuser de traiter des plaintes sur des actes commis dans un passé suffisamment lointain pour qu'une enquête puisse être menée. D'après ce que nous avons appris sur les organismes d'autres pays, nous suggérerions que l'OSBI ne traite pas les plaintes sur des actes commis il y a plus de six ans.

Recommandation Douze.

Que l'OSBI modifie son mandat afin de restreindre l'âge des plaintes sur lesquelles il est prêt à enquêter à six ans à partir du moment où le consommateur a ou devrait avoir pris connaissance des événements qui sont à l'origine de la plainte.

Calcul des pertes

Nous avons examiné le Manuel des pratiques et procédures de placement de l'OSBI, et nous avons lu de nombreux dossiers portant sur le calcul des pertes de placement. Nous nous sommes entretenus avec les gestionnaires, les enquêteurs et les analystes de l'OSBI au sujet de leurs pratiques, et nous avons consulté de nombreuses firmes participantes, ainsi que des défenseurs des investisseurs et des employés des organismes de réglementation. Nous avons également suivi avec intérêt le processus de consultation adopté par l'OSBI depuis notre examen, et nous avons étudié attentivement les commentaires des intervenants. Nous nous sommes également entretenus avec les organismes de réglementation, le personnel des organismes externes de règlement des différends, les intervenants, ainsi que des employés stratégiques de l'ombudsman ou des organismes externes de règlement des différends du Royaume-Uni, de l'Australie et de la Nouvelle-Zélande, afin de comparer les méthodes de calcul des pertes de placement.

Nos opinions sont présentées en détail dans la section figurant au début du présent rapport. Cependant, pour assurer l'exhaustivité de ce dernier, nous tenons à indiquer que nous avons conclu que la méthode de calcul des pertes de l'OSBI est saine et qu'elle est conforme à la pratique internationale en principe, et qu'elle constitue une méthode de qualité supérieure, tant pour les

consommateurs que pour l'industrie, même si elle est utilisée de différentes façons.

Obtention d'offres de règlement « injustes »

Nous avons pu constater que des enquêteurs de l'OSBI ont communiqué avec des firmes participantes afin d'obtenir une offre de règlement avant même de lancer une enquête complète. Il s'agit là d'une pratique que nous avons encouragée lors de notre dernier examen pour que les plaintes puissent être réglées de façon plus rapide et économique le cas échéant. Le Manuel des pratiques et procédures indique que l'OSBI est fondé à évaluer une plainte si l'affaire peut être réglée rapidement. De plus, nous avons remarqué que les dossiers que nous avons étudiés avaient été rédigés correctement. Nous reconnaissons que l'OSBI peut facilement donner l'impression qu'il va « à la pêche » au règlement pour un consommateur. Nous estimons toutefois que les procédures, la formation et la supervision à l'égard des règlements sont sains.

Acceptation de la pratique de l'industrie

Nous tenons à soulever une préoccupation à l'égard de la présente ligne directrice. Nous avons relevé des plaintes portant sur des services bancaires à la suite desquelles l'OSBI a donné raison à la banque concernée parce que l'enquêteur estimait que la banque avait suivi ses propres procédures. Pour ce qui est de ces plaintes, nous sommes d'avis que l'OSBI a fait preuve d'une trop grande tolérance à l'égard des pratiques habituelles de la banque. Il semblerait d'ailleurs que l'OSBI n'a pas vérifié si les procédures de la banque concernée étaient conformes à la loi, au règlement ou au code de pratique applicable, ni même si les procédures étaient objectivement justes.

Il se peut que nous ignorions le contexte local dans lequel ces plaintes ont été déposées, alors que l'enquêteur le connaissait. Même si c'était le cas, nous croyons que l'OSBI devrait s'assurer d'une manière plus expresse que la pratique est juste et démontrer au consommateur qu'il l'a vérifiée. Nous nous serions attendus à ce que les autres organismes externes de règlement des différends relatifs aux services bancaires effectuent une analyse plus approfondie avant d'accepter simplement la pratique de la firme participante concernée.

Recommandation Treize.

Que l'OSBI perfectionne ses procédures et ses modèles afin de garantir qu'il s'assure, le cas échéant, que la pratique et la procédure d'une firme donnée respectent les normes de base de la loi, les codes pertinents ainsi que les principes d'équité raisonnable, et que les résultats de son évaluation sont consignés au dossier.

7.4.5. Évaluation détaillée

PRINCIPES	COMMENTAIRES
<p>Pour atteindre l'objectif :</p>	
<p>1. Le service de conciliation devrait éviter de traiter les plaintes sous un angle juridique. Le service de conciliation ne vise pas à donner lieu à un système judiciaire parallèle, mais à établir un cadre vaste et raisonnable de règlement des différends qui favorise des relations d'affaires équitables.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. Les procédures de l'OSBI respectent des normes élevées qui, tout en tenant compte des bonnes pratiques en matière de services financiers et de commerce, des lois, des politiques et des lignes directrices réglementaires, des normes d'ordres professionnels et des codes de pratique pertinents applicables, donnent lieu à une approche non officielle adéquate et accessible fondée sur l'équité.</p>
<p>2. En conséquence, le service de conciliation devrait publier une norme d'équité claire qu'il appliquera pour évaluer les plaintes. Cette norme devrait recevoir l'approbation du conseil d'administration du service de conciliation et être harmonisée dans la mesure du possible entre les différents services de conciliation qui constituent le Réseau de conciliation du secteur financier.</p>	<p>La ligne directrice est partiellement satisfaite. L'OSBI a rédigé, approuvé et publié une norme d'équité claire et accessible aux consommateurs et aux firmes participantes. Nous comprenons que les efforts d'harmonisation entre services de conciliation n'ont pas encore porté fruit; néanmoins, les organismes de réglementation acceptent cette situation pour l'instant.</p>
<p>3. Les procédures suivies pour régler les plaintes devraient être impartiales et s'inscrire dans un cadre clair où l'entreprise et le consommateur ont tous deux une occasion équitable et équilibrée de présenter au service de conciliation des documents et des renseignements à l'appui de leurs positions respectives, dans un contexte non juridique. Ni l'entreprise ni le consommateur ne devraient avoir un accès spécial au personnel du service de conciliation.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. Les procédures de l'OSBI respectent des normes élevées, et misent adéquatement sur l'équité et l'équilibre. Plus précisément, les procédures de l'OSBI établissent un bon équilibre entre l'efficacité et l'équité procédurale. Rien n'indiquait la présence de contacts inappropriés entre le personnel et les parties en vertu « d'accès spéciaux ».</p>

7.5. Méthodes et recours

LIGNE DIRECTRICE	5	Objet :	Méthodes et recours
A Objectif de la ligne directrice	Définir <ol style="list-style-type: none"> a) la nature des méthodes de règlement des différends qui seront employées par le service de conciliation, b) l'issue du processus de règlement des plaintes du service de conciliation auquel peut s'attendre un consommateur, y compris les réparations auxquelles devrait avoir droit un consommateur dont la plainte est évaluée par le service de conciliation, c) les conséquences que pourrait entraîner la non-exécution par la firme des réparations recommandées ou son manque de coopération relativement aux demandes de renseignements du service de conciliation. 		

Évaluation

Nous avons établi que l'OSBI atteint les objectifs de cette ligne directrice.

Remarque

Veillez noter que la deuxième exigence énoncée sous cette ligne directrice constitue l'unique partie des lignes directrices établies par le Forum conjoint qui traite des délais d'exécution. En fait, cette exigence ne vise pas réellement l'intérêt des parties dans le cas d'une conclusion rapide; elle se concentre davantage, naturellement, sur la perspective réglementaire.

Par souci d'exhaustivité, nous avons consigné les commentaires d'intervenants concernant le délai d'exécution et l'efficacité sous cette section. Le sujet est aussi traité dans la section au début du rapport.

7.5.1. Commentaires des représentants des consommateurs

Les représentants des consommateurs auxquels nous avons parlé étaient très préoccupés par les délais de règlement des plaintes traitées par l'OSBI. Ils connaissaient les effets de l'augmentation de la charge de travail, mais soupçonnaient, sur la base de preuves anecdotiques, que les ressources n'augmentaient pas au même rythme que la charge de travail et que les firmes participantes pouvaient retarder le processus de traitement des plaintes.

7.5.2. Commentaires des représentants de l'industrie

Les intervenants de l'industrie ont exprimé de vives préoccupations par rapport au temps que prenait l'OSBI pour régler les plaintes, et ont soutenu que ce dernier était grandement inefficace, ajoutant qu'il requérait environ quatre fois plus de ressources pour traiter une plainte que l'ombudsman interne des grandes firmes.

Certains connaissaient l'existence de l'examen d'efficience externe dont l'OSBI a fait l'objet (qui n'a révélé aucune possibilité importante d'amélioration de l'efficience), mais ils ont répliqué que l'examen n'avait pas remis en cause le caractère fondamental du processus de l'OSBI.

7.5.3. Commentaires d'autres intervenants

Nous avons reçu divers commentaires des autres intervenants, certains faisant écho à l'inefficacité flagrante dénoncée par l'industrie, d'autres s'inquiétant davantage de savoir si les ressources étaient suffisantes et si la résistance de l'industrie ne prolongeait les délais.

7.5.4. Conclusions

Conformément à son mandat, l'OSBI utilise un éventail de méthodes pour résoudre les plaintes. Ces méthodes sont communiquées aux intervenants et, selon notre enquête, sont utilisées adéquatement.

Les étapes et les délais précisés dans le cadre du processus de traitement des plaintes sont appropriés, et l'on fait preuve de souplesse et de bon sens dans leur application aux situations individuelles.

La gestion de la confidentialité et la protection des intérêts légitimes du consommateur et de la firme participante pendant le processus de traitement des plaintes sont conformes aux bonnes pratiques des autres organismes que nous avons examinés.

Règlements

Comme les autres organismes, l'OSBI encourage le règlement des plaintes dans la mesure du possible. Le personnel n'est pas autorisé à conseiller les consommateurs d'accepter ou de refuser une offre; cependant, il aide de manière raisonnable le consommateur à trouver des moyens d'évaluer par lui-même si une offre est équitable.

Certains indices montrent que les membres du personnel des firmes ne sont pas à l'aise par rapport à ce juste équilibre et ont l'impression que le personnel de l'OSBI a perdu un certain degré d'indépendance et agit trop souvent comme un défenseur des consommateurs. La plupart des employés ont reconnu que l'OSBI doit offrir davantage d'aide aux consommateurs en raison de la disparité en matière de connaissance, mais ils pensent néanmoins que parfois, l'OSBI « en fait trop ».

Selon nous, l'OSBI fait preuve d'un équilibre satisfaisant par rapport à son rôle. Nous avons observé des cas où les consommateurs ont décidé d'accepter une offre de règlement que l'OSBI considérait comme inadéquate et au contraire, d'autres situations où ils ont choisi de refuser un règlement que l'OSBI jugeait raisonnable.

Nous n'avons observé dans les dossiers aucun exemple de règlement qui semblait totalement injuste, ni dans une direction ni dans l'autre, mais nous

avons remarqué de nombreux dossiers où la firme participante présentait une offre de dédommagement initiale très basse, suivie d'offres progressivement augmentées, jusqu'au moment où le montant offert était accepté par le consommateur. Dans certains cas, l'offre initiale correspondait à moins d'un dixième de la somme sur laquelle les parties se sont entendues au bout du compte. Ce genre de dossiers ne donne pas l'impression d'une acceptation de bonne foi du rôle du décideur indépendant.

Cette méthode de négociation jette une ombre sur le rôle de l'OSBI à titre d'arbitre indépendant crédible, du point de vue du consommateur. Si cette tendance se maintient, de plus en plus de consommateurs se tourneront vers l'OSBI pour obtenir des conseils concernant des offres de règlement. Dans l'intérêt de la cohérence interne et de la protection même de l'OSBI, nous croyons que des procédures doivent exiger que le personnel consigne aux dossiers tous les avis ou conseils présentés aux consommateurs ainsi que les motifs pour lesquels ils leur ont été présentés.

Recommandation Quatorze.

Que si le personnel de l'OSBI discute de l'offre d'une firme participante avec un plaignant, la nature de la discussion soit consignée dans un dossier, ainsi que tout conseil donné et, si elles sont connues, les raisons de l'acceptation ou du refus de l'offre par le consommateur.

Non-exécution

Conformément à son mandat, le recours ultime de l'OSBI en cas de non-exécution est de rendre public le refus d'une firme d'accepter sa recommandation (sans toutefois divulguer le nom du consommateur). L'efficacité de cette « arme » n'est vraie que dans les cas où la bonne volonté et la coopération sont généralisées et où être « nommée » portera une atteinte considérable à la réputation de la firme. Cette question est abordée plus en détail à la section 7.1 - Ligne directrice sur l'indépendance.

Délais d'exécution et efficacité

L'augmentation spectaculaire de la charge de travail, jumelée aux compressions budgétaires et aux dépassements en matière de délais d'exécution (discutés ailleurs dans le présent rapport) ont suscité la remise en question de l'efficacité de l'OSBI. Cette inefficacité apparente a servi d'argument à l'appui d'autres propositions, par exemple, qu'une concurrence est souhaitable entre les services externes de règlement des différends ou que l'OSBI agit de plus en plus souvent en tant que défenseur du consommateur.

Malheureusement, le débat semble avoir pris un départ plutôt surréaliste puisque les intervenants de l'industrie invoquent l'inefficacité flagrante de l'OSBI en soutenant que les firmes participantes sont quatre fois plus efficaces pour traiter les plaintes des consommateurs.

D'abord, nous pouvons affirmer d'expérience qu'il est impossible de comparer le règlement des différends à l'externe à celui effectué à l'interne par les firmes. Pour ne citer que quelques exemples de différences typiques, le personnel

s'occupant du règlement des différends à l'interne dispose au départ de renseignements considérables, dont les renseignements de base; il a accès à toutes les autres ressources internes pour effectuer les recherches, obtenir les rapports, fournir des conseils. Les équipes de règlement des différends à l'interne n'ont pas la même obligation de permettre au consommateur de faire valoir son point de vue, ni celle ayant trait à l'équité procédurale ni le même niveau d'obligation d'avoir vérifié toutes les déclarations et les preuves, d'avoir confronté les faits à des situations semblables dans d'autres firmes, etc.

Nous n'avons pas entrepris de faire notre propre analyse détaillée de la productivité et de l'efficacité dans le cadre du présent examen, car l'OSBI avait déjà engagé des sommes considérables pour l'examen d'efficacité réalisé en 2010.

Cependant, nous avons examiné l'analyse de l'efficacité fournie par les experts externes et les statistiques de rendement de l'OSBI, nous avons discuté de la surveillance du rendement et des approches relatives aux délais d'exécution avec la direction de l'OSBI et nous avons effectué certaines comparaisons avec d'autres organismes externes de règlement des différends.

Nous avons conclu que :

- a) les experts en efficacité ont mené une étude professionnelle et approfondie, à l'aide de techniques d'analyse modernes;
- b) la direction de l'OSBI a pris l'étude au sérieux et a mis en œuvre plusieurs améliorations proposées en matière d'efficacité;
- c) des mesures adéquates ont été mises en place par la direction de l'OSBI pour surveiller le rendement et observer très attentivement cet aspect des activités;
- d) les processus de règlement des plaintes de l'OSBI sont équivalents à ceux des autres organismes examinés, et permettent l'exécution des étapes requises, ni plus ni moins;
- e) comme c'est le cas pour tout organisme, nous ne doutons pas qu'au fil du temps, la persévérance de la direction et les efforts du personnel puissent améliorer l'efficacité, amélioration qui sera vraisemblablement graduelle et qui se traduira par le gain de quelques pour cent à la fois.

Nous avons recommandé l'élaboration d'un modèle de budget par charge de travail fondé sur la réalisation des niveaux acceptables de rendement et des délais d'exécution (section 7.1 - Ligne directrice sur l'indépendance). Pour conserver la confiance de l'industrie, le conseil d'administration devra maintenir une surveillance étroite de l'efficacité et des délais d'exécution.

