

AVIS DE L'OCRCVM

Avis sur les règles Appel à commentaires

Règles des courtiers membres

Destinataires à l'interne :
Affaires juridiques et conformité
Détail
Haute direction

Personne-ressource :

Rosemary Chan

Première vice-présidente et avocate générale

rchan@iiroc.ca

09-0359

Le 16 décembre 2009

Examen du programme d'arbitrage de l'OCRCVM

Résumé

L'accès des investisseurs à un système simple et expéditif de règlement des litiges avec les courtiers membres de l'OCRCVM soutient la confiance dans les marchés financiers et le secteur des services financiers. À l'heure actuelle, un certain nombre de voies sont ouvertes aux investisseurs pour le règlement des litiges avec les courtiers membres, dont le programme d'arbitrage de l'OCRCVM (le programme). L'article 1 de la Règle 37 des courtiers membres, en vigueur depuis 1996, oblige les courtiers membres à participer à un programme d'arbitrage approuvé par le conseil d'administration de l'OCRCVM. Deux organismes d'arbitrage indépendants ont été désignés comme administrateurs du programme et chacun de ces organismes est chargé des affaires provenant des territoires qui lui ont été assignés.

À l'automne 2008, l'OCRCVM a entrepris un examen et une évaluation en profondeur du programme. Le présent avis en expose les résultats.

Depuis la mise en place du programme, plus de 500 affaires ont été ouvertes dans le cadre du programme. Le recours au programme semble avoir atteint un sommet dans la période allant de 2000 à 2003; en 2002, environ 96 affaires ont été ouvertes dans l'ensemble du Canada.



Le recours au programme a connu une baisse notable au cours des dernières années. Cette année, seulement huit affaires ont été ouvertes dans le cadre du programme à l'échelle du pays. La baisse est attribuable à plusieurs facteurs, dont la limite d'indemnisation du programme, fixée à 100 000 \$ et qui n'a pas été augmentée depuis 1999. L'introduction, en 2002, d'une voie de redressement sans frais et non exécutoire du fait de l'élargissement du mandat de l'Ombudsman des services bancaires et d'investissement (OSBI) pour couvrir les plaintes provenant du secteur de l'investissement constitue probablement un autre facteur.

L'OCRCVM a apporté un certain nombre de changements administratifs pour harmoniser le fonctionnement du programme et pour améliorer les statistiques fournies à l'OCRCVM. Le présent avis traite des améliorations apportées au programme et de la proposition de l'OCRCVM de relever la limite d'indemnisation. L'OCRCVM invite les personnes intéressées à présenter des commentaires sur ces questions.

Modes possibles de règlement des litiges

Le client qui veut régler un litige avec un courtier membre de l'OCRCVM a le choix entre les trois voies suivantes, en dehors de la procédure interne de traitement des plaintes de l'OCRCVM : (i) le programme, (ii) le règlement non exécutoire des litiges par l'intermédiaire de l'OSBI et (iii) le procès civil devant les tribunaux.

Dans le cas des litiges avec des courtiers membres inscrits auprès de l'Autorité des marchés financiers (AMF), l'AMF peut, dans certaines circonstances, recommander la médiation volontaire et fournir un soutien à celle-ci.

(a) L'Ombudsman des services bancaires et d'investissement

L'OSBI est un service d'ombudsman fournissant un programme de règlement des litiges non obligatoire pour les fournisseurs de services financiers participants et leurs clients. Les plaignants n'ont pas de frais à acquitter pour recourir aux services de l'OSBI et l'OSBI peut recommander une indemnisation allant jusqu'à 350 000 \$.

Les plaignants qui s'adressent à l'OSBI n'engagent généralement pas d'avocat. Les parties ne comparaissent pas devant un tiers pour présenter leur cause. Lorsque l'investisseur fait une plainte à l'OSBI, les membres du personnel de l'OSBI s'informent des faits par l'examen des documents fournis par les parties, par des entrevues avec le plaignant et les représentants du courtier membre et par des entretiens avec les tiers intéressés. Ils prennent également en compte les pratiques de la profession, le droit applicable et effectuent les recherches et les calculs de pertes nécessaires.



