

Quatrième document de travail

**La réalisation des objectifs de la politique gouvernementale :
la régie du système de paiements au Canada**

**Document d'information générale rédigé à l'intention
du Comité consultatif sur le système de paiements**

préparé par

le personnel de la Banque du Canada et du ministère des Finances

Décembre 1997

Avant-propos

Ce document est le dernier d'une série de quatre documents d'information générale rédigés par le personnel de la Banque du Canada et du ministère des Finances à l'intention du Comité consultatif sur le système de paiements. Celui-ci collabore avec le ministère des Finances pour mener à terme l'examen du système de paiements au Canada.

S'inspirant des trois premiers documents de la série, ce quatrième document examine certaines des questions de base relatives à la régie du système de paiements au Canada. La notion de « régie » est définie au sens large, de façon à englober à la fois le cadre juridique et la structure de réglementation et de prise de décisions en vertu desquels s'effectuent et évoluent les activités du système de paiements. Abordant séparément ces deux aspects de la régie, le document passe en revue le cadre juridique et de prise de décisions qui s'applique actuellement au système canadien de paiements et examine certaines des principales questions connexes sous l'angle des objectifs de la politique gouvernementale que sont l'efficacité, la sûreté et les intérêts des consommateurs. Il examine également le rôle des pouvoirs publics et du secteur privé, ainsi que certaines des considérations qui entrent dans la recherche d'un équilibre approprié entre l'activité menée par le secteur privé et la contribution des pouvoirs publics. À la lumière des questions soulevées, le document expose un certain nombre d'arrangements juridiques et réglementaires envisageables et examine certains des compromis que comporte le choix à cet égard.

Le présent document s'accompagne d'un sommaire des discussions tenues par le Conseil consultatif sur la régie du système de paiements au Canada. Ce sommaire, conjugué à la teneur du présent document, donne au lecteur une vue complète des questions et points de vue qui ont été examinés.

Table des matières

1.	Introduction	1
2.	Le cadre juridique du système de paiements	2
2.1	L’instauration d’un cadre juridique	2
2.2	Aperçu du cadre législatif et institutionnel actuel	4
2.3	Quelques questions et options liées au cadre juridique	6
2.3.1	L’innovation et les paiements électroniques	7
	<i>Le besoin possible de lois régissant les transferts électroniques de fonds</i>	<i>7</i>
	<i>La Loi sur les lettres de change et la non-circulation des chèques</i>	<i>9</i>
2.3.2	Les questions relatives à la concurrence	11
2.3.3	La protection de la vie privée et la confidentialité de l’information	12
3.	La structure de réglementation et de prise de décisions du système de paiements	13
3.1	Les principes de l’intervention de l’État	13
3.2	Aperçu de la structure actuelle de réglementation et de prise de décisions	16
	<i>Les services de règlement</i>	<i>16</i>
	<i>Les services de compensation</i>	<i>16</i>
	<i>Les services d’acquisition de paiements</i>	<i>19</i>
3.3	Les approches générales en matière de prise de décisions	20
	<i>L’approche fondée sur le marché</i>	<i>20</i>
	<i>L’association professionnelle et la surveillance générale par l’État ...</i>	<i>21</i>
	<i>L’organisme de réglementation du secteur public</i>	<i>22</i>
	<i>La fourniture directe de services de paiement par les pouvoirs publics</i>	<i>23</i>

3.4	Questions et options liées à la structure de réglementation et de prise de décisions	24
3.4.1	La planification du développement du système de paiements	25
3.4.2	Le champ de la fonction de surveillance générale	26
3.4.3	La participation des intervenants et des pouvoirs publics	27
	<i>L'approche fondée sur l'ACP, avec participation renforcée des intervenants de l'extérieur</i>	28
	<i>L'approche fondée sur l'ACP, avec surveillance ou examen renforcé</i>	30
	<i>Un conseil de réglementation du secteur public</i>	32
4.	Conclusions	33
Annexe :	Revue détaillée du cadre législatif et institutionnel du système de paiements au Canada	35
	Bibliographie	42

1. Introduction

Au cours de la dernière décennie, le système financier canadien s'est transformé en profondeur sous l'impulsion de l'innovation et de la concurrence entre une foule d'institutions présentes sur une vaste gamme de marchés d'instruments et de services financiers. La réforme de la réglementation du secteur financier, survenue au cours de cette période, a généralement appuyé, voire encouragé, cette restructuration. Toutefois, abstraction faite de l'entrée en vigueur en 1996 de la *Loi sur la compensation et le règlement des paiements*, la structure juridique et de prise de décisions concernant le système canadien de paiements n'a guère changé au cours de cette période. Compte tenu de l'importance du système de paiements à la fois pour le système financier et pour l'économie en général, il semble approprié, à la lumière de l'évolution récente, de réexaminer sa régie.

Aux fins du présent document, la « régie » du système de paiements est définie au sens large, de façon à englober à la fois le cadre juridique qui balise les activités du système et fournit la caution légale à ses institutions, et les mécanismes de réglementation et de prise de décisions qui orientent ses opérations et son développement. Le présent document vise en particulier à :

- i) passer en revue la régie actuelle des diverses parties du système de paiements au Canada;
- ii) examiner les questions liées à la régie sous l'angle des objectifs de la politique gouvernementale;
- iii) examiner d'autres arrangements permettant de réaliser ces objectifs.

Le reste du document est structuré de la façon suivante : la section 2 traite du cadre juridique applicable au système de paiements. Certains principes de base de la législation cadre sont présentés, le cadre juridique et institutionnel est décrit et quelques questions liées à cette structure sont étudiées ainsi que des solutions possibles. La section 3 examine la structure de réglementation et de prise de décisions concernant le système de paiements. Une fois de plus, certains principes régissant l'intervention des pouvoirs publics sont exposés, le système actuel est

examiné et certaines questions et options sont présentées aux fins de discussion. La section 4 comporte quelques observations en guise de conclusion.

2. Le cadre juridique du système de paiements

2.1 L'instauration d'un cadre juridique

Les économies de marché exigent des institutions qu'elles élaborent elles-mêmes des mécanismes permettant le fonctionnement du système de paiements. L'État contribue aux arrangements institutionnels fondamentaux de l'économie par la mise au point de lois cadres de nature économique. De telles lois contribuent à préciser les droits de propriété et les règles de conduite d'activités commerciales liées au transfert de propriété. Les divers réseaux de services de paiement, qui composent le système de paiements au sein d'une économie de marché, sont généralement régis par la même loi cadre générale que d'autres types d'activités de marché, ainsi que par des lois spécialisées reflétant la fonction singulière du système de paiements au sein de l'économie.

Une des décisions capitales que les pouvoirs publics doivent prendre, lorsqu'ils élaborent une telle législation, est de déterminer exactement la portée et la précision du cadre juridique. À tout le moins, ce cadre devrait exprimer la notion de droit de propriété et englober des lois générales sur la concurrence visant les cas où les marchés seuls ne fonctionnent pas de façon efficace. De plus, il devrait faciliter l'établissement par contrat privé des droits et des obligations des divers intervenants dans le système de paiements et contenir des mécanismes coercitifs pour garantir la vigueur de ces ententes.

Au-delà de ce cadre minimal, l'organisation générale de l'activité relative aux paiements, les droits et les obligations des participants et la répartition des risques et des engagements pourraient être déterminés selon des ententes volontaires entre les intervenants. L'État peut toutefois choisir d'incorporer certains de ces éléments dans sa loi cadre. Par exemple, la législation générale relative à la faillite et à l'insolvabilité au Canada expose les procédures à

suivre dans le cas de l'insolvabilité, notamment des dispositions garantissant la liquidation ordonnée des activités, et expose les obligations et les droits fondamentaux des parties concernées. La *Loi sur les lettres de change*, qui s'applique spécifiquement au système de paiements, établit les droits et les responsabilités des divers intervenants pour la plupart des types de paiements sur support papier. En l'absence d'une telle loi cadre, la négociation des droits individuels et l'établissement des procédures générales à suivre seraient du ressort des participants, ce qui devrait être précisé dans les ententes contractuelles régissant les liens entre les intervenants.

Un des objectifs principaux d'une loi cadre de nature économique est d'exposer les règles fondamentales du fonctionnement des marchés conformément aux objectifs de la politique gouvernementale. Comme il a été discuté dans le deuxième document de travail de cette série, dans le contexte des paiements, l'intérêt public est le mieux servi lorsque le système de paiements est efficient, sûr et prend en considération les intérêts des consommateurs. Pour être efficace, la législation cadre relative au système de paiements devrait être transparente, souple et neutre du point de vue de la concurrence. La transparence de la législation fait en sorte que les participants au système sont raisonnablement sûrs de la légalité des activités auxquelles ils s'adonnent. Par souplesse on veut dire que, quoiqu'elle soit étendue en principe, cette législation permet aux activités de marché d'évoluer et peut également s'appliquer à de nouvelles formes d'activités. La transparence et la souplesse comptent parmi les principales conditions préalables à une innovation productive et au progrès du système de paiements. Finalement, la neutralité au chapitre de la concurrence implique que la législation ne fait pas indûment preuve de discrimination à l'égard des activités individuelles ou des participants, à moins que l'intérêt public ne l'exige.

2.2 Aperçu du cadre législatif et institutionnel actuel¹

À la base du fonctionnement quotidien du système de paiements se trouve un ensemble complexe de lois, de règles, de normes et de procédures qui établissent le fondement juridique et institutionnel qui s'applique au fonctionnement de divers éléments du système. Comme l'a souligné le premier document de la présente série, le cadre juridique général comprend à la fois les lois du droit public et du droit privé. Les lois du droit public sont les lois et les règlements administratifs établis par les pouvoirs publics visant à promouvoir l'intérêt public et ayant un caractère exécutoire; les lois du droit privé sont mises en application dans les ententes volontaires intervenant entre les diverses parties participant à des activités relatives aux paiements et dans les précédents établis par les tribunaux.

Du point de vue institutionnel, le système de paiements est également caractérisé par la participation d'institutions du secteur public et du secteur privé. Parmi les agents du secteur public, qui participent au fonctionnement et à l'élaboration du système, mentionnons les gouvernements fédéral et provinciaux, la Banque du Canada, le Bureau du surintendant des institutions financières (BSIF), la Société d'assurance-dépôts du Canada (SADC) et le Bureau de la concurrence. Du côté du secteur privé, on compte les institutions financières participant aux paiements, les divers réseaux créés et gérés par des institutions du secteur privé et des ententes de co-entreprise, ainsi que les utilisateurs des services de paiement eux-mêmes. L'Association canadienne des paiements (ACP) est un exemple d'organisme englobant des éléments à la fois du secteur public et du secteur privé².