7.5.5. Évaluation détaillée

PRINCIPES	COMMENTAIRES
<p>Pour atteindre les objectifs :</p>	
<p>1. Le service de conciliation devrait adopter des méthodes de règlement des plaintes bien définies et convenant à la nature du litige (conciliation, médiation, enquête, arbitrage non exécutoire, etc.). Le service de conciliation peut employer diverses méthodes pour tenter de résoudre le même différend, par exemple une méthode axée sur la facilitation (comme la conciliation ou la médiation) suivie d'une méthode d'évaluation (telle que l'enquête et l'arbitrage non exécutoire).</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. Les pratiques de l'OSBI permettent d'utiliser une gamme de méthodes adéquates, dont la méthode de règlement de négociation aller-retour. Bien qu'elle ait été envisagée et expérimentée, la médiation formelle ne fait pas partie des processus de l'OSBI; la majorité des plaintes dans le secteur bancaire étant résolues au moyen de règlements facilités et très peu de plaintes en matière de placements se prêtant à la médiation.</p>
<p>2. Le service de conciliation devrait établir des protocoles de travail prévoyant des délais raisonnables pour que soient franchies les diverses étapes du processus de règlement des différends, et les communiquer à la firme et au consommateur. Les délais fixés devraient être suffisamment souples pour tenir compte des divers degrés de complexité des litiges.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. L'OSBI dispose d'une structure encadrant les étapes et de normes de rendement relatives aux délais d'exécution. Le site Web de l'OSBI présente des renseignements sur la durée habituelle du processus de règlement des différends et sur les facteurs pouvant influencer sur cette durée.</p> <p>Nous avons remarqué que la charge de travail et la détérioration des relations avec certaines firmes au cours des deux ou trois dernières années ont été telles que le rendement en matière de délais d'exécution a chuté considérablement par rapport aux normes fixées. Nous avons observé que la direction et le personnel se concentrent grandement sur l'efficacité et les délais d'exécution, et qu'une équipe temporaire a été employée pour rattraper le retard dans le traitement des dossiers.</p>

<p>3. La mise à contribution du service de conciliation est une solution de remplacement aux autres moyens de recours disponibles, notamment juridique. Cela étant,</p>	
<p>a) La firme et le consommateur devraient confirmer par écrit que les dossiers et le produit du travail du service de conciliation demeureront confidentiels et ne pourront être admis à aucune procédure judiciaire et que le service de conciliation ne sera pas tenu de témoigner au cours de procédures judiciaires, quelles qu'elles soient.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. Les procédures courantes de l'OSBI exigent de telles renonciations tant du consommateur que de la firme.</p>
<p>b) Afin de promouvoir le recours au règlement extrajudiciaire des différends, dans les cas où pourrait s'appliquer un délai de prescription, l'entreprise et le consommateur devraient convenir par écrit qu'ils suspendront l'application du délai de prescription jusqu'à ce que le service de conciliation ait pu tenter de régler le différend (lorsque la loi le permet).</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. L'OSBI a établi des ententes avec des firmes participantes afin de suspendre le délai de prescription lorsque la loi le permet. Nous avons remarqué, non sans inquiétude, un problème émergent causé par certaines firmes qui refusent de consentir à la suspension dans certains cas.</p>
<p>4. Les méthodes de règlement des différends utilisées par le service de conciliation devraient mener soit a) à un résultat acceptable pour les deux parties soit b) à une recommandation écrite par le service de conciliation en vue du règlement de la plainte.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. On remarque ailleurs dans le rapport un problème croissant lié aux firmes qui refusent de se conformer à la décision écrite de l'Ombudsman.</p>
<p>5. Le personnel du service de conciliation et tout consultant engagé par ce dernier pour s'occuper des relations avec les consommateurs devraient être compétents et bien formés et posséder les connaissances spécialisées correspondant à la nature de la plainte en question.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. L'OSBI observe de saines pratiques en matière de ressources humaines qui couvrent le recrutement et la formation du personnel. Le personnel est compétent, appuyé et doté de ressources d'une manière équivalente ou supérieure à la norme comparativement aux pratiques observées chez les autres organismes externes de règlement des différends. Nous avons été impressionnés par l'expertise et la compréhension des problèmes démontrées par le personnel interrogé.</p>
<p>6. Si le processus mène à un règlement, le service de conciliation devrait prendre des mesures raisonnables pour veiller à ce que le consommateur comprenne la décision prise et l'accepte dans un climat perçu comme raisonnablement dénué de toute coercition.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. L'OSBI a mis en place des pratiques visant à informer le consommateur des offres provenant de la firme participante et à lui fournir des explications suffisantes sur le processus et sur ses droits.</p>

7. Une recommandation du service de conciliation devrait indiquer une proposition de réparation convenant à la nature du différend et pouvant inclure a) une recommandation non exécutoire de dédommagement financier pour une perte directe ou b) une recommandation non exécutoire voulant que la firme prenne des mesures précises pour régler le problème, notamment le dédommagement de pertes non financières.

La ligne directrice est satisfaite. L'OSBI propose une gamme suffisante de types de réparations, y compris des dédommagements non financiers et, très rarement, le dédommagement de pertes non financières.

8. Si une firme ne suit pas une recommandation dans un délai raisonnable ou omet de coopérer dans un délai raisonnable avec un service de conciliation au cours d'une enquête, le service de conciliation devrait rendre public le fait que la firme n'a pas observé la recommandation ou n'a pas coopéré. La divulgation de cette information devrait se faire en protégeant le caractère confidentiel des renseignements concernant le consommateur.

La ligne directrice est satisfaite. L'OSBI a mis en place une politique et des procédures relatives à cette ligne directrice et a rendu public le nom des firmes ayant refusé de se conformer à une décision. Dans la partie consacrée à la ligne directrice sur l'indépendance, nous avons exprimé notre inquiétude par rapport à l'efficacité limitée de cette mesure pour inciter les firmes participantes à exécuter les recommandations.

9. Ces méthodes et ces réparations sont aussi applicables aux problèmes systémiques ou globaux auxquels un service de conciliation peut être aux prises dans le cadre de ses travaux découlant de plaintes qui concernent une firme particulière ou, plus généralement, une industrie.

La ligne directrice est satisfaite. L'OSBI a le pouvoir d'effectuer des enquêtes systémiques. Elle a commencé ses premières enquêtes systémiques liées au secteur bancaire, mais elles ne sont pas terminées.

7.6. Reddition de comptes et transparence

LIGNE DIRECTRICE	6	Objet :	Reddition de comptes et transparence
A	Objectif de la ligne directrice	<p>Établir un cadre approprié de reddition de comptes par le service de conciliation relativement à l'atteinte de sa mission, avec notamment</p> <ul style="list-style-type: none"> a) la reddition de comptes au public concernant l'atteinte des objectifs d'intérêt public fixés pour le service de conciliation; b) la reddition de comptes devant les autorités de réglementation relativement aux besoins raisonnables de ces dernières en ce qui a trait à l'information sur le traitement des plaintes des consommateurs; c) la transparence dans la communication de l'information touchant ses activités et ses structures. 	

Évaluation

Nous avons établi que l'OSBI atteint les objectifs de cette ligne directrice.

7.6.1. Commentaires des représentants des consommateurs

Certains défenseurs des consommateurs et des investisseurs auxquels nous avons parlé sont insatisfaits de ce qu'ils considèrent comme un processus « fermé » de nomination des membres du conseil d'administration de l'OSBI. Ils considèrent aussi l'OSBI comme trop redevable à l'industrie.

7.6.2. Commentaires des représentants de l'industrie

La reddition de comptes était aussi un sujet brûlant pour les représentants de l'industrie à qui nous avons parlé, certains soulignant le fait que les directeurs nommés par l'industrie soient écartés, et d'autres qu'il n'y ait aucun organisme devant lequel l'OSBI soit dûment tenu de rendre compte (voir la section 5.6, Gouvernance et reddition de comptes).

Plusieurs ont mentionné que l'Ombudsman est facilement accessible et prêt à écouter, mais ils ne sont pas convaincus qu'il ait tenu compte de leurs idées.

7.6.3. Commentaires d'autres intervenants

Les organismes de réglementation et les décideurs, bien sûr, étaient moins favorables à l'idée de promouvoir une reddition de comptes accrue, particulièrement si, ce faisant, les organismes de réglementation se transformaient presque en « cour d'appel »; néanmoins, certains d'entre eux

percevaient l'utilité d'une transparence accrue, si cela devait atténuer un peu les tensions.

7.6.4. Conclusions

Nous avons constaté que la transparence et la reddition de compte de l'OSBI sont de haute qualité et se sont améliorées considérablement depuis 2007. Elles sont conformes aux pratiques internationales, et les faiblesses relevées reflètent le contexte canadien.

Elles soutiennent de bonnes pratiques en matière de présentation de rapports destinés au public (rapport annuel et site Web), les renseignements sur le rendement sont publiés de façon claire, accessible et franche. La présentation des rapports financiers annuels publics de l'OSBI est un modèle en matière de transparence comparativement à la plupart des organismes externes de règlement des différends. En effet, l'OSBI publie son mandat, ses règlements administratifs, les procès-verbaux trimestriels du conseil d'administration et les critères de sélection des administrateurs indépendants sur son site Web, où l'on peut également consulter une FAQ et des publications spéciales.

L'OSBI tient régulièrement des consultations auprès des intervenants, respectant la norme attendue d'un organisme externe de règlement des différends moderne.

La représentation directe des défenseurs des consommateurs au conseil d'administration de l'OSBI constitue une différence, même si l'établissement du Conseil consultatif des consommateurs et des investisseurs contribuera à corriger cet état de fait.

L'obligation de l'OSBI de rendre compte aux organismes de réglementation et au gouvernement est plus faible que dans les autres pays que nous avons observés. Le FOS du Royaume-Uni est, bien sûr, un organisme constitué en vertu d'une loi et il est assujéti à tous les mécanismes de reddition de comptes du gouvernement. Les organismes externes de règlement des différends d'Australie et de Nouvelle-Zélande sont approuvés par leurs organismes de réglementation respectifs qui imposent un ensemble plus précis d'obligations et d'exigences que leur équivalent canadien, les lignes directrices du Forum conjoint.

Des examens et une reddition de compte plus serrés sont davantage justifiables parce que ces organismes externes disposent proportionnellement de plus de pouvoirs (pouvoirs exécutoires à l'égard des firmes; capacité d'expulser une firme participante et donc, dans les faits, de lui retirer son permis d'exploitation; pouvoir d'effectuer des enquêtes systémiques et établissement de rapports plus étoffés pour les organismes de réglementation).

Il faut aussi noter que le principal mécanisme de surveillance du rendement opérationnel des organismes externes de règlement des différends dans toutes les industries s'avère être l'exécution d'examens externes, tout comme c'est le cas au sein de l'OSBI. En fait, l'organisme externe de règlement des différends australien a récemment fait passer de trois à cinq ans l'intervalle obligatoire entre les examens externes.

Nous n’avons eu connaissance d’aucun cas où des organismes de réglementation auraient agi comme un « arbitre », disponibles en tant que cour d’appel chaque fois qu’un consommateur ou une firme participante n’est pas satisfait des résultats obtenus par l’entremise de l’organisme externe de règlement des différends.

Il existe des moyens de renforcer le système de reddition de comptes de l’OSBI et des autres services de conciliation canadiens. Par exemple, nous serions favorables au renforcement des lignes directrices du Forum conjoint ainsi qu’à la refonte et au rétablissement de la gouvernance de l’OSBI. Nous ne pensons pas que la reddition de comptes en tant que telle constitue un problème de rendement considérable, qu’elle empêche l’OSBI de satisfaire aux lignes directrices du Forum conjoint ou que modifier isolément la reddition de comptes permettra d’apaiser l’insatisfaction exprimée par les intervenants.

Nous croyons que les mesures liées à la reddition de comptes doivent, à juste titre, faire partie d’un ensemble de changements conçus pour éliminer les problèmes actuels de l’OSBI, et nous énonçons ces changements à la section 6.1.

7.6.5. Évaluation détaillée

PRINCIPES	COMMENTAIRES
<p>Pour atteindre les objectifs :</p>	
<p>1. Le service de conciliation devrait publier et diffuser à grande échelle un rapport annuel sur ses activités, notamment sur le processus de règlement des différends.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. Les rapports de l’OSBI constituent un excellent exemple de la responsabilité à l’égard du public d’un organisme externe de règlement des différends. L’OSBI présente des renseignements aux consommateurs et de l’information relative à la norme professionnelle de rendement, des comparaisons d’une année à l’autre et des rapports financiers (ce qui est peu courant chez les organismes externes de règlement des différends).</p>
<p>2. Le service de conciliation devrait aussi s’efforcer, périodiquement, de consulter les intervenants, et en particulier les firmes participantes et les organismes de défense des consommateurs, pour discuter du degré de réussite dans la réalisation de sa mission et pour cibler les améliorations possibles.</p>	<p>La ligne directrice est satisfaite. L’OSBI consulte régulièrement les intervenants, y compris les firmes participantes, les associations industrielles, les organismes de réglementation et les organismes de défense des consommateurs. Il a récemment établi un Conseil consultatif des consommateurs et des investisseurs.</p>

3. Le service de conciliation devrait conclure avec les autorités de réglementation de ses entreprises membres un protocole d'information décrivant d'une manière mutuellement acceptable la nature et la portée de l'information qui sera fournie par le service de conciliation aux autorités de réglementation, en tenant bien compte du caractère confidentiel et de la protection des renseignements personnels concernant les consommateurs. Le protocole devrait être révisé et actualisé régulièrement à la satisfaction du service de conciliation et des autorités de réglementation.

La ligne directrice est satisfaite. L'OSBI a mis en place des protocoles informels auprès des divers organismes de réglementation et tient des réunions régulières et ponctuelles.

4. Le conseil d'administration du service de conciliation devrait rencontrer régulièrement le Comité de règlement des différends. Ces réunions porteront sur les points suivants :

La ligne directrice est satisfaite. Le conseil d'administration de l'OSBI rencontre annuellement le Comité de règlement des différends établi par le Forum conjoint.

- a) les questions opérationnelles importantes particulières au service de conciliation;
- b) la gouvernance du service de conciliation;
- c) le maintien de l'uniformité des services et l'harmonisation des pratiques exemplaires en règlement des différends;
- d) les lacunes qui existent au niveau de la couverture pour les consommateurs des services financiers réglementés.

La ligne directrice est satisfaite. À notre connaissance, l'OSBI a participé régulièrement à des réunions avec le Comité de règlement des différends au cours des quatre dernières années, et dispose de programmes complets qui couvrent entre autres ces questions.

5. Le service de conciliation devrait publier et tenir à la disposition du public les documents pertinents concernant sa structure opérationnelle, y compris son mandat, ses normes et ses pratiques en matière de gouvernance.

La ligne directrice est satisfaite. On peut consulter les règlements administratifs, le mandat et un éventail d'autres renseignements pertinents par rapport à cette ligne directrice sur le site Web de l'OSBI.

7.7. Évaluation par un tiers

LIGNE
DIRECTRICE

7

Objet :

Évaluation par un tiers

A Objectif de la
ligne directrice

Établir un cadre en vertu duquel la structure et les activités du service de conciliation feront régulièrement l'objet d'évaluations par un tiers indépendant capable de valider l'efficacité du service de conciliation dans l'atteinte de ses objectifs et de cerner les améliorations possibles.

Évaluation

Nous avons établi que l'OSBI atteint les objectifs de cette ligne directrice.

7.7.1. Commentaires des représentants des consommateurs

Les représentants des consommateurs à qui nous avons parlé et desquels nous avons reçu de la correspondance ont exprimé leur soutien au processus d'examen externe et ont appuyé la transparence de l'OSBI dans le cadre de l'examen précédent réalisé en 2007.

Certains se sont montrés inquiets du fait que la portée des examens est trop limitée, que les examens sont restreints par les règles et le modèle existants et ont affirmé que les examens devraient porter sur l'efficacité générale de la protection du consommateur dans le secteur financier.