Si l'OSBI conclut qu'une indemnisation n'est pas justifiée, il en informe les parties et rappelle au client qu'il pourra réactiver le dossier en cas de renseignements nouveaux. Si l'OSBI conclut qu'une indemnisation peut être justifiée, il propose un règlement aux parties. Si les parties ne règlent pas et que l'OSBI conclut qu'une indemnisation est justifiée, il adresse au courtier membre une recommandation d'indemnisation du client.

La recommandation de l'OSBI n'est pas exécutoire, mais les noms des sociétés membres qui refusent de mettre en œuvre ses recommandations sont rendus publics, avec les faits de l'affaire. Jusqu'à maintenant, aucun courtier membre de l'OCRCVM n'a refusé de mettre en œuvre une recommandation de l'OSBI.

(b) L'arbitrage et le procès

À beaucoup d'égards, l'arbitrage est semblable au procès civil. Toutefois, l'arbitrage est plus souple. Les parties peuvent s'entendre sur le déroulement de la procédure.

Dans l'arbitrage comme dans le procès, les parties au litige présentent leur cause à un tiers impartial, l'arbitre, une formation ou un juge. Les arbitres prononcent des décisions exécutoires sur le fondement des faits et des arguments qu'on leur a présentés. L'arbitrage est censé être plus expéditif et plus économique que le procès. Dans l'arbitrage, il y a moins de possibilités de retards de la procédure, du fait que la communication de la preuve, les requêtes et les appels sont généralement plus restreints.

En outre, les parties peuvent privilégier l'arbitrage parce que la procédure et les décisions sont confidentielles. En règle générale, devant les tribunaux, les documents produits et les audiences sont accessibles au public. L'arbitrage comporte moins de formalisme et certains clients peuvent le choisir pour cette raison. Devant les tribunaux, la procédure comporte plus de formalisme.

Le programme d'arbitrage de l'OCRCVM – Historique

L'article 1 de la Règle 37 des courtiers membres de l'OCRCVM oblige le courtier membre de l'OCRCVM à participer à un programme d'arbitrage exécutoire pour résoudre un litige avec un client si celui-ci en fait la demande. L'OCRCVM a approuvé certains organismes d'arbitrage pour administrer le programme. Le défaut de se conformer aux règles de procédure établies par les organismes d'arbitrage approuvés peut constituer une contravention à l'article 1 de la Règle 37 des courtiers membres. La première version de cet article a été adoptée en 1996.

L'OCRCVM a commencé à mettre en œuvre le programme en Colombie-Britannique en 1993, à titre de pilote. Le programme a été étendu au Québec en 1996, puis dans les autres provinces en 1999. Trois organismes d'arbitrage régionaux indépendants ont été approuvés dans le cadre du programme.



L'instruction de chaque affaire d'arbitrage est présidée par un arbitre unique. L'investisseur et le courtier membre s'entendent sur le choix de l'arbitre et, à défaut d'accord entre eux, c'est l'organisme d'arbitrage qui désigne l'arbitre. Les arbitres sont des juges à la retraite ou des avocats en exercice.

Les arbitres nommés dans le cadre du programme ont le pouvoir d'accorder une indemnité pouvant aller jusqu'à 100 000 \$, plus les intérêts et les frais. Les frais de l'arbitrage sont habituellement divisés entre les parties à parts égales. L'arbitre a le pouvoir discrétionnaire d'écarter cette méthode et de modifier la répartition des frais d'arbitrage. L'arbitre peut aussi adjuger les frais juridiques.

La loi du Québec et les accords conclus par les parties participant au programme dans les autres provinces et les territoires prévoient que les décisions de l'arbitre sont exécutoires et sans appel. L'absence de droit d'appel signifie qu'une partie à l'arbitrage dans le cadre du programme ne peut, sous réserve d'exceptions très étroites, demander à un tribunal judiciaire de réexaminer le fond de la sentence arbitrale et d'infirmer une conclusion de l'arbitre sur les faits ou le droit applicable à l'affaire. La sentence arbitrale ne peut être annulée que dans des circonstances limitées.

Dans le cadre du programme, l'arbitre rend sa sentence par écrit et indique les motifs de celle-ci. Il s'agit d'une exigence formelle des règles de procédure du programme. La publication des sentences arbitrales n'est pas exigée, car elle entraînerait vraisemblablement du retard dans le règlement des litiges et une augmentation des frais pour les parties. Il se peut que l'OCRCVM reçoive une copie des sentences, mais la procédure n'est pas publique.