La pierre angulaire de la législation relative aux paiements au Canada est la *Loi sur l'Association canadienne des paiements (Loi sur l'ACP)*. Adoptée par le Parlement en 1980,

¹ Une description plus détaillée du cadre législatif et institutionnel actuel relatif au système canadien de paiements se trouve à l'annexe.

² Comme on le verra plus loin, l'ACP, organisme de juridiction fédérale, est essentiellement une association spécialisée indépendante disposant d'un certain nombre de pouvoirs de réglementation et qui reçoit certaines directives de politique publique de la part du gouvernement.

cette loi crée l'Association canadienne des paiements et lui donne le mandat d'« établir et de mettre en œuvre un système national de compensation et de règlement et de planifier le développement du système national de paiements ». La *Loi sur l'ACP*, ainsi que les règlements administratifs de l'Association, définissent les règles, les procédures et les normes qui régissent les activités quotidiennes des participants au système national de compensation et de règlement.

La Banque du Canada joue un rôle central dans le système canadien de paiements, en ce sens qu'elle assume une fonction opérationnelle ainsi que des responsabilités de supervision en ce qui concerne certains systèmes de compensation et de règlement. En vertu de la *Loi sur la Banque du Canada*, la Banque accepte des banques et d'autres membres de l'ACP des dépôts utilisés pour effectuer le règlement final et définitif des obligations de paiement dans le système national. La Banque peut également fournir des facilités de prêteur de dernier recours à ces institutions³. Les responsabilités de réglementation et de surveillance conférées à la Banque du Canada en ce qui concerne le système de paiements sont exposées dans la *Loi sur la compensation et le règlement des paiements*, qui a été adoptée en juillet 1996. Cette loi définit le pouvoir légal de la Banque de surveiller certains systèmes de compensation et de règlement en vue de maîtriser le risque systémique.

Les lois fédérales concernant les institutions financières (*Loi sur les banques*, *Loi sur les sociétés de fiducie et de prêt*, *Loi sur les associations coopératives de crédit* et *Loi sur les sociétés d'assurances*), ainsi que la législation régissant les institutions financières de juridiction provinciale, assurent le fondement légal du système financier canadien. Par ailleurs, ces lois contribuent également à préciser les participants aptes à fournir des services d'acquisition, de compensation et de règlement des paiements. Les obligations et les droits généraux de ces participants sont exposés dans diverses lois et dans des ententes de nature privée. Une de ces lois,

³

La Société d'assurance-dépôts du Canada, qui est une société d'État, peut également octroyer des concours de trésorerie pour certains participants au système de paiements. En vertu de sa loi constitutive, l'assureur des dépôts peut consentir des prêts ou octroyer des avances aux institutions membres et peut également faire des dépôts auprès de celles-ci.

soit la *Loi sur les lettres de change* au niveau fédéral, définit le cadre légal régissant la plupart des paiements sur support papier, les ententes entre les institutions financières et leurs clients ainsi que les règles et les contrats régissant le fonctionnement de réseaux de paiements privés⁴.

Toute l'activité concernant le système de paiements est régie par le cadre législatif plus vaste qui s'applique à l'économie. Par exemple, la *Loi sur la concurrence*, qui contient des dispositions concernant une vaste gamme d'activités qui restreignent la concurrence, s'applique à toutes les entreprises dans tous les secteurs de l'économie, sauf là où d'autres lois en disposent autrement⁵. Les lois générales concernant la faillite et l'insolvabilité énoncent des procédures relatives aux cas d'insolvabilité, prévoient la liquidation ordonnée des activités et définissent les responsabilités et les droits généraux des parties concernées. Finalement, les lois provinciales sur la protection des consommateurs s'appliquent aux services d'acquisition de paiements.

2.3 Quelques questions et options liées au cadre juridique

Un cadre juridique et institutionnel clair et transparent peut, en précisant de façon systématique les droits et les obligations des diverses parties à une transaction, contribuer à réduire l'incertitude quant au processus des paiements et permettre aux participants de déterminer et de gérer les risques. De plus, en assurant une structure souple et ouverte propice à l'innovation technique et se prêtant aux nouveaux processus et instruments, un tel cadre peut contribuer à l'évolution et au développement du système de paiements.

⁴ Le *Code de pratique canadien des services de cartes de débit*, qui est volontaire, n'est pas légalement exécutoire, mais contribue à définir les droits et les obligations des institutions financières et de leurs clients en ce qui concerne l'émission et l'utilisation de certaines cartes de débit.

⁵ L'activité menée conformément à un arrangement de réglementation valide peut également être exemptée de certaines dispositions de la loi en vertu de la « défense de comportement réglementé ».

La présente section aborde certaines questions importantes relatives au cadre législatif actuel, soit l'innovation en ce qui concerne les paiements électroniques, la concurrence parmi les fournisseurs de services, la protection de la vie privée et la sûreté de l'information.

2.3.1 L'innovation et les paiements électroniques

Le besoin possible de lois régissant les transferts électroniques de fonds

Au cours des dernières années, le système canadien de paiements a été caractérisé par un recours accru aux technologies électroniques. Comme l'avait fait remarquer le premier document de la présente série, même si les chèques et autres instruments sur support papier représentent encore, en valeur, environ 98 p. 100 des effets de paiement autres que l'argent liquide (la plupart des paiements de grande valeur sont encore effectués à l'aide d'instruments sur support papier), les paiements électroniques (cartes de crédit et cartes de débit ainsi que les transferts de crédit et de débit directs) représentent maintenant plus de la moitié du volume des effets de paiement, autres que l'argent liquide, traités au Canada. Le recours aux modes de paiements électroniques s'impose de plus en plus au Canada, mais le cadre juridique et réglementaire qui s'applique à ces arrangements reste relativement peu développé.

Dans le cas des effets de paiement sur support papier, tels que les chèques, les droits et les obligations des divers participants au processus de paiement sont raisonnablement bien établis et compris. Ces principes juridiques de base sont exprimés dans la *Loi sur les lettres de change* et dans diverses lois qui, au fil des années, ont été établies par les tribunaux appelés à interpréter à la fois la loi et les arrangements contractuels négociés entre institutions privées et particuliers.

Dans le cas des transferts électroniques de fonds (TEF), toutefois, il n'existe pas de loi d'intérêt public qui sous-tende le cadre juridique. De plus, la nouveauté relative de la technologie n'a pas donné suffisamment de temps aux tribunaux d'établir des précédents solides, même si un grand nombre des principes qui s'appliquent aux instruments sur support papier pourraient également s'appliquer aux transferts électroniques. En l'absence d'un cadre juridique solide et

transparent, une incertitude considérable peut entacher des questions telles que la finalité juridique des paiements et l'attribution de la responsabilité dans le cas de la faillite d'une institution ou d'une panne de système. À long terme, les instruments et les agents régis par une loi d'intérêt privé élaboreraient probablement une structure juridique étendue pour prendre en compte l'évolution des systèmes de paiements électroniques⁶, mais on se demande si le système canadien de paiements a besoin d'un cadre législatif officiel s'appliquant aux transferts électroniques de fonds, à la manière dont la *Loi sur les lettres de change* régit les effets de paiement sur support papier depuis plus de cent ans.

Dans le contexte des paiements électroniques, l'élaboration d'une loi pourrait être motivée par le désir de protéger les intérêts des consommateurs ou de définir avec précision les droits et les responsabilités des participants dans les transferts électroniques de fonds. En l'absence de la surveillance et de l'intervention des pouvoirs publics, des ententes privées peuvent avoir tendance à favoriser les institutions financières au détriment de leurs clients, étant donné les asymétries en ce qui concerne l'information et l'inégalité au chapitre du pouvoir de négociation. Il s'ensuit que les responsabilités résultant de la perte, de la fraude ou du mauvais fonctionnement du système pourraient être assumées de façon disproportionnée par les consommateurs. Il est certes raisonnable d'attendre des consommateurs qu'ils assument une partie des risques liés aux instruments électroniques de paiement en guise d'incitatif d'ordre économique à prendre des précautions raisonnables (par exemple en protégeant leurs cartes de paiement et l'intégrité du NIP), mais il est également important que les institutions financières soient encouragées à garantir un niveau élevé d'intégrité de leurs systèmes et de leur équipement en vue de réduire le risque de violation de la sûreté par voie électronique.

Un autre avantage potentiel de la législation relative aux TEF pourrait être la suppression de l'incertitude juridique concernant les droits et les obligations des participants. Même si la

⁶ Les montants relativement faibles des opérations de paiement de détail peuvent entraver ce processus compte tenu du coût, pour les consommateurs, du recours aux tribunaux pour régler les problèmes potentiels.

législation ne faisait rien d'autre que de codifier les résultats du marché (mis à part l'objectif relatif aux intérêts des consommateurs examiné ci-dessus), l'élimination de cette incertitude pourrait mener à plus d'efficacité, les participants étant en meilleure position pour déterminer et gérer les risques auxquels ils font face.

Il est possible, cependant, que les deux objectifs décrits ci-dessus puissent être réalisés par l'entremise d'autres formes moins directes d'intervention du secteur public. Ces approches pourraient contribuer à des résultats de marché plus équitables et plus efficaces, sans les rigidités de la législation formelle. Par exemple, le *Code de pratique canadien des services de cartes de débit*, qui est volontaire, a été conjointement mis au point par le gouvernement et les groupes de consommateurs et a été largement accepté parmi les institutions financières de dépôt. Parmi d'autres options qui se présentent aux pouvoirs publics, mentionnons l'émission de normes relatives aux TEF ainsi que les programmes d'éducation des consommateurs en vue de compenser les avantages au niveau de l'information que détiennent les institutions financières. Cette initiative améliorerait le pouvoir de négociation des consommateurs face à leurs fournisseurs de services.