7.7.2. Commentaires des représentants de l'industrie

Les groupes de représentants de l'industrie à qui nous avons parlé ont salué le fait que l'examen ne constitue pas une simple revue de la liste de vérification des lignes directrices; cependant, ils ont exprimé leur point de vue par rapport aux problèmes importants éprouvés par le secteur relativement aux organismes externes de règlement des différends. Ils ont manifesté un intérêt certain par rapport aux comparaisons internationales en matière de méthodes de calcul des pertes de placement, de systèmes de reddition de comptes et d'utilisation d'options concurrentielles parmi les organismes externes de règlement des différends.

Nous avons aussi compris, quoique personne ne l'ait énoncé directement, que certains intervenants de l'industrie étaient sceptiques à propos du choix de The Navigator Company par l'OSBI pour mener un deuxième examen externe. Nous comprenons qu'ils croient que nous n'avons pas été assez sévères avec l'OSBI en 2007 et qu'ils désapprouvent nos recommandations visant à étendre le mandat de l'OSBI à l'examen des problèmes systémiques.

7.7.3. Commentaires d'autres intervenants

Les organismes de réglementation et les décideurs du gouvernement ont également fait montre d'un grand intérêt pour les comparaisons internationales soulevées par l'industrie.

7.7.4. Conclusions

Nous sommes conscients que l'OSBI a ouvert la voie au Canada par son approche envers l'évaluation indépendante, établissant et publiant ses propres normes avant l'établissement des lignes directrices du Forum conjoint.

Les deux examens externes ont été menés dans l'esprit voulu, avec une bonne volonté évidente, une intention sérieuse, de la transparence, des ressources adéquates et selon des normes égales ou supérieures à celles des autres organismes externes de règlement des différends ailleurs dans le monde.

Nous comprenons l'ambition des représentants des consommateurs d'obtenir un examen plus étendu du modèle de protection du consommateur dans les marchés de services financiers canadiens; il s'agit là d'une question d'une toute autre envergure. À notre connaissance, jamais un organisme externe de règlement des différends n'a commandé un tel examen, que seul un groupe plus vaste, probablement un gouvernement, serait en mesure d'effectuer.

Nous avons aussi noté, selon notre perspective du moins, que ce fut inestimable pour nous de pouvoir nous appuyer sur l'expérience acquise pendant le premier examen et d'être capables d'évaluer les progrès dans le cadre du second examen. Nous n'aurions pas été en mesure d'entreprendre une étude aussi approfondie si l'organisation et l'environnement nous avaient été totalement inconnus.

Cela dit, nous pensons que le prochain examen indépendant de l'OSBI devrait être mené par un évaluateur disposant d'une toute nouvelle perspective.

7.7.5. Évaluation détaillée

PRINCIPES

Pour atteindre les objectifs :

COMMENTAIRES

1. Au moins une fois tous les trois ans, le conseil d'administration du service de conciliation devrait nommer un évaluateur tiers indépendant chargé d'effectuer un examen des activités du service de conciliation depuis la dernière évaluation (ou, dans le cas d'une première évaluation, d'établir des points de repère pour les examens futurs). Le Comité de règlement des différends devrait être tenu informé par le service de conciliation du processus de sélection et de recrutement de l'évaluateur.

La ligne directrice est satisfaite. L'examen indépendant précédent de l'OSBI s'est terminé à la fin de 2007. Il a été présenté au conseil d'administration qui en a tenu compte, et il a été publié intégralement sur le site Web de l'OSBI.

2. Les normes et les pratiques de gouvernance du service de conciliation devraient faciliter la tenue d'évaluations claires et utiles de ses activités, évaluations nécessaires pour déterminer dans quelle mesure les objectifs des lignes directrices sont atteints.

La ligne directrice est satisfaite. L'OSBI publie ses règlements administratifs et son mandat. Avant l'accord relatif aux lignes directrices du Forum conjoint, l'OSBI avait publié ses propres normes.

3. L'évaluateur devrait avoir accès à tous les documents, y compris les procès-verbaux du conseil d'administration, ainsi qu'à ce dernier et à l'ensemble du personnel.

La ligne directrice est satisfaite. Tant en 2007 qu'en 2011, l'OSBI a offert aux évaluateurs un accès complet aux renseignements, aux dossiers, aux procès-verbaux du conseil d'administration, ainsi qu'au personnel, aux gestionnaires, aux administrateurs et aux intervenants.

4. L'évaluateur devrait évaluer dans quelle mesure les activités du service de conciliation ont atteint l'objectif d'intérêt public de ce dernier, en tenant compte notamment :

- a) des lignes directrices du Comité de règlement des différends;
- b) des protocoles de travail et des normes du conseil d'administration du service de conciliation.

La ligne directrice est satisfaite. Tant le premier examen que celui-ci ont évalué l'OSBI par rapport aux exigences particulières et à l'esprit des lignes directrices sur la transparence externe (selon les propres normes de rendement de l'OSBI et les lignes directrices du Forum conjoint).

Lorsque l'évaluateur conclut à l'existence de lacunes, il devrait faire des recommandations sur les améliorations à apporter.

Les examens ont aussi évalué des questions stratégiques cernées au moyen de consultation auprès des intervenants et de comparaisons appropriées avec les organismes externes de règlement des différends d'autres pays.

Les deux examens ont fourni des recommandations d'amélioration.

5. Le conseil d'administration du service de conciliation et le Comité de règlement des différends devraient, à la réunion suivant la présentation du rapport de l'évaluateur, discuter du document et de toute réponse que le service de conciliation devrait y apporter.

La ligne directrice est satisfaite. Les résultats de l'examen de 2007 ont été présentés à la réunion du conseil d'administration et ont fait l'objet de discussions. Le conseil a répondu à chacune des recommandations et a fait le suivi de la mise en œuvre pendant les trois années qui ont suivi.

6. Le service de conciliation devrait publier le rapport de l'évaluateur et toute réponse du service de conciliation à ce rapport.

La ligne directrice est satisfaite. L'examen externe de 2007 a été publié intégralement sur le site Web de l'OSBI, et le conseil d'administration a rendu publiques ses décisions concernant la mise en œuvre des recommandations.

8. Rapport d'étape – Recommandations de 2007

L'examen externe de 2007 comportait 24 recommandations. Il nous a été demandé d'évaluer les progrès réalisés par l'OSBI dans la mise en œuvre de celles-ci. Ces dernières sont présentées ci-dessous selon les mêmes regroupements que dans le résumé des recommandations de l'examen de 2007.

Veillez aussi noter que nous ne nous attendons pas nécessairement à ce que les organismes mettent en œuvre la totalité des recommandations. Premièrement, le conseil d'administration et la direction peuvent ne pas être d'accord! Deuxièmement, nous nous attendons à ce que la mise en œuvre des recommandations se fasse au cours d'une période raisonnable. Troisièmement, certaines recommandations peuvent devenir moins urgentes ou moins pertinentes à mesure que les circonstances évoluent.

8.1. Portée des activités

RECOMMANDATIONS DE 2007	PROGRÈS
<p>DIXIÈME RECOMMANDATION</p> <p><i>Que l'OSBI modifie son mandat pour lui permettre d'entreprendre des enquêtes sur des problèmes systémiques et élabore, en consultation avec les firmes participantes, des politiques et des procédures pour ce genre d'enquêtes.</i></p>	<p>Recommandation en cours de mise en œuvre. Mandat entré en vigueur en février 2010. L'approche est toujours en cours d'élaboration et de perfectionnement. Quelques enquêtes systémiques portant sur des plaintes en matière de services bancaires étaient en cours pendant notre travail sur le terrain.</p>
<p>SIXIÈME RECOMMANDATION</p> <p><i>Que l'OSBI continue à chercher des occasions de conciliation ou de médiation de règlements précoces des plaintes et à élaborer et à documenter un ensemble de connaissances quant aux circonstances qui pourraient le mieux convenir à ces autres types d'approches. Les facteurs pertinents incluront probablement le montant d'argent nécessaire, la spécificité des questions en conflit, si le client reste ouvert au maintien d'une relation avec la firme et la quantité de preuves écrites aisément disponible. Le Manuel des pratiques et procédures de l'OSBI devrait progressivement refléter ces connaissances.</i></p>	<p>Recommandation mise en œuvre. Les procédures révisées insistent davantage sur l'objectif d'un règlement facilité.</p>

8.2. Notoriété et accessibilité

RECOMMANDATIONS DE 2007	PROGRÈS
<p>DEUXIÈME RECOMMANDATION</p> <p><i>Que l'OSBI soutienne activement les initiatives sectorielles visant à obliger les firmes participantes à rendre les consommateurs conscients de leur droit d'accès à l'OSBI à un stade précoce.</i></p> <p><i>De plus, que l'OSBI fasse campagne active pour imposer une obligation aux firmes participantes pour qu'elles remettent du matériel produit par l'OSBI aux consommateurs, tout en les informant de leur droit d'accès à l'OSBI.</i></p>	<p>Recommandation mise en œuvre. L'OSBI a soutenu les modifications aux règles de l'organisme d'autoréglementation de l'industrie (en février 2010) exigeant une plus grande communication de la possibilité de faire appel à l'OSBI. Les établissements de services bancaires auront les mêmes obligations en vertu des modifications de 2010 apportées au mandat de l'OSBI.</p> <p>Les dernières modifications n'ont pas été mises en œuvre en raison d'une forte opposition de la part de l'industrie; les clauses proposées ont été retirées du mandat révisé en 2010.</p>
<p>TROISIÈME RECOMMANDATION</p> <p><i>Que l'OSBI rencontre les firmes participantes qui ont un bureau d'ombudsman interne pour discuter du problème de désignation et suggérer l'utilisation d'un autre nom ou d'une autre description de service interne afin de réduire la confusion par les consommateurs entre le service interne de la firme et celui de l'OSBI.</i></p>	<p>Recommandation non mise en œuvre en raison d'une forte opposition de la part de l'industrie.</p>
<p>PREMIÈRE RECOMMANDATION</p> <p><i>Que l'OSBI mène périodiquement une recherche pour évaluer la disponibilité et l'exactitude des renseignements de référence. Cette recherche et l'élaboration de stratégies pour améliorer les renseignements de référence pourraient être accomplis conjointement avec les associations sectorielles ou les autorités de réglementation. Les stratégies pourraient inclure des activités conjointes de rehaussement de la notoriété, la production conjointe de matériel de référence ainsi que des activités conjointes de formation.</i></p>	<p>Recommandation partiellement mise en œuvre. Liaison réalisée avec les sources de références afin d'améliorer les processus liés aux renseignements et aux références.</p> <p>Publication conjointe d'une brochure avec les organismes de réglementation de l'Ontario.</p> <p>Tenue de forums des investisseurs.</p>

8.3. Relations avec les intervenants

RECOMMANDATIONS DE 2007	PROGRÈS
<p>ONZIÈME RECOMMANDATION</p> <p><i>Que l'OSBI conçoive son propre programme de liaison avec ses intervenants qui vise les firmes participantes, afin de suppléer aux forums existants organisés par l'industrie. De tels forums permettraient à l'OSBI d'avoir un plus grand contrôle sur l'ordre du jour et d'y faire participer davantage son propre personnel.</i></p>	<p>Recommandation mise en œuvre. L'OSBI dispose maintenant d'un programme complet de consultation avec tous les principaux groupes d'intervenants.</p>
<p>VINGT-QUATRIÈME RECOMMANDATION</p> <p><i>Que l'OSBI poursuive et développe ses activités de liaison en tête-à-tête avec les firmes participantes, en vue de continuellement améliorer la coopération et le traitement de plaintes entre les deux parties.</i></p>	<p>Recommandation mise en œuvre de manière ponctuelle. Les contraintes de ressources et la détérioration des relations avec l'industrie limitent cette activité.</p>
<p>VINGT-DEUXIÈME RECOMMANDATION</p> <p><i>Que l'OSBI s'entretienne périodiquement avec les firmes participantes concernant le genre de renseignements qu'elles voudraient que l'OSBI leur communique et fasse de son mieux pour satisfaire ce besoin, dans la mesure du raisonnable.</i></p>	<p>Recommandation mise en œuvre. À la suite de consultations auprès des grandes institutions financières, la transparence à l'égard de la déclaration des données sur le rendement et des données financières s'est améliorée.</p>
<p>VINGT-TROISIÈME RECOMMANDATION</p> <p><i>Que l'OSBI publie progressivement sur son site Web des rapports d'enquête dépersonnalisés qui serviront de ressource aux intervenants.</i></p>	<p>Recommandation non mise en œuvre. L'OSBI continue de publier des résumés de cas dépersonnalisés.</p>

8.4. Améliorations fonctionnelles

RECOMMANDATIONS DE 2007	PROGRÈS
<p>QUATRIÈME RECOMMANDATION</p> <p><i>Que l'OSBI adopte une approche de concertation pour la révision des dossiers en vue d'une fermeture précoce et élabore progressivement des critères documentés pour aider à cerner les dossiers qu'il serait pertinent de fermer rapidement.</i></p>	<p>Recommandation mise en œuvre. Les procédures d'évaluation revues permettent de cerner les cas auxquels une fermeture précoce convient. Les contrôles de qualité en place préviennent toute fermeture précoce inappropriée.</p>

CINQUIÈME RECOMMANDATION

Que l'OSBI modifie ses lettres de fermeture précoce pour clairement expliquer que cette fermeture a été déterminée sur la base « des renseignements disponibles ». Sans inutilement encourager les clients, les lettres devraient permettre aux clients de répondre en fournissant des renseignements supplémentaires.

Recommandation mise en œuvre. De nouveaux modèles de lettres sont utilisés.

SEPTIÈME RECOMMANDATION

Que l'OSBI poursuive la mise en œuvre d'initiatives visant à détecter et à éliminer les incohérences dans son approche quant au traitement de plaintes entre des dossiers comportant des faits semblables ou traités par des enquêteurs différents ou tout simplement traités à des moments différents.

L'uniformité et la cohérence devraient être une cible spécifique de son programme de formation continue, une formation axée sur des cas spécifiques étant particulièrement précieuse.

Un programme de révision des dossiers, portant sur le dossier complet et non seulement sur le rapport de l'enquêteur, devrait être mis en place. Cela pourrait prendre la forme de révisions par des pairs sur une base régulière ou de vérifications périodiques de dossiers.

Recommandation partiellement mise en œuvre. Des processus améliorés d'assurance de la qualité et de supervision sont en place. Les équipes chargées des placements examinent les cas destinés à la formation et établissent l'uniformité au moyen de discussions de groupe.

L'examen de dossiers complets n'est pas encore instauré en raison de contraintes liées aux ressources ou à la charge de travail.

HUITIÈME RECOMMANDATION

Que l'OSBI mesure périodiquement ses processus par rapport aux trois épreuves suivantes pour la clarté et l'exhaustivité :

- *le client, la firme participante et l'OSBI devraient avoir une compréhension commune de tous les enjeux considérés dans la plainte;*
- *le client et la firme participante devraient comprendre à l'avance comment l'OSBI approchera la prise d'une décision;*
- *la lettre finale publiée par l'OSBI devrait clairement rattacher les conclusions à chacun des aspects de la plainte originale, de même qu'aux enjeux qui ont été déterminants à cette conclusion ou recommandation.*

Recommandation mise en œuvre. De nouvelles lettres types sont utilisées. Les lettres envoyées aux parties sont généralement plus complètes, et une meilleure utilisation du téléphone permet d'informer les parties. Le Manuel des procédures est davantage axé sur la communication avec les parties.

NEUVIÈME RECOMMANDATION

Que l'OSBI révise ses pratiques de rédaction de rapports pour assurer que :

- soit fournie une explication suffisante des principales conclusions et que ces conclusions soient reliées à ce que les documents écrits établissent, le but étant que les firmes participantes puissent suffisamment comprendre la justification pour être capables de différencier des décisions, et qu'un client soit capable de voir que ses assertions ont été considérées et, lorsqu'elles ont été écartées, pourquoi elles l'ont été;
- ses décisions soient explicitement référencées à son mandat de faire preuve d'« équité en toutes circonstances » et précisent les raisons pour lesquelles cette décision respecte ce mandat.