Les conclusions de l'examen et les améliorations du programme

(a) Les pratiques administratives des organismes d'arbitrage

Le programme a été administré dans le passé par trois organismes d'arbitrage, responsables chacun d'une région du Canada. L'examen de l'OCRCVM a révélé un manque d'uniformité dans les pratiques administratives des organismes d'arbitrage. L'objectif de l'OCRCVM, à titre d'organisme canadien, est d'assurer une administration uniforme du programme, dans la mesure permise par les lois, de façon que les clients, sans égard à leur lieu de résidence, soient traités de manière uniforme dans le cadre du programme.

Aussi l'OCRCVM a-t-il regroupé l'administration du programme chez deux organismes d'arbitrage. Les arbitrages sont menés, au Québec, par le Centre canadien d'arbitrage commercial et, dans les autres provinces et les territoires, par ADR Chambers Inc. ADR Chambers recrute des arbitres pour des régions et mène au besoin des arbitrages par vidéoconférence.



La refonte de l'infrastructure du programme devrait aider à contenir les frais pour les parties. Par suite de la réduction de la fragmentation, le programme devrait être plus facile à comprendre et plus simple d'accès pour les investisseurs et la procédure devrait devenir plus uniforme.

(b) La standardisation des statistiques à fournir à l'OCRCVM

Dans le passé, l'OCRCVM avait demandé aux organismes d'arbitrage de lui fournir des données statistiques, mais les organismes d'arbitrage n'ont pas fourni les données standardisées et la surveillance par l'OCRCVM du fonctionnement du programme était limitée.

Chaque organisme d'arbitrage suivait son propre modèle statistique en fonction de son système de gestion des dossiers. Ce manque d'uniformité produisait des statistiques qu'il était difficile de comparer et de regrouper. Les renseignements fournis à l'OCRCVM par les organismes d'arbitrage se prêtaient mal à l'extraction d'indicateurs canadiens significatifs et rendaient difficile d'analyser les données sur les affaires et de discerner des tendances.

Pour remédier à ces problèmes, l'OCRCVM a mis en œuvre un système rigoureux de suivi et de communication des données statistiques ainsi que des lignes directrices à l'intention des organismes d'arbitrage sur la standardisation des statistiques à fournir à l'OCRCVM. Ces procédures de suivi et de communication des données statistiques s'appliquent à toutes les affaires ouvertes après le 1^{er} janvier 2009. Ces nouvelles procédures et ces nouvelles lignes directrices sur les statistiques à fournir permettront à l'OCRCVM de suivre le programme plus activement et de surveiller son fonctionnement d'une façon large. Une fois qu'on aura rassemblé un volume significatif de données selon les nouvelles lignes directrices, l'OCRCVM décidera s'il faut des données complémentaires et, le cas échéant, des données complémentaires à exiger.

(c) Les indicateurs du programme

Les données statistiques qui suivent au sujet du programme ont été compilées à partir de discussions avec les organismes d'arbitrage et des compléments ainsi obtenus, travail qui a nécessité dans certains cas une réorganisation des données.

i. Le volume d'affaires

Au moment de son introduction, le programme constituait une innovation audacieuse. À l'époque, les voies offertes aux investisseurs étaient plus limitées. Depuis la mise en place du programme, plus de 500 affaires ont été ouvertes. Le recours au programme semble avoir atteint son sommet dans la période allant de 2000 à 2003; en 2002, environ 96 affaires ont été ouvertes dans tout le Canada.