La Loi sur les lettres de change et la non-circulation des chèques

Des progrès réalisés récemment en ce qui concerne le traitement de l'information et la technologie des communications ont facilité le recours accru à l'automatisation pour le traitement et la compensation des effets de paiement sur support papier. On peut citer comme exemple à cet égard la non-circulation de chèques, un processus par lequel des renseignements de première importance sont saisis et transmis par voie électronique – et non par transport physique du chèque lui-même – à l'institution tirée pour vérification et autorisation de paiement. Une fois ce processus effectué électroniquement, le chèque lui-même peut être soit retenu dans une installation d'entrepôt centrale ou détruit, selon le système et toute autre règle applicable. La non-circulation des chèques peut présenter des possibilités de réduction significative du fardeau lié au traitement et à la compensation d'effets de paiement sur support papier.

La *Loi sur les lettres de change*, toutefois, empêche actuellement la non-circulation des chèques, exigeant que ceux-ci soient physiquement présentés à l'endroit indiqué pour le paiement (généralement la succursale financière où est tenu le compte du payeur). De plus, la manière selon laquelle la loi définit les droits de certaines parties à un chèque est liée à la notion de « possession » de l'instrument. Ces définitions pourraient poser problème dans des cas où le chèque a été retiré de la circulation et par la suite détruit. On ne sait pas non plus avec certitude si un chèque retiré de la circulation et détruit serait considéré comme « perdu » ou si l'acte de destruction peut être considéré comme une « annulation intentionnelle » aux termes de la loi.

Il peut également exister d'autres restrictions d'ordre juridique. Par exemple, il semble y avoir beaucoup d'incertitude, aux termes de la *Loi canadienne sur la preuve*, quant à l'admissibilité comme preuve d'images de chèques produites par ordinateur ainsi que d'autres renseignements électroniques liés à un chèque.

On a prétendu que ces restrictions peuvent décourager inutilement l'adoption de modes de paiement plus efficaces ainsi qu'une exploitation plus complète des capacités techniques actuelles. Les objectifs concernant l'efficacité, toutefois, doivent être examinés dans le contexte du cadre plus large de la politique gouvernementale, afin de s'assurer que les compromis appropriés sont faits entre les objectifs. Par exemple, avec l'introduction de la non-circulation des chèques, les clients ne recevraient généralement pas leurs chèques payés pour vérification et devraient plutôt se fier aux images électroniques ou à de simples descriptions des effets. En ce qui concerne la sûreté, des précautions devraient être prises pour faire en sorte que la transmission et la vérification électroniques de l'information n'augmentent pas le risque de fraude ou d'erreur.

2.3.2 Les questions relatives à la concurrence

En vertu de sa loi constitutive, l'Association canadienne des paiements a le privilège exclusif d'organiser la fourniture de certains services de paiement au Canada. Même si l'ACP a

été créée par une loi du gouvernement fédéral à titre de société d'utilité publique, l'intervention du gouvernement dans son fonctionnement est limitée, et les décisions concernant ses activités quotidiennes sont surtout du ressort du conseil d'administration et des membres⁷. Ces particuliers et ces institutions, qui sont des participants actifs aux marchés des services de paiement, peuvent prendre des décisions touchant le fonctionnement et le développement du système de paiements susceptibles de profiter aux membres actuels au détriment d'autres intervenants.

En dépit de cette éventualité, selon l'interprétation qui est faite de la *Loi sur la concurrence*, une activité régie par un système de réglementation valide est réputée être d'utilité publique et ne viole donc pas les dispositions criminelles de la loi. Il s'ensuit de cette « défense de comportement réglementé » que le gros de l'activité menée sous les auspices de l'ACP peut être à l'abri de l'examen et des sanctions prévues par la *Loi sur la concurrence*. Dans la mesure où la concurrence au sein d'un système ou d'un réseau en particulier peut être restreinte par une telle éventualité, l'efficacité en matière de fourniture d'instruments et de services de paiement aux institutions à l'extérieur du groupe coopératif et aux consommateurs pourrait être réduite. Cela peut donner à penser qu'il est nécessaire de modifier la *Loi sur l'ACP*, la *Loi sur la concurrence*, ou les deux, en vue d'éliminer toute exemption non intentionnelle et de faire en sorte que les principes exprimés dans la *Loi sur la concurrence* s'appliquent plus directement aux marchés des services de paiement et de produits financiers connexes.

Par ailleurs, on peut prétendre que toutes les décisions approuvées par les pouvoirs publics (ou par un organisme institué par les pouvoirs publics) devraient avoir préséance sur les lois relatives à la concurrence parce qu'elles devraient refléter toutes les considérations relatives à la politique gouvernementale (notamment les objectifs de la *Loi sur la concurrence*). Ainsi, les avantages relatifs de l'application de la *Loi sur la concurrence*, par rapport à l'idée d'avoir des règles qui échappent à son champ d'application, seront fonction de la mesure dans laquelle on

⁷

Le processus de consultation et de prise de décisions de l'ACP sera examiné en détail à la section 3.

peut croire que l'organisme de décision peut établir des règles qui reflètent un équilibre approprié parmi les objectifs de la politique gouvernementale.

2.3.3 La protection de la vie privée et la confidentialité de l'information

Les progrès enregistrés récemment par la technologie du traitement de l'information ont permis l'adoption de modes de traitement d'effets de paiement plus efficaces, comme il a été décrit ci-dessus, mais ils ont également facilité l'accès aux renseignements financiers personnels ainsi que l'analyse de ces renseignements. Les institutions financières rassemblent et traitent des volumes élevés de renseignements concernant leurs clients, renseignements qu'elles peuvent utiliser par la suite dans leurs programmes de marketing. Comme il a déjà été indiqué, compte tenu de l'inégalité en matière d'accès à l'information et de pouvoir de négociation, les pouvoirs publics peuvent être appelés à intervenir pour que les droits des consommateurs soient adéquatement reflétés dans les ententes contractuelles.

La législation provinciale existante relative à la protection des consommateurs est quelque peu utile à cet égard, étant donné que les affaires des consommateurs sont essentiellement de compétence provinciale. De plus, au niveau fédéral, le projet de loi C-82, *Loi modifiant certaines lois liées aux institutions financières*, récemment devenu loi, comportait des modifications à la *Loi sur les banques*, à la *Loi sur les sociétés de fiducie et de prêt* et à la *Loi sur les sociétés d'assurances*, visant à renforcer la protection de la vie privée des consommateurs. Ces modifications donnent au gouverneur en conseil le pouvoir de prendre des règlements administratifs exigeant des institutions régies par ces lois qu'elles établissent des procédures relatives à la collecte, à la conservation, à l'utilisation et à la divulgation des renseignements sur les consommateurs et au traitement des plaintes de ces derniers à cet égard.

Même avec ces mesures, il reste encore beaucoup d'incertitude en ce qui concerne les droits et les obligations des entreprises de télécommunications et d'autres fournisseurs de services, autres que les institutions financières, en matière de protection de la vie privée et de sûreté des

renseignements personnels. Certains éléments de la législation cadre, tels que le *Code criminel*, qui couvrent des questions relatives à la fraude informatique, et la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, qui donne aux particuliers le droit d'accès aux registres contenant des renseignements personnels, éclairent quelque peu la situation. Toutefois, il peut être nécessaire de réexaminer dans quelle mesure le cadre législatif actuel peut répondre aux questions relatives à la vie privée des consommateurs et à la sûreté des renseignements.

3. La structure de réglementation et de prise de décisions du système de paiements

3.1 Les principes de l'intervention de l'État

Une question fondamentale concernant la réalisation des objectifs de la politique gouvernementale est de déterminer dans quelle mesure le système de paiements devrait être façonné par les forces de la concurrence, la coordination et la collaboration chez les participants et l'intervention directe des pouvoirs publics. Le deuxième document de travail de la présente série a exposé une approche fondée sur le marché, qui englobe à la fois la concurrence parmi les fournisseurs d'instruments et de services de paiement et la possibilité de collaboration pour l'instauration de normes, de règles et de procédures et la coordination de certaines opérations.

L'objectif général que vise l'intervention des pouvoirs publics dans le système de paiements est d'influencer le comportement des participants de façon à réaliser un équilibre souhaitable entre les objectifs que sont l'efficacité, la sûreté et les intérêts des consommateurs. Par exemple, l'intervention des pouvoirs publics peut être justifiée si la coopération entre les participants mène à des restrictions excessives de la concurrence et à l'exploitation d'une position dominante sur le marché. Comme il a déjà été mentionné, un des instruments qui peuvent être utilisés pour faire face à cette situation est la *Loi sur la concurrence*; l'encadrement des activités coopératives en est un autre. Lorsqu'il y a risque que les effets de déversement se fassent sentir au-delà des particuliers ou des groupes coopératifs, comme dans le cas du risque

systémique, l'intervention des pouvoirs publics peut être nécessaire pour faire face à cette situation.

De plus, il peut exister des situations où il est approprié que les pouvoirs publics fournissent certains services directement sur le marché. Par exemple, divers arguments plaident en faveur de l'utilisation de la banque centrale comme fournisseur de services de règlement au sein d'un système de paiements national. En premier lieu, la concurrence en ce qui concerne la fourniture de tels services par des institutions du secteur privé suscite des préoccupations. Une banque de règlement privée peut être en mesure d'accroître sa part de marché sur certains marchés de services financiers à cause de la position centrale qu'elle occupe. En second lieu, la fourniture de services de règlement par la banque centrale réduit le risque systémique dans le système de paiements, étant donné que la banque centrale ne peut devenir insolvable et qu'elle est en mesure de fournir rapidement des liquidités aux participants du système de paiements à l'intérieur du cycle de compensation des paiements.

Même si les pouvoirs publics peuvent utiliser un certain nombre de formes d'intervention pour modifier le comportement des participants, la réglementation a toujours été l'approche privilégiée sur les marchés des paiements et d'autres services financiers. Dans le cadre d'une approche fondée sur le marché, la réglementation est préférable à la fourniture directe de services par l'État, lorsque des entreprises privées sont disposées et aptes à fournir ces services de façon efficiente.

Il n'existe pas de modèle d'encadrement unique, et les pouvoirs publics peuvent façonner le cadre réglementaire selon un certain nombre de dimensions. Par exemple, la réglementation en général peut être définie conformément à des arrangements institutionnels voulant que toutes les institutions de même type soient tenues de satisfaire aux mêmes règles et normes de fonctionnement, quel que soit le type d'activité auquel elles s'adonnent effectivement. La réglementation peut également être définie sur la base des fonctions, toutes les institutions

présentes sur un marché en particulier étant tenues de satisfaire à des normes communes, quel que soit leur type d'incorporation. La réglementation peut être de nature préventive, conçue pour prévenir ou réduire certains résultats négatifs, ou elle peut être réparatrice, en ce sens qu'elle énonce des procédures à suivre pour faire face à des résultats négatifs, une fois ceux-ci survenus.