Recommandation mise en œuvre. Les dossiers témoignent d'examen plus actifs des lettres par les chefs d'équipe et directeurs. L'augmentation de la supervision et les efforts de formation en cours d'emploi sont manifestes.

QUATORZIÈME RECOMMANDATION

Que l'OSBI élabore des protocoles plus contraignants quant à la tenue de dossiers. Ces protocoles devraient assurer la sécurité des documents tout au cours du traitement du dossier et faciliter la révision ultérieure du dossier.

Recommandation mise en œuvre. Amélioration considérable de la qualité et de l'uniformité des entrées dans la base de données iSight. La plupart des dossiers papier sont de meilleure qualité qu'en 2007, mais quelques incohérences subsistent.

TREIZIÈME RECOMMANDATION

Que l'OSBI élabore un programme de formation collective pour le personnel en complément de la formation établie en fonction des besoins des individus. Un tel programme devrait couvrir les compétences spécifiques appropriées au traitement et à l'enquête des plaintes, et les pratiques courantes de l'industrie.

Recommandation mise en œuvre. Les réunions semestrielles du personnel sont utilisées aux fins de formation et de consolidation des politiques et procédures. Plus de formations de groupe sont possibles à grande échelle dans l'organisme. Des séances d'information provenant de l'industrie ont été présentées.

DOUZIÈME RECOMMANDATION

Qu'ultimement, l'OSBI acquière la technologie pour permettre le contrôle des conversations téléphoniques.

Recommandation mise en œuvre.

8.5. Délais d'exécution

RECOMMANDATIONS DE 2007	PROGRÈS
<p>QUINZIÈME RECOMMANDATION</p> <p>Que l'OSBI élabore un programme d'activités d'amélioration continue géré par le personnel visant à améliorer de façon générale ses délais d'exécution et à assurer que les délais d'exécution prévus pour les enquêtes soient satisfaits. Entre autres, ce programme devrait inclure :</p> <ul style="list-style-type: none"> • des rapports réguliers de délais d'exécution à la direction; • la modification d'iSight pour fournir des renseignements d'utilisation du temps plus détaillés; • la prise de mesures rapides lorsque l'échéancier d'exécution d'une enquête commence à glisser; • chercher d'autres processus parallèles possibles qui permettraient de gagner du temps. 	<p>Recommandation mise en œuvre en continu. L'augmentation de la charge de travail et les problèmes de ressources ont empêché la réalisation des progrès souhaitables. Le suivi des dossiers et les rapports sur les délais d'exécution se sont grandement améliorés. iSight a été amélioré afin d'enregistrer des renseignements plus précis sur la progression des dossiers et de fournir des alertes et rapports améliorés à l'égard des délais d'exécution. Des projets d'examen de l'efficacité sont en cours de mise en œuvre dans le cadre de la démarche d'amélioration continue.</p>
<p>VINGTIÈME RECOMMANDATION</p> <p>Que l'OSBI soutienne activement des initiatives pour que l'industrie applique des délais d'exécution pour le traitement interne des plaintes.</p>	<p>Recommandation mise en œuvre. Des modifications à la règle d'autoréglementation permettent maintenant la transmission à l'OSBI des dossiers en attente depuis plus de 90 jours.</p>
<p>VINGT ET UNIÈME RECOMMANDATION</p> <p>Que l'OSBI publie dans ses rapports annuels des statistiques montrant le délai nécessaire pour régler des plaintes, tant pour les dossiers à fermeture précoce que pour ceux nécessitant une enquête, à compter de la réception d'une plainte qui relève du mandat de l'OSBI.</p>	<p>Recommandation mise en œuvre. Les principaux indicateurs de rendement de 80 % des dossiers sont publiés dans les 180 jours.</p>
<p>DIX-NEUVIÈME RECOMMANDATION</p> <p>Que l'OSBI reconsidère ses procédures et modèles de lettre qui prévoient des délais d'exécution pour la réponse de l'une des parties externes, en tentant d'y incorporer l'approche « après la date limite, nous agirons ».</p>	<p>Recommandation généralement non appliquée en raison de problèmes liés aux relations avec l'industrie. Certains modèles de lettre font maintenant référence à une intervention de l'OSBI dans un délai convenu. Quelques questions sont traitées ainsi, selon une approche au cas par cas.</p>
<p>DIX-SEPTIÈME RECOMMANDATION</p> <p>Que l'OSBI élabore un système de rappels pour assurer que les clients et les firmes participantes sont tenus au courant de l'état d'avancement d'un dossier, en tout respect évidemment des contraintes de confidentialité.</p>	<p>Recommandation non mise en œuvre sous forme de système de rappels; cependant, les processus et procédures de gestion donnent lieu à une meilleure communication avec les parties à l'égard de l'état d'avancement des dossiers.</p>

<p>DIX-HUITIÈME RECOMMANDATION</p> <p><i>Que l'OSBI modifie son système informatisé de gestion des dossiers de plainte iSight afin de permettre l'extraction de données portant sur les délais d'exécution des firmes participantes quant à leur réponse aux demandes de renseignements ou d'autre assistance.</i></p>	<p>Recommandation non mise en œuvre.</p>
<p>SEIXIÈME RECOMMANDATION</p> <p><i>Que l'OSBI contrôle périodiquement les délais d'exécution visant l'accusé de réception des plaintes pour assurer que l'on continue à mettre l'accent sur la réalisation de la norme de service d'un jour ouvrable de l'OSBI.</i></p>	<p>Recommandation mise en œuvre. Le système d'accusé de réception et le suivi sont maintenant contrôlés plus étroitement et le rendement, hautement cohérent.</p>

8.6. Effort renouvelé

Nous avons été très heureux de constater les progrès considérables réalisés à l'égard de nos recommandations de 2007 et, d'ordinaire, nous ne reconsidérerions pas celles qui n'ont pas donné de résultats. Après tout, le choix des recommandations à accepter ou l'énergie consacrée à leur mise en œuvre demeurent à l'entière discrétion du conseil d'administration de l'OSBI. Cela dit, nous nous sentons obligés de reconsidérer quelques recommandations de 2007 et de les soumettre de nouveau à l'examen du conseil d'administration.

Recommandation Quinze.

Que l'OSBI rencontre les firmes participantes qui ont un bureau d'ombudsman interne pour discuter du problème de désignation et suggérer l'utilisation d'un autre nom ou d'une autre description de service interne afin de réduire la confusion par les consommateurs entre le service interne de la firme et celui de l'OSBI.

Nous savons que cette recommandation a rencontré une ferme opposition de la part des ombudsmans des firmes participantes; néanmoins, le problème de confusion terminologique persiste et les consommateurs avec qui nous avons discutés en 2011 étaient tout aussi confus que ceux de 2007 quant à savoir de « quel ombudsman » ils avaient reçu des services.

Nous savons que des démarches ont été effectuées dans d'autres pays pour protéger le titre « ombudsman », afin de le réserver à ceux qui satisfont à la norme d'indépendance sous-entendue par ce terme. Nous n'irons pas jusqu'à demander une telle démarche, mais nous demeurons sceptiques quant aux avantages qu'une telle confusion terminologique pourrait comporter. Selon nous, cette recommandation mérite d'être présentée de nouveau.

Recommandation Seize.

Que l'OSBI publie progressivement sur son site Web des rapports d'enquête dépersonnalisés qui serviront de ressource aux intervenants.

Nous comprenons que les problèmes de charge de travail et de ressources ont empêché les progrès à cet égard; cependant, notre expérience démontre qu'il s'agit d'une ressource appréciée des utilisateurs d'organismes de règlement des différends, tant du côté de l'industrie que des consommateurs, et que ce geste démontrerait sans contredit la bonne volonté de l'organisme.

Recommandation Dix-sept.

Que l'OSBI modifie son système informatisé de gestion des dossiers de plainte iSight afin de permettre l'extraction de données portant sur les délais d'exécution des firmes participantes quant à leur réponse aux demandes de renseignements ou d'autre assistance.

Encore une fois, nous comprenons les raisons pour lesquelles les pressions liées aux coûts et aux priorités peuvent avoir freiné la mise en œuvre de cette recommandation. Toutefois, nous croyons que cette modification (ainsi que d'autres améliorations qui pourraient être apportées à iSight à l'égard des délais d'exécution) mérite de figurer au programme.

9. Résumé des recommandations de 2011

La partie suivante constitue un résumé des recommandations présentées tout au long du document.

9.1. Recommandations stratégiques

Première recommandation

Solliciter l'appui des organismes de réglementation et l'acceptation de l'industrie concernant le cadre de base de la méthode de calcul des pertes de l'OSBI.

Deuxième recommandation

Établir un comité consultatif permanent composé de représentants de l'industrie et des organismes de réglementation auquel l'OSBI pourra acheminer les questions techniques qui prêtent à controverse (c.-à-d. uniquement les questions de principe et non pas les plaintes individuelles), comme des éléments du calcul des pertes.

Troisième recommandation

Obtenir l'accord du gouvernement et des organismes de réglementation concernant l'adhésion obligatoire de toutes les banques et firmes de placement à l'OSBI.

Quatrième recommandation

Obtenir l'aval réglementaire et le consentement de l'industrie concernant le pouvoir exécutoire de l'Ombudsman sur les décisions relatives aux firmes participantes.

Cinquième recommandation

Établir un mécanisme d'appel restreint concernant les décisions de l'Ombudsman.

Sixième recommandation

Que le conseil d'administration de l'OSBI soit restructuré de manière à ce qu'il comprenne un président indépendant, à ce qu'il donne une voix aux consommateurs et à ce que la totalité des administrateurs participent à toutes les décisions.

Septième recommandation

Que l'OSBI établisse un processus de surveillance réglementaire du financement et du budget annuels.

Huitième recommandation

Que l'OSBI vise l'amélioration de son efficacité, en faisant en sorte que l'efficacité fasse partie de son rapport annuel, et en fournissant une mise à jour annuelle des initiatives visant à améliorer le coût-efficacité et à gagner du temps.

9.2. Recommandations visant une amélioration continue

Neuvième recommandation

Que la réforme proposée du conseil d'administration de l'OSBI soit une occasion d'indiquer clairement à tous les groupes d'intervenants que même si les administrateurs de l'OSBI devraient communiquer les connaissances qu'ils ont acquises sur leurs groupes constitutifs au conseil d'administration, ils ne sont plus les défenseurs d'un groupe externe lorsqu'ils siègent au conseil et ils sont tenus d'agir à titre de fiduciaires dans l'intérêt de l'OSBI.

Dixième recommandation

Que la direction et le conseil d'administration de l'OSBI établissent un modèle de charge de travail qui pourra être utilisé pour gérer de façon réaliste les niveaux de financement budgétisés – et qui permettra de passer à un niveau de financement inférieur ou supérieur au besoin. Que ce modèle soit utilisé dans les présentations annuelles sur la pertinence du financement effectuées devant le Comité de règlement des différends (ou un comité semblable) du Forum conjoint des autorités de réglementation (voir la sixième recommandation).

Onzième recommandation

Que l'OSBI effectue un examen continu du Manuel des pratiques et procédures, des modèles et du matériel de formation à l'intention des membres du personnel afin de déployer tous les efforts nécessaires pour éviter de donner l'impression qu'il effectue une « évaluation a posteriori » injuste des plaintes. La procédure peut comprendre un ensemble de paragraphes uniformes qui seront communiqués au début d'une enquête portant sur des actes commis il y a très longtemps.

Douzième recommandation

Que l'OSBI modifie son mandat afin de restreindre l'âge des plaintes sur lesquelles il est prêt à enquêter à six ans à partir du moment où le consommateur a ou devrait avoir pris connaissance des événements qui sont à l'origine de la plainte.

Treizième recommandation

Que l'OSBI perfectionne ses procédures et ses modèles afin de garantir qu'il s'assure, le cas échéant, que la pratique et la procédure d'une firme donnée respectent les normes de base de la loi, les codes pertinents ainsi que les principes d'équité raisonnable, et que les résultats de son évaluation soient consignés au dossier.

Quatorzième recommandation

Que si le personnel de l'OSBI discute de l'offre d'une firme participante avec un plaignant, la nature de la discussion soit consignée dans un dossier, ainsi que tout conseil donné et, si elles sont connues, les raisons de l'acceptation ou du refus de l'offre par le consommateur.

9.3. Recommandations renouvelées

Quinzième recommandation

Que l'OSBI rencontre les firmes participantes qui ont un bureau d'ombudsman interne pour discuter du problème de désignation et suggérer l'utilisation d'un autre nom ou d'une autre description de service interne afin de réduire la confusion par les consommateurs entre le service interne de la firme et celui de l'OSBI.

Seizième recommandation

Que l'OSBI publie progressivement sur son site Web des rapports d'enquête dépersonnalisés qui servira de ressource aux intervenants.

Dix-septième recommandation

Que l'OSBI modifie son système informatisé de gestion des dossiers de plainte iSight afin de permettre l'extraction de données portant sur les délais d'exécution des firmes participantes quant à leur réponse aux demandes de renseignements ou d'autre assistance.

10. Pièce jointe – Méthode de traitement des plaintes en matière de placements

Ombudsman des services bancaires et d'investissement

Rapport provisoire – CONFIDENTIEL

Examen de la méthode de traitement des plaintes en matière de placements

2011

Le présent document contient un examen de la méthode qu'utilise l'Ombudsman des services bancaires et d'investissement (OSBI) pour évaluer les plaintes en matière de placements.

Il nous a été demandé d'effectuer une analyse distincte, plus approfondie, de la méthode de traitement des plaintes en matière de placements en raison de la place prépondérante donnée par les intervenants à cet aspect des activités de l'OSBI au moment de l'examen externe de 2011.

Les conclusions énoncées ci-dessous sont résumées dans le document principal du rapport de l'examen externe auquel le présent document sera joint pour assurer l'exhaustivité.

10.1. Introduction

L'approche de l'OSBI relativement aux plaintes en matière de placements (plus particulièrement en ce qui concerne le caractère approprié des placements et le calcul des pertes) était le point le plus controversé parmi ceux soulevés par les intervenants de l'industrie lors de nos entretiens, et il a été reconnu comme crucial par les organismes de réglementation de l'industrie auxquels nous avons parlé. D'autres questions connexes ont également été soulevées par les défenseurs des consommateurs.

Le présent examen repose sur l'examen détaillé de plusieurs dossiers de l'OSBI et sur nos entretiens avec le personnel de ce dernier, avec certains plaignants et avec des représentants de firmes participantes, à propos de questions générales et de cas particuliers. Nous avons consacré un certain temps à établir des comparaisons internationales, mais nous avons limité ce type de comparaisons aux organismes du Royaume-Uni, de l'Australie et de la Nouvelle-Zélande, parce que ces pays nous sont plus familiers et qu'ils présentent d'importantes similitudes découlant de leur histoire en matière de droit commun et de droit du Commonwealth.

Malgré toutes ces similitudes, les comparaisons demeurent extrêmement difficiles à réaliser puisqu'il faut tenir compte d'un grand nombre de différences en matière d'environnement, d'histoire, de droit, de cadres réglementaires, etc. Toute comparaison doit donc être soigneusement encadrée et validée afin d'éviter toute présentation trompeuse. Nous nous excusons à l'avance auprès des lecteurs si cette contrainte se traduit par une expérience de lecture plus aride.

Nous avons aussi choisi de traiter plus en détail les problèmes qui nous ont été présentés. En effet, nous sommes d'avis qu'il est préférable de faire le sacrifice de la concision et de présenter les différentes allégations en un seul endroit.

10.2. Résumé des conclusions

Dans le cadre de nos demandes de renseignement auprès des intervenants de l'industrie et des consommateurs, nous avons reçu une série de plaintes fermement soutenues et assez sérieuses à propos des lacunes perçues chez l'OSBI, en particulier concernant sa méthode de traitement des plaintes en matière de placements.

En réponse à ces plaintes, nous avons mené des entrevues supplémentaires, nous avons cherché des exemples de cas caractéristiques, nous avons examiné des dossiers supplémentaires portant sur des placements, nous avons étudié des données comparables provenant d'autres pays et nous avons rencontré des cadres d'organismes de règlement des différends d'autres pays.