Depuis, le recours au programme a reculé. Dans tout le Canada, huit affaires ont été ouvertes dans le cadre du programme en 2009 (au 30 novembre). Ce recul peut être attribuable à plusieurs facteurs, dont la limite d'indemnisation du programme, fixée à 100 000 \$, et l'élargissement du mandat de l'OSBI en 2002 pour couvrir les plaintes du secteur de l'investissement. On trouvera à l'Annexe A un tableau donnant le nombre d'affaires ouvertes chaque année dans le cadre du programme.

ii. La demande moyenne

En Ontario et dans les provinces de l'Atlantique, la demande moyenne dans le cadre du programme, depuis sa mise en place, se chiffre autour de 75 000 \$. Au Québec, le chiffre correspondant est de 58 600 \$. Cette donnée n'a pas été suivie dans les autres provinces.

iii. Les frais d'arbitrage

Les frais d'arbitrage facturés aux demandeurs en Ontario et dans les provinces de l'Atlantique vont de 450 \$ (soit les frais d'ouverture de dossier) à un peu plus de 3 000 \$. Cette donnée n'a pas été suivie par les organismes d'arbitrage dans les autres provinces.

iv. La représentation par avocat

Aucun des organismes d'arbitrage n'a suivi le pourcentage de demandeurs représentés par avocat. L'un de ces organismes dit que, d'après son expérience, environ 50 % des demandeurs engagent un avocat à un stade quelconque de la procédure d'arbitrage. Un autre organisme estime que 70 à 75 % des demandeurs engagent un avocat.

v. La durée de l'arbitrage

La durée de l'arbitrage va de 8,5 mois à 2,25 années pour l'ensemble des organismes d'arbitrage. La rapidité avec laquelle se déroule l'arbitrage dans le cadre du programme dépend fondamentalement des parties à l'affaire. Les parties ont toujours la liberté de convenir de délais plus longs par rapport aux délais serrés fixés dans les règles du programme. Il arrive souvent que les parties conviennent de prolongations ou demandent une prolongation à l'arbitre.

La durée de l'arbitrage peut également varier selon la façon dont les organismes d'arbitrage administrent la procédure. L'OCRCVM a demandé à chaque organisme d'arbitrage de faire respecter ses délais de procédure, sous réserve de l'accord mutuel des parties ou de prolongations accordées délibérément par l'organisme d'arbitrage.

La limite d'indemnisation

Les arbitres nommés dans le cadre du programme ont le pouvoir d'accorder une indemnité allant jusqu'à 100 000 \$, plus les intérêts et les frais. Les parties peuvent convenir d'une limite plus élevée.



La limite d'indemnisation actuelle a été établie en 1999. En décembre 2003, le groupe de travail de la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario sur le fardeau de la réglementation a recommandé de relever la limite d'indemnisation pour l'arbitrage au moins à 350 000 \$.

L'OCRCVM est d'avis que la limite d'indemnisation de 100 000 \$ réduit l'utilité du programme pour les investisseurs. De nombreux demandeurs engagent un avocat pour certains aspects ou tous les aspects de l'arbitrage.

L'OCRCVM propose de porter la limite d'indemnisation dans le cadre du programme de 100 000 \$ à 350 000 \$. L'OCRCVM invite les personnes intéressées à formuler des commentaires sur cette proposition. L'OCRCVM prendra aussi en considération les observations en faveur d'une limite plus élevée, par exemple 500 000 \$, ou moins élevée.

Le programme d'arbitrage de la FINRA

Le programme d'arbitrage de la FINRA est tout à fait différent de celui de l'OCRCVM. La procédure d'arbitrage de la FINRA ne comporte pas de limite d'indemnisation et est encadré par des règles détaillées. Des facteurs fondamentaux influant sur le recours au programme de la FINRA et sur son élaboration ne se retrouvent pas au Canada.

Le programme d'arbitrage de la FINRA est obligatoire pour tous les litiges entre les sociétés membres ainsi que pour les litiges entre les sociétés membres et leurs représentants. Les membres de la FINRA doivent participer à l'arbitrage si le client choisit l'arbitrage pour régler un litige.

Les clients des sociétés membres de la FINRA sont tenus, en vertu du droit contractuel aux États-Unis, de se soumettre à l'arbitrage s'ils y ont consenti auparavant. D'après ce que comprend l'OCRCVM, de nombreuses conventions de compte de détail avec les sociétés membres de la FINRA contiennent des clauses d'arbitrage, obligeant le client à renoncer au droit de poursuivre le courtier en justice. Ces clauses toutefois ne s'appliquent pas aux recours collectifs (*class actions*). Ces clauses ont été jugées valides par la Cour suprême des États-Unis. Des projets récents de modifications législatives autoriseraient la SEC à restreindre ou à interdire l'utilisation des clauses d'arbitrage par les courtiers membres de la FINRA.