Finalement, les pouvoirs publics peuvent choisir de réglementer directement ou de déléguer cette activité à des tiers. La réglementation directe par les pouvoirs publics comporte des règles établies par une autorité législative dont le respect est surveillé par un organisme public habilité à le faire. Dans ce cas, l'autorité réglementaire publique doit acquérir les connaissances techniques et spécialisées requises pour garantir une surveillance et une prise de décisions efficaces. La réglementation déléguée amène les pouvoirs publics à participer à la détermination des paramètres généraux (et dans certains cas des règles et des normes précises d'importance particulière), mais le gros de la responsabilité en ce qui concerne les règles, la surveillance et la mise en application des règles, est confié à un organisme non gouvernemental participant directement au marché. Il est également possible d'avoir des modèles hybrides, par exemple dans lesquels les fonctions d'établissement de règles et de surveillance peuvent être séparées, les pouvoirs publics conservant la responsabilité de l'une ou de l'autre.

Quel que soit le modèle choisi, la réglementation vise à assurer, entre autres, un comportement caractérisé par la prudence sur le marché pour réduire les risques; la divulgation publique appropriée des renseignements concernant les institutions, les produits et les contreparties à des opérations de marché; la concurrence appropriée au niveau des prix et de la fourniture du service; et des normes minimales concernant les produits et la qualité du service. La réglementation devrait être transparente en ce qui concerne les objectifs, les règles et les procédures, et souple pour permettre l'adaptation rapide à l'innovation. En outre, elle doit être complètement neutre pour encourager la participation la plus large possible au marché, sous réserve des considérations d'ordre prudentiel ou d'autres considérations à caractère dérogatoire. La conception du mécanisme de réglementation devrait être économique, à la fois en ce qui

concerne l'administration et la mise en application des règles, et comporter de grands avantages économiques. Finalement, l'organisme de réglementation devrait répondre de la réalisation des objectifs de la politique gouvernementale.

3.2 Aperçu de la structure actuelle de réglementation et de prise de décisions

Les services de règlement

Les services de règlement sont fournis par la Banque du Canada aux institutions ayant le statut d'adhérent de l'ACP par l'entremise de comptes de règlement tenus à la Banque. À leur tour, les adhérents fournissent des services indirects de compensation et d'accès aux installations de règlement à d'autres membres de l'ACP ayant le statut de sous-adhérents. Lorsque le système de transfert de paiements de grande valeur (STPGV) de l'ACP entrera en fonction au milieu de 1998, la Banque du Canada fournira des services de règlement aux membres de l'ACP qui y participent directement.

Les opérations menées par la Banque du Canada, y compris la fourniture de services de règlement, sont définies en vertu de la *Loi sur la Banque du Canada*. Le lien qui existe entre la Banque du Canada et l'Association canadienne des paiements passe par le président du conseil d'administration de cette dernière, qui est un cadre supérieur de la Banque du Canada. Les points de vue concernant des questions précises liées au rôle de la Banque dans le système de paiements viennent de diverses parties intéressées, notamment du ministère des Finances, dans le cadre de réunions à la fois formelles et informelles tenues avec les cadres de la Banque du Canada.

Les services de compensation

L'ACP fournit à ses membres des installations pour la compensation des paiements aux fins de règlement sur les livres de la Banque du Canada. Elle établit des règles, des normes et des directives pour la saisie des données dans son système automatisé de compensation et de règlement (SACR), à partir d'un système complexe de réseaux de compensation régionaux et

nationaux par lesquels passent des effets de paiement sur support papier et sous forme électronique. Elle fournira des installations et effectuera des fonctions similaires pour le STPGV.

L'ACP est régie par la *Loi sur l'ACP* et les règlements administratifs approuvés par le gouverneur en conseil. Le Bureau du Surintendant des institutions financières (BSIF) est tenu de faire annuellement un rapport au ministre des Finances sur le respect de la loi par l'Association. Le BSIF n'a toutefois ni le pouvoir d'établir des règles, ni celui d'émettre des injonctions concernant les opérations de l'ACP. La Banque du Canada – en vertu des pouvoirs qui lui sont conférés par la *Loi sur la compensation et le règlement des paiements* – a la responsabilité de la surveillance et des pouvoirs de mise à exécution en ce qui concerne certains réseaux de compensation et de règlement qui peuvent poser un risque systémique.

À l'exception des règlements administratifs, les pouvoirs d'établissement de règles sont délégués en vertu de la *Loi sur l'ACP* à un conseil d'administration, dont tous les membres représentent des institutions membres et connaissent à fond le fonctionnement du système de paiements. Le conseil est composé de 11 membres : 5 élus par les banques membres de l'Association, 5 élus par les institutions de dépôt parabancaires⁸ et le président, qui doit selon la loi être un cadre supérieur de la Banque du Canada. L'ACP recourt largement à la réglementation institutionnelle aux niveaux fédéral et provincial – par l'entremise de la surveillance exercée par le BSIF, la SADC et d'autres autorités réglementaires fédérales et provinciales – pour établir des normes prudentielles à l'intention de ses membres.

Même si le secteur public détient le contrôle ultime sur le processus de décision aux termes de la *Loi sur l'ACP*, étant donné que le gouvernement approuve les règlements administratifs de l'Association par arrêté du gouverneur en conseil et grâce au pouvoir conféré à la Banque du Canada par la *Loi sur la compensation et le règlement des paiements*, le gros de la responsabilité

⁸

Des administrateurs représentant des institutions parabancaires, deux sont nommés par les sociétés de fiducie et de prêt, deux par les centrales des coopératives de crédit et un par l'autre catégorie d'institutions de dépôt.

relative à la prise de décisions est assumé par le conseil d'administration de l'ACP⁹. À l'intérieur du conseil lui-même, certains pouvoirs spéciaux sont conférés au président par la *Loi sur l'ACP*. En cas d'égalité des voix sur une question donnée au conseil, le président vote une deuxième fois. Il possède également des pouvoirs de décision finale quant à savoir si une règle proposée est conforme aux règlements administratifs de l'Association approuvés par le gouverneur en conseil.

Les décisions prises par le conseil sont influencées à un certain degré par divers comités formés de membres de l'ACP, ainsi que par des conseillers et des organisations de l'extérieur représentant une vaste gamme d'intervenants dans le système de paiements. L'ACP participe à diverses tribunes organisées pour consulter les intervenants. Elle parraine par exemple des colloques portant sur le système canadien de paiements, où sont débattues des questions et des propositions relatives au développement du système. Elle tient des réunions plénières deux fois par an, au cours desquelles des organismes des secteurs privé et public sont invités à faire des exposés sur des sujets qui les concernent en particulier. Outre ces réunions plus élargies, le conseil de l'ACP invite fréquemment des intervenants tiers à présenter leurs points de vue à ses groupes de travail techniques. L'Association participe également à d'autres mécanismes de liaison avec des organismes fédéraux et provinciaux, notamment des groupes de travail et des comités permanents chargés d'activités et d'opérations particulières. L'ACP publie des bulletins, des énoncés de politique, des rapports d'activités et des brochures éducationnelles qui sont distribués aux parties intéressées.

L'ACP a pris des mesures ces derniers temps pour officialiser davantage son processus de consultation grâce à la création du Conseil consultatif des intervenants de l'ACP et du Comité consultatif de l'ACP. Ce conseil, créé en 1996, compte 18 membres qui donne des avis au

⁹ Le processus d'approbation du budget de fonctionnement de l'ACP échappe à cette règle. Le conseil est responsable de la préparation du budget, mais celui-ci doit être approuvé par les membres à l'aide d'un système de vote pondéré, en vertu duquel le nombre de votes attribués à chaque membre est équivalent au montant de sa cotisation annuelle. Cette cotisation, à son tour, est fondée sur le volume des effets de paiement en compensation soumis par le membre au cours de l'année précédente.

conseil d'administration de l'ACP sur des questions relatives au système de paiements, selon des points de vue propres à divers groupes d'intérêt. Tous les membres de ce conseil, à l'exception de trois, à savoir le directeur général de l'ACP et deux administrateurs, proviennent d'intervenants à l'extérieur du système de paiements. Le président du conseil représente les intervenants non membres de l'ACP et est nommé par celui-ci. Le Comité consultatif est composé de certains membres du conseil d'administration de l'ACP et de représentants du ministère des Finances, qui se réunissent deux fois l'an pour examiner des questions liées à la politique gouvernementale touchant les activités de l'Association.

Les services d'acquisition de paiements

Il n'existe pas de règle précise régissant directement la fourniture de services d'acquisition de paiements au Canada. Toutefois, les principaux fournisseurs de ces services sont les institutions de dépôt, qui sont assujetties à la réglementation prudentielle au niveau fédéral ou provincial. Cette réglementation prudentielle sert de principal mécanisme contribuant à la stabilité des marchés des services financiers, notamment les services de paiement. Une législation institutionnelle spécifique, comme les lois régissant les institutions financières décrites ci-dessus, ainsi que la législation provinciale concernant la protection des consommateurs, établissent également des paramètres pour les arrangements d'ordre opérationnel et les ententes contractuelles qui contribueraient à la protection des intérêts des consommateurs.

Les associations de cartes de paiement, telles qu'Interac pour les cartes de débit, Visa Canada et MasterCard pour les cartes de crédit et Mondex pour la monnaie électronique, sont actuellement assujetties à la surveillance réglementaire directe au Canada¹⁰. Comme ces

¹⁰ Les associations internationales de cartes de crédit, telles que Visa et MasterCard, sont réglementées aux États-Unis surtout en vertu de la Truth in Lending Act (1970), la Fair Credit Billing Act (1975) et la Fair Credit and Charge Card Disclosure Act (1988). Outre cette réglementation fédérale, ces associations sont également assujetties à la réglementation des États, dont certains limitent les taux d'intérêt applicables ainsi que les droits et les frais. Certains États ont également adopté des lois relatives à la protection et à la divulgation des renseignements personnels ainsi que des lois relatives à l'utilisation frauduleuse de ces renseignements, lesquelles complètent les lois fédérales dans ce domaine. Pour réduire les coûts, ces associations appliquent

organismes de cartes de crédit sont des associations coopératives appartenant à des institutions financières réglementées, les organismes de réglementation, tels que le BSIF, exercent une certaine surveillance prudentielle qui peut influencer leur comportement en matière de fourniture de services de carte de paiement.