En somme, nous avons trouvé très peu de raisons de critiquer la méthode de traitement des plaintes en matière de placements de l'OSBI et, plus particulièrement, sa méthode de calcul des pertes. Plus précisément :

- i) Dans l'ensemble, la méthode de calcul des pertes de placement de l'OSBI est adéquate et est fortement semblable aux méthodes utilisées dans d'autres pays comparables.
- ii) Il existe quelques différences en ce qui concerne le niveau de précision et la mise en œuvre de la méthode :
- iii) Certaines différences dans les méthodes utilisées reflètent, de façon appropriée à notre avis, les différences démographiques relatives aux consommateurs, aux marchés financiers et aux cadres de réglementation au Canada.
 - a) La méthode de calcul des pertes diffère (dans certains cas seulement) du fait que l'OSBI utilise une approche de gestion de portefeuille théorique alors que d'autres organismes tendent à utiliser diverses méthodes de calcul plus simples. L'approche utilisée par l'OSBI est, selon nous, supérieure puisqu'elle permet de calculer de façon plus équitable et plus précise les pertes de placements.
 - b) Parmi les organismes que nous avons étudiés, l'OSBI est le seul à recourir à des analystes en placements qualifiés à l'interne. Toutefois, à notre avis, cela permet à l'OSBI d'atteindre un niveau d'expertise et d'uniformité clairement supérieur.
- iv) Les différences se sont atténuées au cours de la période durant laquelle nous avons réalisé l'examen. Après avoir consulté les intervenants de l'industrie et avoir obtenu leur appui, le Financial Ombudsman Service de l'Australie a récemment adopté une nouvelle méthode, qui est pratiquement identique à celle de l'OSBI, y compris le recours à des portefeuilles théoriques au besoin.
- v) Le processus de prise de décision de l'OSBI à l'égard des plaintes en matière de placements est approprié et ressemble fortement au processus utilisé par des organismes de règlement des différends comparables dans d'autres pays, à la seule différence que le système de l'OSBI donne lieu à un nombre légèrement inférieur de décisions en faveur des consommateurs.

Nous sommes conscients que ces conclusions risquent de surprendre quelque peu les détracteurs de l'OSBI. Cependant, il s'agit là du résultat sans équivoque de notre enquête. Nous avons également été relativement surpris de découvrir aussi peu d'éléments permettant d'établir le bien-fondé des plaintes formulées avec grande véhémence par les intervenants.

Une raison possible de cet état de fait, selon nos constatations, serait que les communications entre intervenants (industrie et consommateurs) au sujet des préoccupations se font à un niveau plutôt général, en omettant, donc, de préciser les détails des dossiers sur lesquels les conclusions sont fondées. Cette expérience apparemment uniforme peut s'avérer fort différente lorsqu'on examine les détails des circonstances déterminées dans les dossiers en question.

10.3. Préoccupations de l'industrie – conclusions

Les intervenants de l'industrie nous ont fait part de certaines préoccupations, individuellement et lors de discussions de groupe. Ils ont notamment indiqué que l'OSBI n'agissait pas conformément aux décisions du tribunal, qu'il dépassait les normes réglementaires au moment d'évaluer l'approche des firmes de placements en matière de conseils financiers, qu'il effectuait des évaluations à posteriori, qu'il n'accordait pas une responsabilité adéquate aux investisseurs, que la méthode appliquée par l'OSBI était trop rigide, etc.

Les critiques formulées à l'encontre de l'OSBI ne sont pas inhabituelles en elles-mêmes; la plupart d'entre elles ont déjà été formulées par des intervenants de l'industrie à l'encontre de l'un ou l'autre des organismes de règlement des différends au cours d'un examen antérieur. Ce qui est particulièrement inhabituel, selon notre expérience, est le fait que ces critiques soient aussi unanimes et qu'elles suscitent autant d'émotion.

La section suivante énonce chacun des problèmes qui ont été portés à notre attention et nos conclusions à leur égard.

-
- a) *L'OSBI dépasse les normes réglementaires lorsqu'elle évalue si une firme a déterminé correctement les objectifs de placement d'un client.*

 - b) *L'OSBI dépasse les normes réglementaires lorsqu'elle évalue si les placements recommandés sont appropriés.*

Il a été impossible de procéder à un examen complet des normes de l'OSBI ou de comparer celles-ci aux normes réglementaires dans le cadre de notre mandat.

Connaissance des normes réglementaires

Nous avons observé dans les politiques et procédures d'enquête en matière de placements de l'OSBI bon nombre de références aux normes réglementaires applicables établies par l'ACFM, l'OCRCVM et les organismes de réglementation des valeurs mobilières provinciaux.

Par ailleurs, dans le cadre de nos entrevues avec le personnel au sujet des procédures en général et par rapport à des cas particuliers, nous avons pu noter un haut degré de connaissance des normes réglementaires, qui ont été citées spontanément à plusieurs reprises.

Notre examen des dossiers a démontré la présence fréquente de citations directes aux normes réglementaires applicables dans la correspondance expliquant les décisions.

En raison des nombreux cadres réglementaires présents au Canada, le personnel de l'OSBI doit connaître un ensemble plus complexe de normes réglementaires que le personnel de la plupart des organismes de règlement des différends; c'est pourquoi nous avons trouvé que l'attention portée à ces normes était égale ou supérieure à ce que nous avons observé dans d'autres organismes.

Dérogations aux normes

Deux exemples ont donné aux firmes concernées l'impression que les normes réglementaires n'avaient pas fait office d'« arbitre absolu » dans le cadre de décisions qui ont été rendues. Dans les deux situations, l'OSBI avait des doutes par rapport à l'évaluation du risque appliquée à une gamme de produits de placement, une préoccupation partagée par d'autres au sein du marché. L'OSBI a donc été plus loin que l'évaluation du risque énoncée dans le prospectus approuvé par les organismes de réglementation, a jugé que les placements recommandés n'étaient pas appropriés et a recommandé un dédommagement à la charge de la firme.

C'est un exemple classique des décisions difficiles que doivent rendre les organismes de règlement des différends.

Point de vue de la firme

La firme, naturellement, considère qu'elle a respecté les règles, qu'elle n'a rien fait de mal et qu'elle a été injustement pénalisée. Elle a l'impression que l'OSBI a monté la barre, qu'il a en fait établi des normes supérieures à celles imposées par les organismes de réglementation. La firme estime que ne pas s'appuyer de façon uniforme, dans chaque situation, sur les règles établies risque de provoquer le chaos, et que le marché a besoin de certitude pour fonctionner efficacement.

Point de vue des consommateurs

Les consommateurs aussi ont respecté les règles, eux non plus n'ont rien fait de mal, mais ils ont subi un préjudice financier parce qu'on leur a vendu des placements qu'ils ne pouvaient pas évaluer par eux-mêmes et dont le risque s'est avéré supérieur à leur niveau de tolérance. Selon leur perspective, ils ont fait confiance à la société de conseils et le fait que cette dernière rejette la faute sur le fournisseur de produit (qui se trouvait être une société liée à la société de conseils) et sur l'organisme de réglementation qui a initialement approuvé le prospectus (mais pas l'évaluation du risque qu'il énonçait) ne les a nullement réconfortés.

Chacune des parties au différend perçoit l'équité selon sa propre perspective. Dans ce cas, l'OSBI a rendu une décision que la firme considère comme injuste. Si l'OSBI n'avait pas recommandé un dédommagement, ce sont les consommateurs qui auraient jugé la décision injuste.

Nature de l'organisme externe de règlement des différends

D'abord, nous devons souligner que, mis à part ces deux exemples (de 2008), nous n'avons vu aucun autre cas traité au cours de la dernière année où l'OSBI a « dépassé » les normes réglementaires. Nous sommes d'avis que l'OSBI a traité ces cas comme des exceptions. Nous avons observé plusieurs cas où l'OSBI a consulté la norme réglementaire pertinente et a pris une décision à l'encontre du plaignant.

Ensuite, les faits particuliers énoncés dans les dossiers examinés étaient tels que nous croyons qu'il aurait été possible de considérer d'autres preuves en plus de la pratique de l'industrie par rapport à l'évaluation du risque. (Nous tentons de ne jamais remettre en cause des décisions particulières, mais dans le cas

susmentionné, nous croyons qu'après avoir constaté que l'évaluation du risque dans le prospectus était douteuse, l'OSBI avait l'obligation d'en tenir compte dans le cadre de son enquête. L'approbation réglementaire d'un prospectus ne constitue pas une acceptation éclairée de chaque élément de son contenu. La firme pense peut-être que le conseiller était en droit de se fier au document, mais l'OSBI n'est pas tenu d'écarter, pour cette seule raison, une preuve pertinente.)

Enfin, nous avons vu des décisions semblables, qui ont suscité des tensions similaires, au sein de la douzaine d'autres organismes externes de règlement des différends avec lesquels nous avons travaillé. Cette situation est rare, mais pas extraordinaire. Les organismes externes de règlement des différends sont spécifiquement habilités à faire preuve de souplesse dans leur examen et à tenir compte de la loi, des normes réglementaires, des pratiques de l'industrie et de ce qui est juste et raisonnable.

Ce problème met en lumière une certaine incompréhension du rôle que doit jouer un organisme externe de règlement des différends. Plusieurs intervenants de l'industrie à qui nous avons parlé ont une vision plutôt étroite des organismes externes de règlement des différends, les considérant comme des organismes quasi réglementaires, croyant en conséquence que si une firme peut prouver qu'elle a respecté les normes minimales en matière de documents ou de processus, elle devrait automatiquement être absoute de toute responsabilité. Il est évident qu'une telle preuve doit être prise en compte, mais l'organisme externe de règlement des différends est censé déterminer ce qui est juste et raisonnable dans les circonstances; donc, il doit aussi déterminer si la firme ou le conseiller a concrètement fait la bonne chose en plus de remplir les exigences réglementaires.

Réalités politiques

L'OSBI pourrait envisager de calmer les inquiétudes de l'industrie en adoptant des règles « strictes » limitant son pouvoir discrétionnaire dans de tels domaines, mais nous ne le recommandons pas. La capacité de déterminer l'« équité en toutes circonstances » est l'une des caractéristiques fondamentales et l'une des grandes forces des organismes externes de règlement des différends; cette perte de pouvoir discrétionnaire marginaliserait l'OSBI par rapport aux organismes externes de règlement des différends d'autres pays.

Nous sommes conscients que le degré d'insatisfaction de l'industrie crée une situation des plus anormales pour un organisme externe de règlement des différends. D'un côté, le soutien de l'industrie est essentiel pour assurer la viabilité de l'OSBI, mais de l'autre, ce dernier doit être indépendant et ne peut pas prendre le risque de paraître contraint d'abandonner son indépendance pour des raisons de concessions tactiques à l'industrie.

Voici un autre exemple où il serait grandement avantageux pour toutes les parties concernées si les organismes de réglementation établissaient des politiques plus complètes.

c) *L'OSBI applique erronément une norme fiduciaire aux conseillers, les obligeant à agir dans l'intérêt du client.*

Un certain nombre d'intervenants nous ont affirmé, comme ils l'ont affirmé à l'OSBI et à d'autres, que l'OSBI impose aux conseillers les normes qui s'appliquent aux fiduciaires (la plus haute norme d'obligation d'agir dans l'intérêt du client). L'argument est, qu'en l'absence de responsabilité fiduciaire officielle, les conseillers ont pour seules obligations de faire preuve d'une diligence raisonnable et de donner des renseignements complets.

Nous n'avons trouvé aucune preuve de cela. L'OSBI a indiqué clairement ne pas s'appuyer sur les obligations fiduciaires pour évaluer la conduite des firmes participantes. Les politiques et procédures de l'OSBI ne reposent pas sur les principes d'obligation fiduciaire et ne les utilisent pas. Nous n'avons observé aucune décision où l'OSBI aurait invoqué une norme fiduciaire. De plus, nous avons observé un avis juridique complet qui citait précisément des décisions des tribunaux canadiens rejetant l'argument selon lequel seuls ceux qui sont soumis à une obligation fiduciaire officielle sont tenus de rendre compte des conseils donnés aux clients.

d) *L'OSBI n'attribue pas aux investisseurs une part adéquate de responsabilité quant à leurs pertes.*

Cette opinion est largement répandue au sein de l'industrie, chez les détracteurs de l'OSBI. En outre, des intervenants de l'industrie (ainsi que certains employés d'organismes de réglementation) nous ont affirmé catégoriquement que l'approche de l'OSBI à l'égard de l'évaluation de la responsabilité du consommateur quant à ses pertes est en contradiction flagrante avec la vision cohérente des tribunaux. Cette affirmation nous a légèrement surpris, mais étant donné la conviction avec laquelle elle a été présentée, nous avons cherché plus attentivement pour voir si elle pouvait être fondée.

Procédures

Nous n'avons vu aucune preuve soutenant cette affirmation. Le Manuel des pratiques et procédures de l'OSBI exige clairement du personnel de l'organisme qu'il évalue la responsabilité du consommateur quant à ses pertes en tenant compte de sa capacité de réflexion et de ses connaissances, de son expérience en matière de placements, de sa conduite au fil du temps par rapport à ses placements, de son comportement relativement aux pertes subies, de la date à laquelle il aurait pu ou dû agir pour atténuer les pertes, etc.

Contrairement à ce que préconisent quelques intervenants de l'industrie, les procédures de l'OSBI ne présument pas que le point de départ pour évaluer les pertes correspond à un partage à parts égales de la responsabilité entre la firme et le consommateur.

Nous n'arrivons pas à comprendre sur quel fondement on pourrait s'attendre à ce que l'OSBI le fasse. Nous ne pouvons d'aucune manière imaginer comment les consommateurs qui consultent l'OSBI pourraient disposer d'une somme de connaissances, d'expérience, d'expertise ou de ressources égale (partage à parts égales) à celle dont disposent les firmes. Le seul fait qu'ils consultent une firme

en tant que clients exclut cette possibilité par définition. L'opinion arrêtée selon laquelle le partage à parts égales de la responsabilité des pertes est la pratique courante dans les tribunaux est également erronée (voir le commentaire sur les précédents jurisprudentiels ci-dessous).

Application

Nous ne prétendons pas que les décisions de l'OSBI sont toutes sans fautes, et il existe sans doute des exemples où, en toute légitimité, on pourrait ne pas être d'accord avec sa répartition de la responsabilité. Cependant, notre enquête a démontré que l'OSBI tient compte de la responsabilité du consommateur et tente d'évaluer chaque cas selon son bien-fondé, sans présumer de la responsabilité, exactement comme le font les autres organismes externes compétents de règlement des différends financiers.

De plus, nous avons trouvé de nombreuses preuves d'application des politiques et procédures pertinentes dans les dossiers. En effet, dans de nombreux cas, la plainte a été rejetée parce que l'OSBI a conclu que le consommateur était entièrement responsable de ses pertes, alors que dans d'autres cas, le consommateur a été jugé responsable d'une partie des pertes.

-
- e) *L'OSBI effectue une évaluation a posteriori des décisions prises de bonne foi à l'époque par les fournisseurs de services financiers.*

 - f) *L'OSBI applique les normes actuelles de façon rétrospective, sans tenir compte des normes moins élevées qui s'appliquaient au moment où la plainte a été déposée.*

Il s'agit de plaintes communes que nous avons entendues de la part de l'industrie dans d'autres pays et auxquelles nous ne sommes pas insensibles. Nous sommes très conscients de la frustration que peuvent ressentir les employés des fournisseurs de services financiers à qui l'on demande de se souvenir d'événements ayant eu lieu il y a des années et de les justifier. Ils ont souvent l'impression d'avoir fait leur recommandation initiale en toute bonne foi, comme beaucoup d'autres qui présentaient les mêmes recommandations. On peut facilement comprendre pourquoi ils se sentent jugés selon une évaluation a posteriori.