Il n'existe pas aux États-Unis, à l'heure actuelle, de service équivalent à celui de l'OSBI ou de service d'ombudsman auquel les membres de la FINRA seraient obligés de participer pour le traitement des plaintes de clients. Le Bureau de l'ombudsman de la FINRA s'occupe des plaintes et des problèmes se rapportant aux activités de fonctionnement de la FINRA, non des plaintes de clients à l'égard des courtiers.



L'OCRCVM est en faveur de la liberté de choix pour les investisseurs et ne pense pas que les clients des courtiers membres devraient être obligés de renoncer à des modes de redressement avant la naissance de tout litige. De plus, les modifications proposées aux règles sur le traitement des plaintes de l'OCRCVM s'inspirent du principe que le client est mieux placé pour apprécier les voies de redressement une fois le litige né qu'au moment de l'ouverture d'un compte chez le courtier membre.

L'évaluation du programme – une feuille de route

L'OCRCVM a entrepris un examen et une évaluation en profondeur du programme. Il a tiré certaines conclusions concernant le fonctionnement du programme et le recours à celui-ci. L'OCRCVM a apporté de nombreux changements administratifs en vue d'améliorer et d'harmoniser le fonctionnement du programme et les données statistiques à fournir.

L'OCRCVM invite les personnes intéressées à formuler des commentaires sur l'efficacité du programme. L'OCRCVM examinera les commentaires reçus et déterminera si d'autres modifications aux règles et aux procédures des organismes d'arbitrage ou des améliorations à d'autres aspects du programme sont nécessaires afin de maximiser les avantages pour les parties prenantes.

L'OCRCVM propose de porter de 100 000 \$ à 350 000 \$ la limite d'indemnisation dans le cadre du programme. Il invite les personnes intéressées à formuler des commentaires sur cette proposition. L'OCRCVM prendra également en considération les observations en faveur d'une limite d'indemnisation plus élevée, par exemple 500 000 \$, ou d'une limite d'indemnisation moins élevée.

Le conseil d'administration de l'OCRCVM examinera les commentaires reçus et déterminera s'il est conforme aux intérêts du public d'augmenter la limite d'indemnisation dans le cadre du programme et s'il faut la porter à 350 000 \$ ou à un autre montant. L'OCRCVM publiera un avis s'il approuve une augmentation de la limite d'indemnisation ou s'il souhaite obtenir des commentaires sur d'autres questions.

L'OCRCVM compte suivre le recours au programme amélioré pendant un certain temps pour évaluer l'efficacité du programme dans l'éventail des voies de redressement offertes aux investisseurs.



Appel à commentaires

L'OCRCVM invite le public à formuler des commentaires sur les questions traitées dans le présent avis et, en particulier, sur les points suivants :

1. les avantages de l'arbitrage et la viabilité du programme;
2. l'expérience des parties à des affaires d'arbitrage dans le cadre du programme et des suggestions visant à améliorer l'efficacité du programme et le recours à celui-ci;
3. l'augmentation proposée de la limite d'indemnisation dans le cadre du programme à 350 000 \$ ou à un autre montant.

Les lettres de commentaires doivent être transmises au plus tard le 16 mars 2010 à l'adresse suivante :

Rosemary Chan
Première vice-présidente et avocate générale
Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières
121, rue King Ouest, bureau 1600
Toronto (Ontario)
M5H 3T9

Les lettres de commentaires seront publiées sur le site Internet de l'OCRCVM.



Annexe A

Affaires ouvertes chaque année dans le cadre du programme

	Ontario et provinces de l'Atlantique	Provinces de l'Ouest	Québec	Nombre total d'affaires ouvertes par année
1996		Inconnu	2	
1997		Inconnu	8	
1998		Inconnu	2	
1999	Inconnu	Inconnu	14	
2000	Inconnu	21	22	
2001	Inconnu	22	21	
2002	50	17	29	96
2003	42	12	35	89
2004	28	5	22	55
2005	9	2	9	20
2006	11	2	5	18
2007	3	1	0	4
2008	5	3	1	9
2009 (jusqu'au 30 nov.)	1	1	6	8

Aucune demande n'a été faite dans le cadre du programme dans les territoires jusqu'à maintenant.