3.3 Les approches générales en matière de prise de décisions

La régie de diverses portions du système de paiements peut faire appel, d'une part, à une approche surtout fondée sur le marché ou, d'autre part, à des approches fondées davantage sur l'intervention du secteur public sous diverses formes. L'objectif de la présente section est de décrire les principaux éléments des diverses approches envisageables et de relever certaines des considérations qu'implique le choix à cet égard.

L'approche fondée sur le marché

L'approche fondée sur le marché prévoit un rôle très réduit de l'État, limité à l'instauration de lois relatives à la concurrence et d'un cadre juridique général énonçant les droits et les obligations des particuliers dans des contrats privés. Hautement souple, cette approche peut cependant ne pas permettre de faire face adéquatement à une foule d'éventualités négatives. Par exemple, on peut recourir à la *Loi sur la concurrence* pour contrecarrer l'exploitation abusive d'une position dominante sur le marché obtenue grâce à la collusion chez les participants. Cependant cette loi peut ne pas prendre adéquatement en considération la sûreté, la possibilité d'effets de déversement (à la fois positifs et négatifs) et les répercussions possibles sur les consommateurs.

L'association professionnelle et la surveillance générale par l'État

Cette approche repose généralement sur des incitatifs privés dans les cas où le résultat produit est raisonnablement conforme aux objectifs de la politique gouvernementale, mais elle prévoit l'intervention des pouvoirs publics pour combler les carences de l'approche fondée sur le marché. Le pouvoir de décision est confié à des associations privées de participants, dont les activités quotidiennes peuvent être influencées par des interventions formelles de l'État. Dans le cadre du système de paiements, une telle association pourrait avoir des fonctions opérationnelles et de réglementation. Du point de vue des opérations, l'association professionnelle fonctionnerait beaucoup comme une co-entreprise, alors que ses pouvoirs d'établissement de règles lui donneraient des caractéristiques similaires à celles d'un organisme d'autoréglementation (OAR). Cette description générale s'applique à l'organisation actuelle des services de compensation dans le cadre de l'ACP.

À l'instar d'un OAR, une telle association pourrait être agréée par l'État et assujettie à une certaine forme de surveillance par le secteur public. Par exemple, une partie ou la totalité des règles de l'association pourrait être assujettie à l'approbation des pouvoirs publics. L'État pourrait dicter des critères de participation au marché en établissant des règles d'adhésion, ou ces critères pourraient être établis par l'association elle-même. Dans une grande mesure, les règles d'une telle association pourraient tenir lieu de réglementation directe de l'État, étant donné qu'elles doivent être approuvées par les pouvoirs publics. Une autre forme de discipline imposée à l'association peut prendre la forme d'une entente implicite voulant que, si elle ne réussit pas à servir l'intérêt du public, elle peut être assujettie à une forme plus directe d'intervention de l'État.

Une association professionnelle autoréglémentée a, entre autres avantages, la possibilité d'exploiter l'intérêt commun des participants (à titre de groupe) ainsi que leurs connaissances en vue d'exercer un encadrement plus efficient. À cet égard, l'association peut également être bien placée pour faire face aux changements touchant le secteur et pour favoriser l'établissement de

règles qui permettent ou favorisent l'innovation. Il peut toutefois arriver que l'encadrement soit, dans une certaine mesure, adapté aux propres besoins des membres ou ne prenne pas suffisamment en considération les intérêts d'autres participants. Par exemple, si une innovation favorise des intervenants à l'extérieur de l'association (ou peut-être seulement une petite portion des membres de celle-ci), l'association pourrait fonctionner de manière à maintenir le statu quo. Même si la surveillance par un organisme public englobe l'approbation des règles de l'association par les pouvoirs publics ou un organisme public, il y a le risque que l'avantage détenu par l'association au chapitre de l'information donne lieu à l'approbation de décisions qui favorisent indûment ses membres par rapport à d'autres intervenants.

L'organisme de réglementation du secteur public

Cette approche se distingue du modèle de l'association professionnelle, en ce sens que la fonction d'établissement de règles est retirée aux participants et centralisée au sein d'un organisme d'encadrement du secteur public. Celui-ci peut avoir le pouvoir de contrôler l'entrée et la sortie du secteur d'activité donné, la structure générale du marché, les produits ou services offerts, les prix et les différentes normes.

Cette approche impose un fardeau de surveillance considérable sur l'organisme du secteur public. Pour être efficace, celui-ci doit acquérir et maintenir des connaissances détaillées sur le fonctionnement du système de paiements, en partie auprès du secteur d'activité concerné et des intervenants. S'il y parvient, il peut instaurer un processus de prise de décisions éclairées, qui sert également les objectifs de la politique gouvernementale. Toutefois, compte tenu d'un avantage au chapitre de l'information dont peuvent jouir les participants, ces derniers peuvent avoir à la fois la capacité et la volonté de communiquer l'information à l'organisme de réglementation de manière stratégique.

La fourniture directe de services de paiement par les pouvoirs publics

Dans ce modèle, l'État établit et fournit des services couvrant l'ensemble ou une partie des aspects du système de paiements national. Il pourrait remplir ce rôle soit à titre de fournisseur unique, soit à titre de concurrent sur le marché. Dans les secteurs qui affichent des caractéristiques de monopole naturel, la fourniture directe de services de paiement est un des moyens de réaliser des économies d'échelle, sans les désavantages que comporte la détermination du prix en situation monopolistique. La fourniture directe de services peut également constituer une solution efficace au problème du coût que comportent le suivi et le traitement de l'information liés à l'encadrement.

Par ailleurs, si les pouvoirs publics disposent d'un important avantage concurrentiel à titre de fournisseur d'un service en particulier, la fourniture de ce service par le secteur public peut avoir des avantages qui ne pourraient pas être reproduits d'une autre façon. Par exemple, comme il a déjà été mentionné, la fourniture par la banque centrale d'au moins quelques aspects des services de règlement peut être justifiée par le fait qu'elle peut offrir des instruments sans risque aux fins de règlement ainsi que le concours de trésorerie à l'intérieur du cycle de règlement des paiements, et qu'elle est en mesure d'établir des conditions d'accès à ces services d'une façon compatible avec les objectifs de la politique gouvernementale.

Un tel avantage concurrentiel n'existe probablement pas sur les marchés des services d'acquisition et de compensation de paiements. Même si des segments de ces marchés étaient dotés de structures négatives et enclines aux faillites, ces problèmes pourraient être traités de façon adéquate par l'entremise de la supervision et de la réglementation par un organisme public, plutôt que par la fourniture directe de ces services.

3.4 Questions et options liées à la structure de réglementation et de prise de décisions

La présente section aborde certaines des principales questions concernant la structure actuelle de prise de décisions dans le système canadien de paiements. Ces questions tendent à porter surtout sur les rôles appropriés que devraient jouer les secteurs public et privé. Dans ce contexte, il y en a trois :

- i) Qui participe aux décisions concernant le fonctionnement et le développement du système de paiements au Canada? En particulier, tous les intervenants dans le système disposent-ils d'un mécanisme efficace – soit fondé sur le marché, soit sur l'encadrement – pour faire connaître leurs préoccupations et leurs préférences, et le système est-il attentif à ces préoccupations?
- ii) Qui prend les décisions finales concernant le fonctionnement et le développement du système et de quelle façon ces décisions sont-elles prises? Par exemple, les décisions sont-elles prises par l'entremise d'arrangements publics ou privés ou sont-elles fondées sur les points de vue des deux secteurs?
- iii) Les arrangements actuels sont-ils les meilleurs qui soient en ce qui concerne la mise en œuvre des décisions prises et la surveillance de leurs effets? Plus précisément, la forme actuelle de l'intervention du secteur public dans le système de paiements constitue-t-elle le meilleur mécanisme pour réaliser les objectifs de la politique gouvernementale, et les arrangements liés à ce mécanisme d'intervention sont-ils aussi efficaces qu'ils devraient l'être?

La plupart des questions actuellement débattues concernent les marchés de services de compensation et d'acquisition de paiements. Pour les raisons déjà exposées, les avantages et l'à-propos de la fourniture directe de services de règlement par la Banque du Canada – plutôt que par le secteur privé – ne semblent pas être mis en doute.

3.4.1 La planification du développement du système de paiements

Comme il a déjà été mentionné, un des risques possibles liés à la constitution d'un organisme centralisé de prise de décisions, tel qu'une association professionnelle comme l'ACP, est que les décisions peuvent être en partie motivées par les intérêts internes des institutions participant directement au processus de décision. Quant aux décisions concernant le développement du système, la présence d'un organisme centralisé de décision peut faire en sorte que cette planification favorise le statu quo ou que l'innovation tende à se conformer aux structures institutionnelles existantes. Une autre question concerne l'aptitude d'un organisme centralisé à réussir à prendre les décisions les plus appropriées, par exemple à choisir les technologies naissantes aux toutes premières étapes.

Cela soulève la question plus fondamentale de savoir si le développement d'un mécanisme aussi complexe que le système de paiements peut être « planifié » de façon ordonnée ou si ce développement devrait être laissé au jeu des forces du marché de façon à exprimer le résultat collectif de décisions individuelles et souvent indépendantes prises par les participants. La principale question est de savoir si les avantages liés à la coopération et à la centralisation (par exemple l'interexploitation et les normes techniques communes) sont suffisamment forts pour compenser les pertes potentielles d'efficacité dynamique qui pourraient découler du rôle réduit du marché dans le développement de pans particuliers du système.

Comme il a été décrit à la section 2, la structure législative régissant le système canadien de paiements essaie de centraliser, dans une certaine mesure, la fonction de la planification du développement du système. Ce principe est exprimé dans le « second mandat » de l'ACP, qui donne à l'Association le rôle de planifier le développement du système national de paiements. Un grand nombre d'observateurs se sont toutefois demandés si l'ACP avait effectivement rempli cet aspect de son mandat. Les arguments ont eu tendance à porter surtout sur le mandat de l'ACP précisé dans sa loi constitutive, en critiquant la formulation à cet égard comme étant vague et ne

fournissant pas d'orientation légale suffisante quant aux objectifs et aux pouvoirs de l'Association.