Il est tout aussi vrai que les avantages du recul sont très ardues à obtenir correctement au moment des événements, c'est-à-dire le fait pour un enquêteur ou un décideur de juger un différend et d'arriver à comprendre parfaitement, sur le coup, la perspective des deux parties.

Néanmoins, nous avons conclu que des efforts plus que raisonnables étaient déployés pour évaluer les plaintes en fonction des normes qui s'appliquaient à l'époque. L'OSBI dispose de services de données sur les placements de haute qualité, comme Bloomberg, qui lui permettent de tenir compte des renseignements disponibles au moment de la plainte. Nous avons observé nombre de dossiers où l'OSBI et les firmes avaient consacré une période considérablement longue à trouver des renseignements sur des produits périmés

et sur les anciennes procédures et lignes directrices qui s'appliquaient au moment où la conduite avait fait l'objet d'un examen.

Nous avons aussi vu quelques dossiers où les documents d'origine étaient introuvables et où l'on a dû se contenter des meilleures estimations sur les pratiques en vigueur à l'époque. À l'évidence, ce n'est pas l'idéal, mais on peut difficilement concevoir comment une autre approche aurait pu être utilisée.

Nous n'avons observé aucun dossier où la correspondance et les entrevues enregistrées n'avaient pas tenu compte de l'environnement de l'époque, mais il est très facile de comprendre comment le sentiment d'être jugé selon une évaluation a posteriori a pu être alimenté. C'est un domaine où les organismes externes de règlement des différends doivent vraisemblablement être « puristes » pour éviter de susciter ce sentiment. Nous avons présenté une recommandation à cet égard dans le rapport principal.

g) *L'OSBI agit en contradiction avec les décisions des cours de justice.*

Des intervenants de l'industrie ainsi que certains employés d'organismes de réglementation à qui nous avons parlé nous ont affirmé que l'OSBI agit en contradiction par rapport à la jurisprudence des tribunaux canadiens. Par exemple, on nous a affirmé que les tribunaux n'ordonnent pas de dommages-intérêts pour les coûts de substitution; que la position par défaut des tribunaux est que les consommateurs doivent assumer 50 % de responsabilité pour toutes les pertes de placement; que les tribunaux se contentent toujours de rétablir à son état précédent la situation de l'investisseur plus l'attribution, dans de rares cas, d'intérêts symboliques; que les tribunaux n'appliquent jamais d'intérêts composés.

Avis juridiques

Nous ne sommes pas en position de consulter de façon exhaustive la jurisprudence. Nous ne prétendons pas connaître suffisamment bien le droit canadien et en aucun cas cette tâche ne saurait, en elle-même, supplanter la portée du présent examen. Néanmoins, nous avons lu des avis juridiques traitant de ces questions en profondeur, lesquels nous ont été fournis par l'OSBI et les intervenants de l'industrie.

Ils ont suffi à nous persuader que la jurisprudence canadienne relative aux questions de placements ne diffère pas de celles que nous connaissons bien dans les autres pays, c'est-à-dire que les tribunaux établissent des distinctions factuelles entre les cas individuels et que les résultats peuvent varier considérablement.

L'approche de l'OSBI

Il va sans dire que les organismes externes de règlement des différends ne sont pas des cours de justice : ils ne sont pas contraints de suivre la jurisprudence, mais ils doivent en tenir compte. Dans la mesure où les organismes externes de règlement des différends doivent comprendre la loi et les précédents jurisprudentiels applicables à leurs enquêtes, nous avons constaté que l'OSBI a déployé des efforts appropriés pour obtenir et comprendre l'encadrement offert par les tribunaux.

Bien que l'OBSI recrute moins de membres du barreau pour constituer son équipe d'enquête que certains autres organismes externes de règlement des différends (une solution avisée selon nous), il dispose tout de même d'un accès facile à du personnel possédant des connaissances juridiques au sein de l'organisation et présente des preuves que les ressources juridiques externes peuvent être consultées au besoin.

Cela ne signifie pas que tout le monde sera d'accord avec l'avis de l'OSBI sur la façon dont les précédents jurisprudentiels doivent être pris en compte. Cela signifie plutôt que, selon nous, l'approche de l'OSBI est raisonnable et correspond à ce que nous attendons de tout organisme externe de règlement des différends du secteur financier.

h) L'OSBI ne devrait jamais recommander de dédommagement pour les coûts de substitution (le manque à gagner).

Le point de vue le plus radical nous ayant été présenté par rapport aux méthodes de l'OSBI est qu'il ne devrait jamais accorder de dédommagement pour le manque à gagner, c'est-à-dire, pour les coûts de substitution. L'argument à l'appui est que tout placement comporte un risque inhérent et que le seul argument de dédommagement légitime, si nécessaire, est la compensation des pertes financières réelles, plus quelques intérêts symboliques dans les cas où la réalisation de la compensation a été retardée.

Nous comprenons que cela peut être très frustrant, et potentiellement dévastateur pour les petites firmes, d'être tenu responsable de pertes de placements qui peuvent dépasser considérablement les tarifs et les profits liés aux services initiaux. Toutefois, nous pensons que cela fait partie des risques d'exploitation liés à la prestation de services de placement.

Le modèle d'affaires de tout le secteur des services financiers repose sur le principe fondamental du gain des sommes investies au fil du temps, selon différents ratios de risque-rendement. Ce sont les possibilités de rendements que l'on vend aux consommateurs. Ainsi, les services financiers profiteraient d'un traitement de faveur s'ils pouvaient ne pas être tenus responsables des conséquences.

i) L'OSBI applique une méthode unique à tous, sans discernement.

Cet énoncé nous a été présenté par nombre d'intervenants, ainsi que certains exemples illustrant les répercussions afférentes.

Rôle de la politique

Du point de vue de la gestion d'un organisme externe de règlement des différends, le problème lié au traitement d'un grand nombre de plaintes complexes comportant d'innombrables détails conduit naturellement les organismes à tenter d'établir des approches uniformes, des méthodes normalisées et une politique fondée sur des principes pour le traitement des questions difficiles. C'est exactement de cette façon que les compagnies d'assurance traitent la souscription et les réclamations des sinistres et que les

banques traitent l'approbation des prêts, les demandes de cartes de crédit et ainsi de suite.

On peut facilement concevoir que la recherche naturelle par la gestion de processus récurrents et d'uniformité puisse être perçue comme une méthode unique, rigide et déraisonnable. Il s'agit de l'une des plaintes les plus courantes à l'endroit des grandes institutions financières et des organismes externes de règlement des différends, et nous avons parfois pu conclure qu'elle était justifiée. Elle n'est toutefois pas fondée dans le cas de l'OSBI.

Souplesse de l'OSBI

Dans le cadre de notre examen, nous avons constaté que l'approche de l'OSBI était tout sauf rigide. En fait, le seul bémol que nous pourrions apporter quant au Manuel des pratiques et procédures a trait à sa longueur. Plus précisément, en ce qui concerne les explications détaillées des multiples exceptions aux processus et procédures. Nous sommes d'avis que la logique et la pertinence des exceptions sont irréprochables, mais nous sommes préoccupés par le fait que cette longueur pourrait accroître la difficulté de les expliquer aux intervenants.

Dans les dossiers examinés qui présentaient des exemples où la firme faisait pression pour obtenir plus de souplesse ou pour dévier de l'approche établie, cela n'était généralement pas énoncé en tant que principe, mais présenté sous forme d'une série d'arguments tactiques en faveur d'un dédommagement moins élevé. À titre d'illustration, nous avons vu dans la correspondance des firmes que ces dernières soutenaient que l'approche établie pour l'application d'une date d'atténuation (la date où le consommateur aurait dû agir pour réduire les pertes) devrait être modifiée afin d'établir une date nettement antérieure ou nettement ultérieure ce qui, dans un cas comme dans l'autre, aurait entraîné une réduction du dédommagement pouvant être exigé.

L'OSBI, à titre d'organisme d'intérêt public dont l'objectif établi est d'assurer l'« équité en toutes circonstances », doit considérer la résolution des différends selon un ensemble de principes et appliquer ces principes le plus uniformément et équitablement possible. Toute divergence par rapport à l'approche habituelle doit reposer sur des arguments fondés et défendables.

j) *La méthode de calcul des pertes de l'OSBI est, à bien des égards, techniquement imparfaite.*

Les intervenants ont affirmé clairement leur insatisfaction par rapport à certains aspects techniques de la méthode de calcul des pertes de l'OSBI.

Des plaintes précises ont été déposées concernant l'évaluation de la pertinence, la façon dont l'OSBI évalue la pertinence lorsque la documentation est incomplète ou que le personnel concerné ne peut plus être interrogé, la constitution de portefeuilles théoriques, le choix des indices de référence, la façon dont les analyses du risque des portefeuilles sont évaluées, et ainsi de suite.

Après mûre réflexion, et comme nous ne sommes pas des analystes financiers, nous avons convenu de ne pas effectuer d'analyse détaillée des avantages et désavantages de chacun de ces aspects particuliers de la méthode de calcul des

perdes de l'OSBI. C'est un domaine qui n'a que faire des opinions, et y ajouter la nôtre n'apporterait rien de plus.

Cependant, nous présenterons quelques observations générales qui pourraient aider à mettre ces controverses en perspective.

Méthode raisonnable

D'abord, forts de notre connaissance raisonnable des organismes externes de règlement des différends du secteur financier, de la consultation d'institutions financières et des règlements du secteur financier, et ayant pu consulter plus de 60 dossiers de l'OSBI portant sur des placements dans le cadre de nos deux derniers examens, nous convenons que la méthode semble logique et raisonnable. Si elle présente des lacunes techniques que nous n'avons pas vues, ces dernières sont marginales; leurs répercussions dans l'ensemble sont clairement minimales et elles peuvent assurément être corrigées au fil du temps à l'échelle des politiques.

Cohérence par rapport aux pratiques internationales

Après avoir réalisé notre travail sur le terrain au Canada, qui a pris fin en février, nous avons revu nos notes provenant d'examens passés d'autres organismes externes de règlement des différends et avons rencontré des employés de programmes d'ombudsman du secteur financier d'Australie, de Nouvelle-Zélande et du Royaume-Uni. Ces organismes sont différents en matière de portée (celui du Royaume-Uni est beaucoup plus important et celui de la Nouvelle-Zélande, beaucoup plus modeste), de mécanismes décisionnels (les autres organismes disposent de pouvoirs exécutoires, l'Australie utilise des comités décisionnaires tripartites) et de méthode de calcul (aucun autre organisme ne dispose d'analystes en placement internes pour comparer et calculer les pertes).

Bien que certains détails diffèrent de l'approche adoptée par les autres organismes externes de règlement des différends, la méthode de l'OSBI est hautement cohérente dans l'ensemble (encore plus par rapport à la nouvelle approche du FOS australien). De plus, les différences qui la caractérisent visent à produire des résultats plus équitables, plus précis et plus uniformes. En fait, au cours des dernières années, la majorité de ces différences ont été avantageuses pour les fournisseurs de services financiers.

Ressources et compétences

Selon nos observations, les analystes de l'OSBI sont qualifiés, formés à l'extérieur, compétents, crédibles, supervisés et disposent des ressources et des outils nécessaires pour rendre justice à la tâche de calcul des pertes. À cet égard, l'OSBI surpasse considérablement les autres organismes externes de règlement des différends du secteur financier que nous avons examinés.

Complexité accrue

Le désavantage de la méthode de l'OSBI, évidemment, est sa complexité accrue. Nous pourrions en discuter pendant longtemps. La solution la plus facile, bien sûr, serait de la simplifier. Une telle approche exige toutefois des précautions.

Les placements ne sont pas simples, et en aucun cas l'équité ne doit-elle être laissée pour compte.

Commentaires incohérents

Pendant l'examen des lettres de désaccord des firmes portant sur des dossiers en particulier, nous avons constaté que plusieurs des arguments présentés à l'encontre de la méthode de l'OSBI se contredisaient les uns les autres. Nous avons même relevé des cas où les arguments présentés par une même firme au fil du temps manquaient de cohérence.

À titre d'exemple, certaines firmes s'opposent catégoriquement à l'utilisation de portefeuilles théoriques, tandis que d'autres utilisent des méthodes de portefeuilles théoriques assez semblables à celle de l'OSBI et s'opposent plutôt aux paramètres utilisés. Quelques intervenants affirment être en faveur des portefeuilles théoriques, mais uniquement quand cette méthode a pour effet de réduire le dédommagement exigible, certainement pas quand elle provoque une augmentation de ce dédommagement.

10.4. Préoccupations des défenseurs des consommateurs – conclusions

Du côté des consommateurs, les points soulevés concernant l'OSBI portaient moins sur des aspects précis de la méthode. Ils ont notamment abordé le manque d'indépendance de l'organisme, le conflit relatif au financement de l'industrie et leur représentation au sein du conseil d'administration, de même que les pouvoirs limités de l'organisme dans ses relations avec les institutions financières. Parmi les préoccupations liées à la méthode de traitement des plaintes en matière de placements, les consommateurs ont mentionné l'interprétation trop restrictive de la juridiction, l'acceptation « docile » des pratiques déloyales de l'industrie, le refus de reconnaître le déséquilibre entre les pouvoirs et les connaissances des consommateurs et ceux des institutions financières sophistiquées, etc.

Ces critiques formulées par les consommateurs ne sont pas non plus inhabituelles en elles-mêmes. Ce qui diffère, dans le contexte canadien, est le cynisme général qu'inspire la réglementation du secteur financier, lequel cynisme est notamment attribuable au fait que certains défenseurs des consommateurs tentent de donner à l'OSBI, tout comme aux organismes de réglementation, l'image d'un organisme faible, désorganisé et corrompu par le pouvoir politique de l'argent.

Nous avons observé qu'au Canada, les défenseurs des consommateurs disposent de moins de ressources, sont moins bien organisés et ont beaucoup moins de pouvoir politique que dans d'autres pays avec lesquels nous sommes familiers. Cette situation est, sans nul doute, une des causes du sentiment de résignation et du cynisme dont nous avons été témoins.

Nos conclusions sur les problèmes présentés par les défenseurs de consommateurs concernant la méthode de calcul des pertes de l'OSBI sont présentées ci-dessous.

a) *L'interprétation trop étroite de son domaine de compétence entraîne le rejet de plaintes valables sous prétexte qu'elles ne relèvent pas de son mandat.*

Les défenseurs des consommateurs nous ont fait part de préoccupations selon lesquelles l'OSBI aurait rejeté injustement des plaintes qu'il aurait dû traiter. Notre examen des dossiers comportait certains exemples de plaintes qui ont été jugées hors du domaine de compétence de l'OSBI, et nous avons consulté quelques dossiers supplémentaires par souci d'exhaustivité.

Nous n'avons constaté aucune preuve que l'OSBI aurait exclu des plaintes d'une manière non conforme à son mandat. En général, nous avons observé que l'approche de l'OSBI par rapport aux questions de compétences était conforme à celle des autres organismes externes de règlement des différends financiers que nous connaissons mieux. Cela ne signifie pas que ces questions ne suscitent pas un sentiment d'injustice, mais plutôt qu'on ne peut pas s'attendre à ce qu'un organisme externe de règlement des différends, comme tout autre mécanisme de règlement des différends, puisse résoudre tous les problèmes qui lui sont présentés.

b) *Consternation à propos de l'acceptation « docile » de pratiques injustes de l'industrie, uniquement parce qu'elles sont répandues.*

Ce sujet revient souvent dans les critiques que font les consommateurs à l'égard des organismes externes de règlement des différends, encore plus souvent par rapport aux pratiques dans les domaines des services bancaires et de l'assurance. Il s'agit de l'une des limites naturelles des organismes externes de règlement des différends, puisque ce ne sont pas des organismes de réglementation; leur finalité est de résoudre les différends et si leur capacité à contester les pratiques communes, mais injustes, de l'industrie n'est pas nulle, elle est limitée par les ressources, par l'expertise et souvent par leur mandat.

Nous n'avons observé aucune preuve d'acceptation « docile » de pratiques de l'industrie de la part de l'OSBI lorsqu'il traite des plaintes en matière de placements. En fait, plusieurs des critiques courantes de l'industrie par rapport à l'OSBI reposent précisément sur son refus de se plier aux pressions de l'industrie.