Si, en fait, le cadre législatif actuel ne fournit pas d'orientation suffisante en ce qui concerne le rôle de l'ACP en matière de planification du développement du système de paiements, on dispose de deux options pour résoudre ce problème. En premier lieu, la *Loi sur l'ACP* pourrait être modifiée de façon à préciser les objectifs de l'Association, surtout en ce qui concerne le sens de l'énoncé « planifier le développement du système national de paiements » et à définir plus clairement les pouvoirs qui sont conférés à l'Association pour remplir ce rôle. Une telle modification devrait s'accompagner de changements au chapitre du processus de consultation et de prise de décisions en vue de rehausser et d'officialiser le processus de planification stratégique. En second lieu, on pourrait enlever à l'ACP le rôle de planificateur du développement du système canadien de paiements et le laisser au jeu des forces du marché.

3.4.2 Le champ de la fonction de surveillance générale

Une question, qui est liée à celle du rôle d'un organisme de surveillance central en matière de planification du système de paiements, est de savoir comment devrait évoluer le champ d'intervention de cet organisme face aux nouvelles formes et aux nouveaux réseaux de paiements. Certains observateurs ont laissé entendre, par exemple, que la régie actuelle comporte une faiblesse, en ce sens que le gros des activités de mise au point et d'exploitation de modes électroniques de paiement échappe à toute surveillance formelle. Pour régler cette carence, on pourrait soit confier un rôle de surveillance aux pouvoirs publics en ce qui concerne les réseaux de paiements, autres que ceux qui sont exploités par l'ACP, soit peut-être adapter l'ACP elle-même de façon à lui donner les moyens d'assumer une telle fonction.

L'élargissement du champ d'intervention et de surveillance des pouvoirs publics à d'autres réseaux peut être surtout justifié dans les cas où les forces du marché ont eu pour effet que certains intervenants ont acquis une position dominante sur certains compartiments des marchés

de service de paiement, tels que ceux qui sont fournis par Interac, la Caisse canadienne de dépôt de valeurs et peut-être Mondex. Si le rôle des pouvoirs publics à l'égard du système de paiements devait s'élargir au-delà de l'ACP (et au-delà des pouvoirs actuels de la Banque du Canada conformément à la *Loi sur la compensation et le règlement des paiements*), il pourrait être plus efficient de créer un conseil d'encadrement ou de surveillance couvrant tous les réseaux pertinents du système de paiements plutôt que de reproduire les formes d'intervention du secteur public pour chacun de ces réseaux.

Les avantages de l'élargissement du rôle de l'ACP à l'égard de ces réseaux peuvent résulter de la coordination accrue en ce qui concerne l'établissement de normes et de la contribution de la politique gouvernementale au fonctionnement de ces réseaux par l'intermédiaire de l'ACP. Par exemple, grâce à un mandat élargi, l'ACP pourrait jouer un rôle plus grand, en encourageant la compatibilité de différents services de paiement et en favorisant l'adoption de normes liées à la sûreté et à l'intégrité. De plus, l'influence de la politique gouvernementale sur l'ACP se répercuterait à ces autres réseaux. Dans le cas de cette approche, toutefois, il importe de savoir qu'en augmentant les pouvoirs de l'ACP, il peut devenir encore plus vital de s'assurer que sa régie serve les objectifs de la politique gouvernementale.

3.4.3 La participation des intervenants et des pouvoirs publics

Une foule de mécanismes pourraient être adoptés pour contrer le risque que les décisions d'une association professionnelle s'écartent de l'intérêt public. La plupart de ces mécanismes permettraient une plus grande participation des intervenants à l'extérieur de l'association et une plus grande considération d'intérêts plus étendus. En général, ces mécanismes englobent des choix concernant la façon dont cette participation doit entrer dans le processus de prise de décisions et à quelle étape de celui-ci. Par exemple, les intervenants de l'extérieur devraient-ils jouer un rôle consultatif ou devraient-ils avoir un « droit de vote » dans les décisions de l'association? Un agent du secteur public devrait-il représenter les intérêts des intervenants de l'extérieur ou bien ces derniers devraient-ils participer directement au processus? En outre,

peut-on rendre la prise de décisions par le secteur privé suffisamment attentive à des intérêts plus grands ou bien la prise de décisions devrait-elle être confiée au secteur public? Ces questions générales appellent un certain nombre d'options de changements à apporter à la structure de décision actuelle.

L'approche fondée sur l'ACP, avec participation renforcée des intervenants de l'extérieur

Le processus consultatif de l'ACP, quoiqu'étendu et en pleine évolution, n'est pas imposé par la loi. Un système de consultation avec les intervenants non membres a été établi à la propre initiative de l'ACP. Si le processus de consultation devait être exigé par une loi, celle-ci pourrait définir à la fois la forme précise et le rôle de ces consultations. Une obligation légale de consulter le gouvernement et les intervenants non membres contribuerait à garantir que les représentants du secteur public ainsi que les intervenants non membres participent aux discussions à une étape appropriée. La législation engloberait, par exemple, certains droits qui seraient conférés à un corps consultatif en matière d'obtention de renseignements auprès de l'ACP. La définition du processus de consultation dans une loi pourrait également accroître l'obligation de rendre compte et servir d'étalon pour la mesure des résultats effectifs. Un corps consultatif pourrait être appelé, par exemple, à faire rapport à intervalles réguliers sur ses activités. Toutefois, la description détaillée du processus dans la législation présente un désavantage, en ce sens qu'il pourrait être plus difficile d'adapter ce processus à l'évolution du temps.

Même sans « droit de vote » dans les décisions (c'est-à-dire sans représentation directe au conseil d'administration), les intervenants non membres peuvent être en mesure de fournir une contribution efficace, qui passerait par l'examen soigné de l'information dont ils disposent et la transmission de leurs points de vue à l'ACP. Si cela ne fonctionne pas, ces intervenants peuvent exprimer leurs points de vue aux pouvoirs publics, qui peuvent essayer d'influencer les décisions de l'ACP par la persuasion morale ou par un processus d'approbation formel. Comme nous le verrons plus tard, l'efficacité de ce type d'influence peut être fonction du pouvoir qu'a le gouvernement d'approuver ou de rejeter les décisions prises par l'ACP.

En allant plus loin pour donner une certaine forme de représentation et des droits de vote aux non-membres de l'ACP siégeant à son conseil d'administration, on donnerait à ceux-ci la possibilité de surveiller les activités du conseil et on ferait en sorte que des intérêts plus grands soient pris en considération dans ses décisions. Les principales questions qui se posent à ce niveau sont celles de savoir si des intérêts plus grands devraient être représentés par les pouvoirs publics, les intervenants ou les administrateurs indépendants, et quel mandat devrait être confié à de tels administrateurs.

Le degré de représentation du secteur public au conseil de l'ACP devrait mener à un équilibre qui pondère de façon appropriée les avantages provenant de la connaissance que le secteur privé a de l'activité en cause et la contribution du secteur public, en vue de veiller à ce que l'intérêt public soit pris en considération. L'efficacité du niveau actuel de la représentation du secteur public prévue dans la *Loi sur l'ACP* peut être entravée à la fois par sa portée limitée (un membre sur 11, avec le pouvoir d'enregistrer un autre vote en cas d'égalité des voix) et par le manque d'un mandat explicite dans la loi. De fait, la législation ne donne pas explicitement, au président du conseil, de mandat ou de fonction pour exercer les responsabilités du poste d'une façon qui serve l'intérêt public.

Les lois qui s'appliquent aux sociétés par actions exigent des administrateurs qu'ils agissent de façon à sauvegarder les meilleurs intérêts de l'entreprise. La nomination d'un fonctionnaire au conseil d'administration de l'ACP pourrait être interprétée comme voulant dire que ce fonctionnaire est censé agir dans l'intérêt public, mais cela n'est ni précisé dans la *Loi sur l'ACP* ni clair en droit. Il peut être approprié, alors, de s'assurer que toute nomination d'administrateur provenant du secteur public au conseil de l'ACP s'accompagne d'une modification de la loi visant à établir clairement la promotion de l'intérêt public comme mandat de l'Association.

En général, lorsque les intervenants du secteur privé sont nommés aux conseils d'administration d'entreprises privées, ils ont eux aussi la responsabilité d'agir dans le meilleur

intérêt de l'entreprise concernée et non dans l'intérêt d'un groupe particulier qu'ils représentent. Ainsi, même s'ils apportent leurs propres points de vue au processus de prise de décisions, on attend d'eux qu'ils votent dans le meilleur intérêt de l'entreprise. Par contre, si les administrateurs de l'ACP, notamment tout administrateur qui pourrait être nommé parmi les non-membres, pouvaient avoir le mandat légal d'agir dans le meilleur intérêt du groupe dont ils sont issus, cela pourrait donner lieu à des tensions qui pourraient rendre le conseil inopérant. Ainsi, l'ajout de non-membres au conseil de l'ACP peut être utile, mais la contrainte imposée à l'aptitude de ces administrateurs à représenter les intérêts du groupe des non-membres devrait être prise en considération.

Outre l'élargissement de la représentation au sein du conseil d'administration de l'ACP, la *Loi sur l'ACP* pourrait enjoindre le conseil de prendre en considération les répercussions de ses décisions sur les consommateurs et les entreprises utilisant ses services, sur l'accès au système de paiements par des non-membres et sur l'environnement concurrentiel global. Donner un tel mandat élargi à un organisme en très grande partie du secteur privé pourrait soulever des questions quant à la compatibilité des mesures incitatives privées et des objectifs publics. Dans ces circonstances, il serait important de faire en sorte que le conseil rende compte de ses actes, peut-être par l'entremise de rapports réguliers au ministre des Finances.

L'approche fondée sur l'ACP, avec surveillance ou examen renforcé

Un certain nombre d'observateurs ont laissé entendre que la disposition de la *Loi sur l'ACP*, qui assujettit les règlements administratifs de celle-ci, mais non ses règles, à l'approbation du gouverneur en conseil, ouvre la possibilité que des décisions ayant des répercussions très importantes sur la politique gouvernementale soient érigées en règles et, partant, qu'elles échappent à l'examen formel du gouvernement. Les restrictions imposées sur l'utilisation de débits préautorisés par la Règle H4 dans sa forme originale sont perçues par certains observateurs comme la preuve qu'il faut exercer une plus grande surveillance du processus d'établissement de règles.

Une autre approche possible consisterait à élargir l'exigence de l'approbation du gouverneur en conseil aux règles de l'ACP et, ainsi, à étendre la surveillance du secteur public sur une plus grande gamme d'activités de l'ACP. Un tel changement, toutefois, impliquerait une hausse considérable des exigences placées sur le processus d'approbation. Non seulement le volume de travail augmenterait, mais la nature détaillée et technique des règles liées au système de paiements ne serait pas facilement prise en charge par le processus de revue du gouverneur en conseil. L'aptitude du système de paiements à élaborer et à adopter de nouvelles règles et à répondre aux tendances et aux technologies nouvelles pourrait être sérieusement entravée. Par ailleurs, l'aptitude du processus d'approbation de servir l'intérêt public, en sanctionnant ou en rejetant des règlements administratifs et des règles, serait limitée par les ressources disponibles.

On pourrait également instituer un conseil de surveillance chargé d'approuver les règles établies par l'ACP. L'avantage à cet égard est qu'un tel conseil aurait accès à des ressources plus importantes et à un savoir-faire plus spécialisé qu'on ne serait en droit d'attendre du processus d'approbation du gouverneur en conseil. Un conseil de surveillance pourrait réussir à surmonter dans une très grande mesure le désavantage en matière d'information qu'a le secteur public par rapport à l'ACP.

La composition d'un conseil de surveillance pourrait être conçue de façon à réunir une large gamme d'intérêts et de connaissances dans le processus d'approbation des règles et des décisions prises par l'ACP. On peut recruter des personnes ayant des connaissances particulières pour faire face aux défis spécifiques exposés plus tôt dans ce document. Par exemple, le conseil pourrait comprendre des experts en politique et en droit de la concurrence, un représentant de la Banque du Canada au fait des questions de risque systémique et un fonctionnaire chargé d'évaluer les effets de déversement sur le secteur financier et l'économie dans son ensemble. Dans le même temps, un conseil de surveillance du secteur public augmente les frais généraux et la complexité de la régie. Si un conseil de surveillance est composé de représentants des intervenants au lieu ou en plus des représentants des pouvoirs publics, il peut être difficile de

trouver un moyen par lequel ce conseil puisse prendre des décisions conformes à l'intérêt public plutôt qu'aux intérêts spécifiques des intervenants.

Un conseil de surveillance efficace pourrait être instauré soit pour suppléer, soit pour compléter la participation directe du secteur public ou des intervenants non membres dans le processus de décision de l'ACP. Dans le cas d'un conseil de surveillance qui se substitue à la participation directe du secteur public, on pourrait envisager de placer l'ACP sous le seul contrôle des institutions membres, sans participation de non-membres au conseil d'administration. La représentation de la Banque du Canada pourrait toutefois être maintenue à la lumière du rôle qu'elle joue à titre de fournisseur de services de règlement.

Un conseil de réglementation du secteur public

Cette approche aurait pour effet de retirer à l'ACP ses responsabilités d'établissement de règles et de les confier à un conseil de réglementation du secteur public, comme dans le cadre du modèle de l'organisme de réglementation. La fourniture de services, toutefois, continuerait d'être coordonnée par l'ACP.

L'avantage que peut avoir cette approche est qu'elle permet un meilleur contrôle du secteur public sur les résultats du marché. Outre un meilleur contrôle sur la réalisation des objectifs de la politique gouvernementale, cette approche aurait un grand nombre des avantages que comporte un conseil de surveillance. En particulier, une vaste gamme d'intérêts et de connaissances pourraient être représentés à un conseil de réglementation en vue de garantir la prise de décisions bien éclairées et conformes à l'intérêt public. En revanche, l'approche peut réduire plus qu'il ne faut la participation active des participants aux décisions relatives aux activités qu'ils comprennent bien. Cela serait le cas en particulier de l'élaboration de règles plus détaillées qui ne sont guère pertinentes à la politique publique. De plus, confier l'élaboration de normes et de règles relatives au processus de compensation à un tel organisme du secteur public peut poser problème, car la compensation est essentiellement une activité coopérative exigeant un niveau

élevé de participation des intervenants. Cela laisse croire qu'une telle approche serait probablement relativement onéreuse au chapitre de l'administration du processus de prise de décisions.

4. Conclusions

Le cadre législatif du système de paiements n'a subi que quelques changements depuis la création de l'ACP en 1980 mais, à la fois le cadre législatif et la structure organisationnelle d'autres aspects du système financier canadien ont été modifiés en profondeur. On a également observé des changements spectaculaires en ce qui concerne le fonctionnement du système lui-même, avec un recours accru à l'automatisation et à l'utilisation de formes de paiements électroniques. Cette évolution laisse croire qu'il est peut-être temps de revoir la structure réglementaire et administrative actuelle du système de paiements.

En ce qui concerne la législation cadre pour le système de paiements, les questions les plus importantes qui doivent être résolues concernent l'innovation et les paiements électroniques, la concurrence efficace au sein des réseaux de paiements et la protection de la vie privée et de la confidentialité des renseignements personnels. Les options dont on dispose pour résoudre ces préoccupations portent généralement sur la modification de la législation cadre existante – la *Loi sur les lettres de change* par exemple – et sur une meilleure intégration des divers éléments du cadre – par exemple la *Loi sur l'ACP* et la *Loi sur la concurrence* – de façon à réaliser plus efficacement les objectifs de la politique publique établis pour le système de paiements. Dans certains cas, on peut envisager de nouvelles lois, par exemple pour répondre aux questions liées aux transferts électroniques de fonds.

Toutefois, il est plus facile d'envisager de tels changements que de les mettre en œuvre, étant donné que les modifications de la législation cadre, laquelle a généralement un champ d'application étendu, pourraient avoir des implications au-delà de celles qui sont envisagées pour le système de paiements seul. De plus, des questions de compétence fédérale-provinciale qui

peuvent se poser – surtout en ce qui concerne la protection des consommateurs – exigent une grande coordination entre les diverses autorités. Une telle coordination est souvent très difficile, facteur qui peut entraver davantage les progrès.

En passant de la législation cadre étendue à la structure d'encadrement et de prise de décisions pour le système de paiements, on s'aperçoit que le degré d'intervention des pouvoirs publics varie considérablement selon le type de service de paiement offert. Le secteur public, par l'entremise de la Banque du Canada, fournit des services de règlement directement aux adhérents de l'ACP; l'ACP, qui exploite des réseaux de compensation et de règlement, est régie par la *Loi sur l'ACP* avec une surveillance limitée des pouvoirs publics; et les services d'acquisition, quoique non réglementés de façon formelle, sont influencés par la réglementation qui s'applique en général au secteur financier et à la concurrence ainsi que par des lois provinciales concernant la protection des consommateurs.

La structure de réglementation et de prise de décisions actuelle donne lieu à un équilibre particulier dans la réalisation des objectifs de la politique gouvernementale établis pour le système de paiements, et des changements à cette structure peuvent modifier cet équilibre d'une certaine façon. De fait, le rééquilibrage effectif dépendra d'un certain nombre de questions empiriques relatives aux effets que tout changement aurait sur la concurrence, le risque et le dynamisme à l'intérieur du nouveau système.

Annexe : Revue détaillée du cadre législatif et institutionnel du système de paiements au Canada

La Loi sur l'Association canadienne des paiements, les règlements administratifs et les règles

La pierre angulaire de la législation relative aux paiements au Canada est la *Loi sur l'Association canadienne des paiements*. Adoptée par le Parlement en 1980, cette loi crée l'Association canadienne des paiements (ACP) et lui donne le mandat d' « établir et de mettre en œuvre un système national de compensation et de règlement et de planifier le développement du système national de paiements »¹¹. Avant la création de l'ACP, l'Association des banquiers canadiens avait la responsabilité administrative du système canadien de paiements¹².

La loi stipule que l'ACP peut « convenir de l'échange des instruments de paiement aux lieux qu'elle estime indiqués au Canada » et donne à son conseil d'administration le pouvoir de prendre des règlements administratifs portant, sous réserve de la présente loi, sur les conditions d'admission à l'Association et sur, entre autres, les accords de compensation, les règlements administratifs et les questions connexes. Le conseil peut également établir des règles à cet égard. Pour entrer en vigueur, les règlements administratifs doivent être approuvés par le gouverneur en conseil, et ceux qui imposent une amende doivent être approuvés par les membres de l'Association. En vertu de la *Loi sur l'ACP*, les membres de l'Association « peuvent présenter des instruments de paiement et doivent en accepter et en prévoir le règlement conformément aux règles et aux règlements administratifs ».

¹¹ Il convient de remarquer que l'ACP n'exerce pas de contrôle sur tous les aspects de ce qui pourrait être considéré au sens large comme faisant partie du « système national de paiements ». Certains systèmes et réseaux (p. ex. SIPI, Interac, VISA et MasterCard) échappent partiellement ou entièrement au contrôle de l'ACP.

¹² En vertu de la *Loi sur l'Association des banquiers canadiens*, l'Association des banquiers canadiens (ABC) avait le pouvoir d' « établir partout au Canada une chambre de compensation pour les banques » et d' « établir des règles et règlements administratifs pour le fonctionnement de celles-ci » sous réserve de l'approbation du Conseil du Trésor. Le transfert de responsabilités de l'ABC à l'ACP n'a effectivement eu lieu qu'en juin 1983, avec l'abrogation des dispositions pertinentes de la *Loi sur l'Association des banquiers canadiens*. Pour faciliter une transition sans à-coups, l'ACP a repris de l'ABC les éléments fondamentaux du système de compensation actuel.

Jusqu'ici, l'Association a promulgué cinq règlements administratifs, dont le plus important quant au fonctionnement quotidien du système de paiements est le règlement de compensation (Règlement n° 3)¹³. Ce règlement administratif, ainsi que les règles de l'Association, énoncent les procédures et les normes qui régissent les activités quotidiennes des participants au système national de compensation et de règlement. Il couvre des domaines tels que la structure organisationnelle du système de compensation, les procédures générales d'introduction et d'échange d'effets de paiement dans les cycles de compensation et leur règlement subséquent sur les livres de la Banque du Canada, la description des catégories d'effets admissibles à la compensation dans le système national, et la définition des droits et des responsabilités des institutions membres (critères de participation directe aux compensations, relation entre les adhérents et les sous-adhérents et provisions pour défaut). Ces règles peuvent être considérées comme l'ossature opérationnelle du système national de compensation et de règlement.