Veillez prendre note que le rapport principal comprend une section sur le problème d'acceptation des pratiques de l'industrie par rapport à l'approche que l'OSBI préconise à l'égard des plaintes en matière de services bancaires.

c) *Omission de reconnaître le déséquilibre en matière de pouvoir et de connaissance entre les consommateurs individuels et les grandes institutions financières spécialisées.*

Notre examen a conclu que cette critique n'est pas fondée. Le Manuel des pratiques et procédures établit en détail l'obligation du personnel d'expliquer le processus aux consommateurs et de les tenir informés pendant toutes les étapes du processus.

Le processus de l'OSBI exige aussi que le personnel fournisse aux consommateurs une orientation lorsqu'on leur présente une offre de règlement provenant d'une firme (sujet traité plus en détail dans le rapport principal).

Selon notre examen des dossiers et nos entrevues téléphoniques réalisés auprès des consommateurs ayant présenté des plaintes à l'OSBI, le personnel présente des explications aux consommateurs et les aide d'une manière conforme aux procédures, ce que les consommateurs apprécient beaucoup.

Certaines données montrent que les membres du personnel des firmes doutent de cet équilibre et qu'ils ont l'impression que le personnel de l'OSBI a perdu un certain degré d'indépendance et agit trop souvent comme un défenseur des consommateurs. La plupart des employés ont reconnu que l'OSBI doit offrir davantage d'aide aux consommateurs en raison de la disparité en matière de connaissance, mais ils pensent néanmoins que parfois, l'OSBI « en fait trop ».

Nous avons soulevé, ailleurs dans le présent rapport, l'importance pour l'OSBI de conserver sa position d'organisme indépendant, particulièrement par rapport à l'industrie.

d) *« Faire porter le blâme à la victime » en réduisant inéquitablement le dédommagement sous prétexte que le consommateur devrait assumer une partie des pertes.*

Comme nous l'avons mentionné ailleurs dans le présent rapport, nous avons constaté un certain nombre de cas où l'OSBI a conclu que le consommateur devait assumer en totalité ou en partie la responsabilité des pertes subies.

Nous n'avons trouvé aucune décision relative à des plaintes en matière de placements qui n'était pas conforme au Manuel des pratiques et procédures ou dans laquelle, à notre avis, la responsabilité aurait été injustement imputée aux consommateurs. Nous avons aussi constaté que cet aspect des pratiques de l'OSBI était conforme à ce que nous avons observé dans les autres organismes externes de règlement des différends.

e) *Subir les pressions d'une firme visant à accepter des offres de dédommagement moindres.*

C'est une critique à laquelle les organismes externes de règlement des différends doivent être particulièrement sensibles. L'OSBI, comme tous les organismes externes de règlement des différends, recherche des occasions de faciliter le règlement des plaintes en matière de placements, d'améliorer son efficacité et celle des firmes et d'accélérer la résolution des problèmes pour les consommateurs. Dans un contexte où le nombre de règlements augmente continuellement, il est très facile de se faire reprocher de se « contenter de peu ».

Dans le cadre de notre examen, nous n'avons observé aucun dossier pouvant nous laisser croire que l'OSBI aurait conseillé à des consommateurs d'accepter des offres de dédommagement moindres, mais nous avons découvert qu'il existe actuellement plusieurs recommandations de l'OSBI pour lesquelles les firmes concernées ont simplement refusé d'accorder le dédommagement que l'organisme recommandait. (L'élément dissuasif consistant à rendre ce refus public ne fonctionne pas, à l'évidence et, si nous avons bien compris, cette question fait actuellement l'objet de discussions avec les organismes de réglementation.)

Dans ces situations, l'OSBI est évidemment obligé d'informer le consommateur du refus de la firme et de lui expliquer que, même si la firme est mise au pilori, il pourrait ne pas recevoir de dédommagement. Dans de tels cas, comme on peut s'y attendre, il est fort probable que le consommateur accepte une offre de règlement inférieure à celle que l'OSBI considère comme équitable et raisonnable dans les circonstances.

Ce genre de non-exécution par les firmes n'est clairement pas viable pour l'OSBI et une solution favorisant le retour à la conformité doit être trouvée. Entre-temps, nous avons pu constater qu'il n'est pas toujours évident, à partir d'un examen du dossier, de cerner les éléments pris en considération dans le cas d'une offre de règlement proposée par une firme.

Lorsqu'une recommandation de dédommagement est présentée, le rapport d'enquête comprend une analyse détaillée du cas et des facteurs pris en compte pour en arriver au montant de dédommagement des pertes. Cependant, une offre de règlement peut survenir à tout moment du processus d'enquête, avant même que l'analyse détaillée soit terminée et rédigée, ou un montant différent peut être offert après l'estimation initiale de l'OSBI. Dans ces circonstances, les raisons de l'évaluation de l'OSBI, justifiant son caractère raisonnable, ne sont pas toujours documentées.

En ce qui concerne la formation du personnel et l'assurance de la qualité, une bonne pratique serait de s'assurer d'inscrire des notes au dossier sur l'opinion de l'OSBI quant au caractère raisonnable du règlement offert. Une recommandation à cet effet est présentée dans l'examen externe de 2011.

f) *Incapacité à contrer les manquements répétés de l'industrie en matière de placements à titre de problèmes systémiques.*

Ce n'est que tout récemment (en février 2010) que l'OSBI a acquis le pouvoir, dans son mandat, de mener des enquêtes systémiques (recommandation de l'examen de 2007). Il est trop tôt pour exprimer une opinion quant à l'utilisation efficace de ce pouvoir. Nous avons vu les premiers cas (en services bancaires) désignés comme des enquêtes systémiques, nous pouvons donc confirmer que des progrès sont en cours, mais nous ne pouvons pas présenter, pour l'instant, d'évaluation de leur efficacité.

10.5. Comparaisons

10.5.1. Uniformité – les enquêtes

Commençons par ce qui est uniforme par rapport aux autres pays : tous les organismes externes de règlement des différends que nous avons examinés suivent essentiellement les mêmes étapes pendant les enquêtes sur les plaintes en matière de placements.

En fonction des circonstances particulières du dossier et des services fournis, l'organisme externe de règlement des différends déterminera si la firme a suivi les étapes appropriées pour comprendre les besoins du client, chercher les placements potentiels, recommander des placements qui conviennent aux besoins de l'investisseur et à sa tolérance risques/bénéfices, lui expliquer adéquatement les risques et les conditions associés aux placements, les possibles pertes et les avantages financiers obtenus par le conseiller et le fournisseur de produit, etc.

L'organisme externe de règlement des différends enquêtera pour s'assurer que les mises en œuvre ont été faites conformément au plan convenu, que tous les changements ou les réinvestissements convenaient aux besoins de l'investisseur, que la firme a réévalué périodiquement la situation de l'investisseur, et ainsi de suite.

10.5.2. Uniformité – l'approche décisionnaire

S'il est impossible de comparer effectivement les normes de rendement fixées par les firmes des différents pays et que l'on ne peut pas non plus s'attendre à ce qu'elles soient identiques pour chaque situation donnée, on convient toutefois que tous les organismes externes de règlement des différends doivent prendre leurs décisions en fonction de ce qu'ils considèrent comme équitable dans ces circonstances particulières et en tenant compte des diverses normes (loi, bonnes pratiques de l'industrie, codes d'autoréglementation et de réglementation, procédures internes), mais sans être complètement liés à une interprétation étroite de l'une ou l'autre d'entre elles.

En ce qui concerne les plaintes en matière de placements, tous les organismes externes de règlement des différends suivent le principe de « remise à la position antérieure », c'est-à-dire que lorsqu'un dédommagement est accordé, il vise à rapprocher le plus possible la situation réelle du client de celle qui aurait eu cours si le comportement contesté n'avait pas eu lieu. Les organismes externes de règlement des différends tiennent tous compte des manques à gagner, mais le font différemment et à divers degrés (voir la prochaine section).

10.5.3. Différences – le marché local des placements de détail

Il est important de noter, lorsqu'on fait des comparaisons, que l'OSBI évolue dans un contexte nord-américain, où, toutes proportions gardées, l'on retrouve beaucoup plus de personnes inexpérimentées, dont les revenus nets se situent dans une fourchette de faible à moyenne, et qui participent directement au marché des placements de détail. Cela influence sans nul doute la nature des plaintes en matière de placements et le niveau de dépendance envers les conseillers en placement dans le marché canadien comparativement aux marchés des autres pays. En Australie et en Nouvelle-Zélande, comme au Royaume-Uni, il nous semble, en règle générale, que les consommateurs de cette classe économique dépendent beaucoup plus des caisses de retraite de l'État et des régimes d'épargne ou de retraite fournis par les employeurs (système de retraite).

10.5.4. Différences – les pratiques réglementaires locales

Puisque les organismes externes de règlement des différends sont obligés de tenir compte de la loi et des pratiques de l'industrie dans leurs prises de décision, ces décisions reflètent nécessairement leur environnement réglementaire. À l'exemple des autres organismes, la méthode de l'OSBI traduit les pratiques réglementaires de l'industrie des placements et des conseils financiers de son pays, le Canada.

L'autoréglementation canadienne

Dans un environnement d'autoréglementation comme celui du Canada, les comités de praticiens de l'industrie, par exemple les courtiers, les conseillers et les courtiers en valeurs, participent de près à l'établissement des normes réglementaires. Contrairement à ce qui se passe dans la plupart des environnements réglementés par le gouvernement, ces normes tendent donc à refléter un niveau de confiance en ce qui devrait être une approche technique adéquate, et tendent à être exprimées sur le plan pratique, selon les éléments précis requis par l'industrie pour orienter ses opérations quotidiennes.

Peut-être en raison de ces antécédents de dépendance envers l'autoréglementation, comparativement aux autres pays, selon notre examen des dossiers, il semble exister une terminologie spécifique, des normes et des processus en usage dans l'industrie canadienne des placements et des conseils financiers qui tiennent davantage de la « lingua franca ».

Par exemple, les principaux éléments des formulaires de renseignements liés à la connaissance du client sont plus uniformes, la terminologie de l'évaluation risques/bénéfices est plus uniforme et une langue commune et des échelles similaires servent à la notation du risque lié aux produits de placement.

Cela ne signifie pas qu'il n'existe pas de « zone grise » ou de différences considérables en matière d'interprétation au Canada; les débats et désaccords habituels démontrent amplement le contraire.

Réglementation fondée sur des principes

Dans les autres pays qui nous sont familiers, les décideurs du gouvernement et les organismes de réglementation établissent les exigences réglementaires de conduite de l'industrie, en consultation avec cette dernière. Depuis les dernières décennies, ces exigences sont fixées selon un niveau de principes de plus en plus élevé. De façon générale, lorsque ces exigences sont établies par les organismes de réglementation gouvernementaux, la confiance quant à l'approche à privilégier est moindre, les mécanismes de consultation visant à contrecarrer les opinions divergentes concernant les pratiques exemplaires sont moins solides et les efforts sont davantage axés sur les pouvoirs des tribunaux.

Cette approche ouvre la porte à la concurrence, contrairement à un environnement plus politiquement chargé où la réglementation est imposée par le gouvernement, qui tend plutôt à se retirer de la controverse et à fixer ce qui est défendable. En conséquence, au cours des dernières années, les exigences réglementaires ont été exposées davantage à titre de déclaration de principes générale, insistant sur des éléments irréfutables et facilement vérifiables comme

les qualifications du personnel, la divulgation, la documentation, le respect du système et des procédures, la couverture d'assurance, etc., laissant une certaine souplesse aux firmes quant à leurs pratiques particulières.

Répercussions sur l'organisme externe de règlement des différends

Cette différence, du point de vue d'un organisme externe de règlement des différends, signifie que l'OSBI, dans l'environnement canadien largement fondé sur l'autoréglementation, est en mesure d'évaluer de façon plus technique et plus précise si la plainte d'un consommateur est justifiée, comparativement à ce qu'on observe habituellement chez les organismes externes de règlement des différends d'autres pays. Un formulaire type de renseignements liés à la connaissance du client fournit des exigences précises, le goût du risque d'un client peut être exprimé selon une échelle normalisée et un placement ou un portefeuille de placements recommandé peut être vérifié plus précisément quant à la notation du risque et à la convenance.

De manière générale, dans les autres pays, les organismes externes de règlement des différends sont plus susceptibles de s'appuyer sur la vérification de la divulgation et le respect des procédures (quelles qu'elles soient) et moins susceptibles de vérifier les éléments précis du processus de renseignements liés à la connaissance du client, la notation particulière des produits de placement et la convenance des produits.

(Veuillez prendre note que nos observations ne doivent pas être considérées comme l'approbation ou la critique de l'autoréglementation ou de la réglementation gouvernementale. Les deux types de réglementation présentent des caractéristiques particulières; ils peuvent tous deux être appliqués correctement ou incorrectement et, en pratique, ils doivent fonctionner conjointement.)

10.5.5. Différences – le modèle de prise de décision des organismes externes de règlement des différends

Les organismes externes de règlement des différends de Nouvelle-Zélande et du Royaume-Uni qui traitent les plaintes en matière de placements sont tous deux des programmes d'ombudsman dans le cadre desquels le pouvoir de l'organisme est exercé par une seule personne et ensuite, à un certain degré, délégué à des ombudsmans subalternes et au personnel chargé des enquêtes. Au sein de ces organismes, l'uniformité des prises de décision est réalisée au moyen de systèmes de gestion ordinaire sur place vérifiant la formation, la surveillance et la supervision, le contrôle de la qualité et la transmission au niveau supérieur aux fins d'approbation. C'est exactement ainsi que l'OSBI fonctionne au Canada.

Le FOS australien et ses comités

Le Financial Ombudsman Service (FOS) australien est légèrement différent. Résultant de la récente fusion de plusieurs anciens organismes, il maintient une combinaison de modèles de prises de décisions. Sa division des services bancaires fonctionne comme un service d'ombudsman, l'équivalent de l'OSBI. Sa division des placements et de l'assurance-vie, qui traite les plaintes en matière de

placements (et sa division de l'assurance générale), dirige les plaintes, en fonction de leur valeur en dollar et de leur complexité, vers un décideur individuel (approbateur) ou un conseil tripartite. De multiples comités sont en place, chacun d'eux étant composé d'un représentant de l'industrie, d'un représentant des consommateurs et d'un président indépendant. En règle générale, le président du comité est un juge à la retraite ou un avocat très expérimenté.

L'un des avantages des comités est qu'ils ont tendance à susciter un soutien plus solide de la part des intervenants grâce à la présence des représentants de l'industrie et des consommateurs. Ce soutien est également renforcé par l'apparence d'une plus grande indépendance. De plus, il est vrai que la nomination de nouveaux membres au sein des comités apporte une vision différente. Les comités ont par ailleurs déjà fait preuve d'innovations plutôt considérables par le passé.

Toutefois, ils coûtent beaucoup plus cher, non seulement en raison de la rémunération de multiples décideurs, mais aussi à cause du traitement double ou triple à effectuer pendant la préparation des dossiers et des délégations tout au long du processus.

Selon nos observations, tant en matière d'approche que de décision, l'uniformité est légèrement amoindrie. Les comités fonctionnent indépendamment de l'organisme externe de règlement des différends et ne sont pas supervisés ou soumis aux mêmes mécanismes d'uniformisation que ceux appliqués par les programmes d'ombudsman. En conséquence, chaque comité tend à mettre au point ses propres approches et priorités en matière de prise de décision et, de façon générale, ces comités ont tendance à être plus légalistes dans le traitement et la présentation de leurs décisions que les autres organismes. Il n'est pas rare, au FOS, de voir une décision d'un comité qui compte de 60 à 80 pages.

10.5.6. Différences – le calcul des pertes

Tous les organismes utilisent, uniquement au niveau général, la même approche de base, et il s'agit de la plus importante différence entre l'approche de l'OSBI et l'approche utilisée historiquement par les trois organismes utilisés aux fins de comparaison que nous avons examinés.

Comme l'énonce son document de consultation de 2011, l'OSBI utilise un certain nombre de moyens pour établir les pertes. La différence en matière de méthodes qui a soulevé la controverse est qu'une fois que l'enquêteur a établi que les fonds du consommateur ont été mal investis, l'une des approches que peut choisir l'OSBI est l'établissement d'un portefeuille théorique présentant les profits qu'auraient pu produire les fonds s'ils avaient été investis convenablement. Le rendement antérieur réel du portefeuille théorique est comparé au rendement du portefeuille actuel sur une même période afin de déterminer les pertes, le cas échéant.

Les autres organismes, de manières légèrement différentes, ont adopté une approche plus simple. Une fois qu'il est établi que les fonds du consommateur ont été mal investis, les organismes peuvent calculer eux-mêmes les pertes,

demander à la firme participante de proposer un calcul des pertes (qui correspond souvent à la solution du portefeuille théorique utilisé par l'OSBI) ou, dans certains cas, simplement ajouter une composante d'intérêt annuel (à titre de représentation du manque à gagner) au capital investi au départ pour établir l'équivalent des pertes.

La base du taux d'intérêt annuel utilisée par les autres organismes a varié au fil du temps. Certains utilisent une norme liée aux placements comme le taux de base à long terme de la banque centrale plus un pour cent; d'autres décideurs utilisent un taux d'inflation lié au consommateur comme l'indice des prix à la consommation. D'autres encore ont simplement choisi un chiffre qui semblait raisonnable à ce moment, par exemple, 5 %.

Changement récent – plus près de l'approche de l'OSBI

À la suite de nos travaux sur le terrain, le FOS australien a achevé une vaste consultation et le remaniement de sa méthode de calcul de pertes et, avec le soutien de l'industrie si nous avons bien compris, est passé à une méthode qui s'avère maintenant très semblable à celle de l'OSBI, y compris l'utilisation de portefeuilles théoriques dans certains cas. Cette nouvelle méthode est conçue pour éliminer ce qu'ils décrivent comme les « pertes ou gains du marché » qui peuvent se produire lorsqu'une indemnisation ne tient pas compte des fluctuations générales du marché pendant la période en question. (Notez que nous n'avons pas eu l'occasion encore de voir l'application de la nouvelle méthode du FOS.)

Qui effectue les calculs

Une des principales différences en matière de pratiques qui distingue l'OSBI des autres est qu'il utilise ses propres analystes internes pour évaluer les risques de placements, établir les portefeuilles théoriques et évaluer les pertes. Les autres organismes se fient habituellement à leurs enquêteurs pour calculer les pertes ou pour évaluer un calcul fourni par une firme participante. Dans certains cas, les organismes externes de règlement des différends demandent à la firme participante de payer pour faire vérifier son calcul des pertes par un actuaire indépendant.

Nous comprenons que l'OSBI a adopté cette approche voilà plusieurs années afin d'améliorer son uniformité et son efficacité. Il répondait aussi à des critiques antérieures de l'industrie portant sur le manque d'uniformité entre les calculs détaillés des pertes et entre enquêteurs individuels. Nous avons observé que la structure de l'OSBI, selon laquelle il utilise des analystes internes, génère des méthodes de calcul des pertes considérablement plus expertes et plus uniformes que ce que nous avons constaté ailleurs. Nous avons aussi remarqué que cette approche a été utilisée par le FOS australien dans le cadre de plaintes liées aux services bancaires, où des calculs plus complexes, par exemple des reconstitutions de prêts, sont exécutés par un expert interne provenant de l'industrie.

Dates et durée de la période de pertes

Évidemment, les calculs des pertes dépendent considérablement de la date du début effectif des pertes, de la date de fin ou d'atténuation et du niveau de

responsabilité imputé au consommateur. Tous les organismes que nous connaissons, y compris l'OSBI, utilisent des principes et des pratiques similaires pour déterminer ces variables.

Différences en matière de résultats

Il est important de noter que l'approche de l'OSBI (et, nous l'espérons, la nouvelle approche du FOS australien) produit en réalité divers résultats. La simple logique suggère qu'en situation de marché baissier (comme au cours des dernières années), la méthode de l'OSBI produira en général des dédommagements moins élevés pour les investisseurs que ce qu'ils auraient reçu en vertu de l'utilisation de simples méthodes d'intérêt.

Notre examen de dossiers de plaintes en matière de placements le confirme. Souvent, les investisseurs ont été dédommagés pour les pertes, mais ont reçu au bout du compte une somme inférieure au montant total des pertes (sans tenir compte des rachats ou autres investissements), ce qui reflète la chute du marché et le fait que la plupart des investisseurs ont subi des pertes pendant cette période. En fonction d'autres méthodes, ils auraient reçu un profit inattendu.

De même, dans un marché haussier où les taux de rendement dépassent les taux de base des banques, la méthode de l'OSBI (et la nouvelle approche du FOS australien) est plus susceptible de donner lieu à un dédommagement plus élevé qu'une simple méthode d'intérêt. Encore une fois, cela placerait l'investisseur plaignant dans une situation plus cohérente par rapport à la plupart des investisseurs qui auraient eux aussi récolté des bénéfices plus élevés pendant cette période. (Évidemment, les plaintes en matière de placements sont beaucoup moins fréquentes dans un marché haussier, ce qui limite les répercussions possibles sur les firmes participantes.)

Sommaire

S'il fallait exprimer la différence quant aux principes, nous dirions que l'OSBI mise davantage sur une analyse plus précise des pertes, en tenant compte des rendements du marché pour des placements comparables pendant la période de pertes, tandis que les autres organismes utilisent divers moyens pour conserver un processus de calcul plus simple.

10.6. Conclusions

Après avoir considéré toutes les critiques précises de l'industrie et des consommateurs qui nous ont été présentées relativement à la méthode de l'OSBI et aux solutions de rechange utilisées dans certains autres pays, nous avons conclu que la méthode de l'OSBI est supérieure. Elle comporte de plus grands efforts d'équité, elle est transparente, elle reflète le rendement réel des placements, elle présente la plus grande expertise en matière d'analyse des placements et notre examen des dossiers a constaté qu'elle était appliquée d'une manière raisonnable et défendable.

Bien sûr, cela ne signifie pas que toutes les décisions de l'OSBI sont parfaites; tout organisme présentera toujours des décisions où des avis assez différents auraient raisonnablement pu être adoptés. Notre conclusion est plutôt que l'approche générale de

l'OSBI envers les pertes de placement repose sur une saine logique et fournit une plateforme équitable et transparente à la prise de décisions bien fondées et uniformes, ce qui, selon nous, est tout ce qu'on peut demander à un organisme externe de règlement des différends.

10.7. Complexité

La complexité relative de la méthode de l'OSBI est un inconvénient, car elle la rend difficile à expliquer aux personnes qui ne s'y connaissent pas en la matière ou qui n'ont pas de compétences dans le domaine des finances. À l'opposé, la méthode de l'OSBI laisse place au désaccord et à la critique à divers niveaux de détails de la part des experts en la matière puisqu'elle est fondée sur la technique et utilise de façon transparente les éléments de placement tels les portefeuilles théoriques, les références de produit et de secteur et la notation du risque.

Bref, sans une bonne volonté généralisée de l'industrie ou un soutien réglementaire plus solide, son maintien est exigeant dans l'environnement canadien. Les tensions actuelles illustrent avec éloquence les raisons pour lesquelles les autres organismes externes de règlement des différends ont, par le passé, opté pour la simplicité malgré une certaine perte d'équité et de précision. Il est intéressant d'observer que le FOS australien a apparemment obtenu le soutien de l'industrie pour une approche essentiellement semblable à celle de l'OSBI, ce que, logiquement, nous espérons.

10.8. Consultation

Une fois notre travail sur le terrain terminé, l'OSBI a publié un document de consultation concernant sa méthode dans le but d'atteindre un certain consensus quant au fonctionnement de celle-ci.

À ce moment-là, nous avons appuyé cette initiative dans l'espoir que des discussions éclairées, de même que l'apport d'améliorations à la méthode au besoin, pourraient permettre d'atteindre un certain niveau d'acceptation durable à l'égard de l'approche. Nous avons cru que cette étape était essentielle, plus particulièrement s'il s'avérait que les organismes de réglementation n'étaient pas disposés ou pas en mesure d'atteindre une vision indépendante unifiée pouvant ensuite être imposée aux firmes participantes.

Nous n'étions toutefois pas réellement convaincus qu'il soit possible de trouver un terrain d'entente. Les positions adoptées étaient plutôt divergentes et ni l'industrie ni les consommateurs ne semblaient disposés à chercher un compromis viable et mutuellement acceptable.

Nous n'avons pas eu encore l'occasion de réaliser une analyse approfondie des commentaires des intervenants quant au document de consultation de l'OSBI; par contre, l'examen rapide du document n'a pas su alimenter notre optimisme.

10.9. Réalités politiques

Nous sommes d'avis qu'il serait malheureux que l'OSBI soit forcé d'abandonner son approche actuelle. Nous considérons qu'il s'agit d'un effort sincère pour être le plus précis et le plus équitable possible, que c'est une référence mondiale en matière de perfectionnement commercial et nous pensons qu'elle offre réellement des résultats plus équitables tant pour l'industrie que pour les consommateurs. En général, nous pensons qu'il serait plus avantageux que les autres organismes externes de règlement des différends que nous avons comparés adoptent la méthode de l'OSBI, et non l'inverse.

Nous comprenons cependant qu'un ombudsman financé par l'industrie, plus particulièrement un ombudsman ne possédant aucun pouvoir exécutoire à l'égard de ses membres, ne peut fonctionner qu'avec l'appui de ses intervenants. Sans signal réglementaire clair indiquant le contraire, les critiques et les pressions soutenues de l'industrie risquent de ne laisser à l'OSBI d'autre choix que de faire une série de compromis qui feront régresser l'organisation. Nous serions surpris que les détracteurs les plus virulents au sein de l'industrie se satisfassent de seulement un ou deux compromis.

À notre avis, la méthode ne sert que de catalyseur aux critiques de l'industrie. Le problème réside en fait dans le malaise que suscitent, au sein de l'industrie, l'évolution du rôle de l'OSBI et son indépendance. Alimenté par ce malaise, et dans cet environnement combinant le faible pouvoir de l'OSBI, la voix limitée des consommateurs et la supervision et l'engagement restreints des organismes de réglementation, le débat sur la méthode a pris des proportions exagérées. À moins de modifier la structure fondamentale, et en particulier le cadre réglementaire de l'OSBI, nous doutons fort que des concessions techniques à l'égard de la méthode produisent une « paix » durable.

11. Pièce jointe – Processus d'examen

11.1. Documents examinés

Nous avons examiné une série de documents fournis par l'OSBI et certains dossiers fournis par les intervenants. Ces documents comprenaient :

- i) les rapports annuels de l'OSBI;
- ii) les rapports statistiques de l'OSBI;
- iii) le Manuel des pratiques et procédures de l'OSBI;
- iv) les politiques relatives à la pertinence des placements de l'OSBI;
- v) les ordres du jour et procès-verbaux du conseil d'administration de l'OSBI;
- vi) les rapports du chef de la direction de l'OSBI au conseil d'administration;
- vii) les évaluations des administrateurs et du conseil d'administration de l'OSBI;
- viii) le plan stratégique de l'OSBI;
- ix) le Diagnostic de l'OSBI : Conclusions relatives à la situation actuelle et recommandations aux fins d'amélioration;
- x) plusieurs avis juridiques liés aux politiques et aux méthodes de l'OSBI;
- xi) les info-lettres de l'OSBI;
- xii) les communiqués et les coupures de presse de l'OSBI;
- xiii) l'Énoncé d'équité de l'OSBI;
- xiv) les brochures et le site Web de l'OSBI;
- xv) la correspondance des firmes participantes reçue par l'OSBI;
- xvi) la correspondance avec les autorités réglementaires;
- xvii) le document du conseil d'administration résumant les progrès relatifs à la mise en œuvre des recommandations de l'examen de 2007;
- xviii) les règlements administratifs et le mandat de l'OSBI;
- xix) le rapport indépendant du Service de conciliation des assurances de personnes du Canada;
- xx) le document de consultation de l'OSBI sur la pertinence des placements et le calcul des pertes;

- xxi) d'anciens examens officiels publiés et des commentaires sur la protection des consommateurs et des investisseurs au Canada;
- xxii) les méthodes de traitement des plaintes en matière de placements des organismes externes de règlement des différends du Royaume-Uni, d'Australie et de Nouvelle-Zélande.

11.2. Intervenants consultés – À confirmer

- i) Plusieurs firmes participantes.
- ii) L'Association canadienne du commerce des valeurs mobilières (ACCVM) et l'Institut des fonds d'investissement du Canada (IFIC), y compris des représentants des gestionnaires responsables du traitement des plaintes et des ombudsmans internes.
- iii) L'Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières (OCRCVM).
- iv) L'Association canadienne des courtiers de fonds mutuels (ACFM).
- v) L'Association des banquiers canadiens, y compris des représentants des gestionnaires responsables du traitement des plaintes et des ombudsmans internes.
- vi) Des représentants du ministère des Finances.
- vii) Des représentants de l'Agence de la consommation en matière financière du Canada (ACFC).
- viii) Un groupe de défenseurs des investisseurs, certains à titre individuel et d'autres, à titre de représentants d'organismes de défense.
- ix) Un certain nombre de défenseurs individuels des consommateurs.
- x) Des membres du Conseil consultatif des consommateurs et des investisseurs de l'OSBI.
- xi) Les administrateurs du conseil d'administration de l'OSBI.

11.3. Dossiers examinés

Nous avons examiné en détail 17 dossiers liés à des placements et 11 dossiers liés aux services bancaires, et nous avons examiné des aspects particuliers de 8 autres dossiers. Nous avons réussi à joindre les consommateurs concernés et nous les avons interrogés par téléphone.

Nous avons aussi examiné plusieurs dossiers additionnels qui nous ont été suggérés par les intervenants à titre d'exemple illustrant leurs critiques.

11.4. Recherche par comparaison

Pendant nos recherches portant sur les comparaisons internationales, nous avons pu nous entretenir avec des cadres du FOS du Royaume-Uni et du FOS de l’Australie (des divisions des placements et des services bancaires), de l’Insurance and Savings Ombudsman de la Nouvelle-Zélande, de l’Ombudsman des services bancaires de la Nouvelle-Zélande et du personnel du domaine des politiques du ministère de la protection du consommateur de la Nouvelle-Zélande.

11.5. Expérience des consultants

Dans la mesure où cela peut influencer sur la crédibilité du présent rapport, les consultants de The Navigator Company ont une certaine expérience en matière de consultation, de conseils et d’examen auprès d’un certain nombre d’organismes externes de règlement des différends.

Ces organismes comprennent notamment :

- a) OSBI canadien
- b) Insurance and Savings Ombudsman de la Nouvelle-Zélande
- c) Energy and Water Ombudsman de l’État du New South Wales
- d) Telecommunication Industry Ombudsman
- e) Financial Ombudsman Service (FOS)
- f) Public Transport Ombudsman de Victoria
- g) Credit Ombudsman Service Limited
- h) Insurance Brokers Disputes Resolution Service
- i) Credit Union Disputes Resolution Centre
- j) Victorian Department of Public Transport
- k) Banking and Financial Services Ombudsman
- l) Insurance Ombudsman Service Ltd
- m) Law Institute of Victoria
- n) Financial Industry Complaints Service
- o) Financial Services Complaints Resolution Scheme

Les consultants possèdent également une vaste expérience en consultation pour des firmes commerciales du secteur financier dans le domaine du risque, de la conformité et de la gouvernance, ainsi que dans le secteur de la réglementation financière, ayant été consultants pour :

- a) Australian Securities and Investments Commission
- b) Hong Kong Securities and Futures Commission
- c) Independent Commission Against Corruption de l'État du New South Wales
- d) Australian Taxation Office
- e) Australian Bankers Association

Coordonnées

Phil Khoury
Directeur
The Navigator Company Pty Ltd

phil.khoury@thenavigator.com.au
+61 3 9523 5111