La Loi sur la Banque du Canada

La Banque du Canada joue un rôle central dans le système canadien de paiements, en ce sens qu'elle assume à la fois des fonctions opérationnelles ainsi que des fonctions de supervision en ce qui concerne certains systèmes de compensation et de règlement. *La Loi sur la Banque du Canada* définit le rôle opérationnel réservé à la Banque du Canada.

En vertu de cette loi, la Banque est habilitée à recevoir des dépôts des banques et d'autres membres de l'ACP, et ces dépôts sont utilisés pour effectuer le règlement final d'obligations de paiement dans le système national. La Banque sert également de source ultime de liquidités pour le système de paiements par l'entremise de son rôle de prêteur de dernier recours. En vertu de la loi, la Banque du Canada est autorisée à accorder des prêts ou des avances garantis aux banques et à d'autres membres de l'ACP qui tiennent des dépôts chez elle.

¹³ Les autres, par ordre numérique, sont le Règlement n° 1 - Règlement général; le Règlement n° 2 - Règlement financier; le Règlement n° 4 - Amendes pour défaut de comparaître; et le Règlement n° 5 - Amendes pour défaut de paiement de droits à temps. Deux autres règlements administratifs sont actuellement en cours d'élaboration, il s'agit du Règlement d'observation et du Règlement relatif au STPGV.

La Loi sur la compensation et le règlement des paiements

Les responsabilités d'encadrement et de surveillance générale qu'assume la Banque du Canada à l'égard des systèmes de compensation et de règlement sont énoncées dans la *Loi sur la compensation et le règlement des paiements*. Cette loi, qui est entrée en vigueur en juillet 1996, établit le fondement législatif du mandat qu'a la Banque de surveiller certains mécanismes de compensation et de règlement en vue de maîtriser le risque systémique et fournit la caution légale aux arrangements de compensation entre institutions financières.

En vertu de cette loi, les systèmes qui peuvent, selon l'avis du gouverneur de la Banque du Canada, poser un risque systémique, sont susceptibles, sous réserve de l'approbation du ministère des Finances, d'être « visés » et assujettis à l'examen et à la réglementation de la Banque. La Banque a le pouvoir d'assembler les renseignements nécessaires, de déterminer la possibilité qu'un système en particulier crée un risque systémique et d'enjoindre par directive tout système visé de prendre des mesures pour corriger toute action qui semble contribuer au risque systémique.

Dans le cas des systèmes de compensation et de règlement visés par la loi, la Banque a également le pouvoir de fournir une garantie de règlement (avec ou sans nantissement) par les participants de ces systèmes, d'octroyer des concours de trésorerie à la chambre de compensation ou à la contrepartie centrale et d'agir à titre de contrepartie centrale pour les participants. Certains de ces pouvoirs seront utilisés dans le contexte du système de transfert de paiements de grande valeur (STPGV) en chantier pour lequel la Banque du Canada garantira le règlement, de telle sorte que tous les paiements traités par le STPGV seront irrévocables une fois acceptés.

En ce qui concerne les arrangements de compensation, la loi contient des dispositions garantissant le respect de tels arrangements, lorsqu'ils sont négociés entre des institutions financières, même dans le cas de l'insolvabilité ou de la restructuration d'une ou de plusieurs parties.

La Loi sur la Société d'assurance-dépôts du Canada

La Société d'assurance-dépôts du Canada, société d'État, joue un rôle limité et quelque peu indirect dans le système de paiements. Parmi ses objectifs, mentionnons l'octroi d'assurance contre la perte d'une partie ou de tous les dépôts, la promotion de normes de pratique commerciale et financière saines pour ses institutions membres et la promotion générale de la stabilité du système financier canadien. Dans le cas d'une faillite d'un membre de la SADC, la Société remboursera les déposants à hauteur de 60 000 dollars des dépôts admissibles tenus à l'institution concernée. La Société a également adopté une série de huit normes de pratique commerciale et financière saines, auxquelles les membres sont tenus d'adhérer. Ces normes couvrent des domaines tels que la gestion de trésorerie, les taux d'intérêt, le taux de change et la gestion du risque de crédit ainsi que le contrôle interne. En vertu des dispositions de la *Loi sur l'ACP* concernant la stabilité financière, chaque membre de l'Association doit également être membre de la SADC ou de la Société canadienne de crédit corporatif, ou faire assurer ou garantir ses dépôts en vertu de la législation provinciale¹⁴. L'assureur des dépôts sert également de source potentielle de liquidités pour certains participants au système de paiements. En vertu de la *Loi sur la Société d'assurance-dépôts du Canada*, la Société peut octroyer des avances ou des prêts, garantis ou non, à ses institutions membres et peut également tenir des dépôts chez ces dernières.

La Loi sur les lettres de change

La *Loi sur les lettres de change* définit le cadre juridique régissant les chèques, les billets à ordre et d'autres lettres de change. La loi, qui est largement calquée sur le droit britannique du XIX^e siècle (elle va jusqu'à incorporer explicitement les règles du *common law* anglais, sauf lorsque celles-ci sont incompatibles avec les dispositions expresses de la loi), n'a pratiquement

¹⁴ En vertu des dispositions du projet de loi C-82, *Loi modifiant certaines lois liées aux institutions financières*, adopté par le Parlement en avril 1997, une exemption est accordée aux banques qui desservent principalement le marché de gros et choisissent de ne pas faire partie de la SADC. Ces dispositions, toutefois, n'ont pas encore été mises en vigueur.

Pour les entreprises dont les dépôts sont assurés ou garantis par les provinces, la province visée doit également effectuer l'inspection du membre pour s'assurer qu'il observe des pratiques commerciales et financières saines.

pas changé depuis sa dernière révision survenue en 1906. Cette loi traite de sujets, tels que ce qui constitue une lettre de change valide ainsi que les droits et les obligations des diverses parties à une lettre de change, notamment les dispositions établissant la responsabilité dans le cas d'une fraude ou d'une falsification, et la responsabilité dans le cas de la perte d'un instrument.

Les lois relatives aux institutions financières et la législation connexe

Les lois s'appliquant aux institutions financières fédérales (*Loi sur les banques, Loi sur les sociétés de fiducie et de prêt, Loi sur les associations de crédit coopératif et Loi sur les sociétés d'assurances*), conjuguées à la législation régissant les institutions financières de juridiction provinciale, fournissent les bases légales du système financier canadien. Elles régissent des notions, comme la propriété et les pouvoirs des entreprises, et définissent un grand nombre d'aspects des relations qui existent entre les institutions financières et leurs clients, le gouvernement et certains organismes publics. Certaines préoccupations d'ordre prudentiel peuvent également être réglées directement dans les lois ou dans les directives obligatoires émises par des organismes de réglementation provinciaux ou fédéraux, par exemple par l'imposition de restrictions sur les placements permis et des normes minimales de fonds propres et de liquidités.

En établissant généralement la structure institutionnelle du système financier canadien, ces lois contribuent également à définir quelles entités sont habilitées à participer aux marchés des services d'acquisition, de compensation et de règlement. La *Loi sur l'ACP* adopte la notion de type institutionnel (déterminée selon la loi de tutelle) dans l'établissement des critères d'admissibilité à la participation au système national de compensation et de règlement.

La Loi sur la concurrence

La *Loi sur la concurrence* contient des dispositions à la fois criminelles et non criminelles concernant une vaste gamme d'activités qui entravent la concurrence. Le directeur des enquêtes et des recherches a la responsabilité d'entreprendre des recherches pour déterminer si une forme

particulière de conduite professionnelle suscite des préoccupations. Il peut également adresser des rapports aux organismes de réglementation et sert de conseiller du gouvernement sur des questions liées à la concurrence.

La *Loi sur la concurrence* s'applique de façon générale à toutes les entreprises dans tous les secteurs de l'économie, sauf lorsqu'une exemption explicite existe dans d'autres lois. Les dispositions criminelles de la loi prévoient également des exemptions en vertu du concept de « défense de comportement réglementé ». Dans le cas de cette défense, l'activité menée selon un système de réglementation valide (par exemple les prix dans une branche d'activité sont établis par un organisme de réglementation) est réputée être d'utilité publique et n'est donc pas ainsi passible de sanctions au criminel. L'application de la défense de comportement réglementé aux dispositions civiles de la loi (dont les plus importantes concernent les fusions et l'utilisation abusive de la position dominante sur le marché) n'a jamais été mise à l'épreuve.

Le Code de pratique canadien des services de cartes de débit

Le *Code de pratique canadien des services de cartes de débit*, qui est volontaire, a été mis au point à la suite de consultations au sein de groupes de consommateurs, d'institutions financières, de détaillants et d'organismes publics, en vue d'assurer une protection minimale des consommateurs dans le cadre des arrangements concernant les cartes de débit. Le Code s'applique aux services qui utilisent des cartes de débit et des numéros d'identification personnels (NIP) pour accéder à des guichets automatiques, des terminaux points de vente et des terminaux de cartes de débit à la maison. Il précise les responsabilités des émetteurs de cartes et de NIP, établit des directives quant au contenu des ententes avec les détenteurs de cartes et des normes de tenue de registres et d'enregistrement des opérations, contient des dispositions relatives à la sûreté et à la responsabilité civile en cas d'utilisation non autorisée, et définit la procédure de résolution de contentieux. Il n'énonce pas, toutefois, les sanctions imposables aux institutions qui manquent à ses principes.

Les règles et les contrats régissant l'exploitation de réseaux privés

Un ensemble de règlements administratifs, de règles de procédure et de normes de fonctionnement fondamentaux régissent l'exploitation quotidienne des réseaux de paiement privés, tels qu'Interac, Visa et MasterCard. Ces ententes peuvent englober certaines caractéristiques relatives à la sûreté et au risque, par exemple des normes minimales de participation et des règles régissant le partage des pertes et la répartition des responsabilités en cas de défaillance d'institutions ou de pannes techniques. Elles peuvent également englober un certain nombre de caractéristiques opérationnelles, à savoir par exemple des normes techniques et de communication minimales pour assurer la compatibilité des logiciels et des systèmes, ainsi qu'une définition des modalités générales de présentation par les membres d'effets de paiement par le réseau, et elles acceptent des effets soumis par d'autres membres.

Les ententes entre les institutions financières et leurs clients

La plupart des institutions financières exigent de leurs clients qu'ils signent une entente standard à l'ouverture d'un compte de dépôt ou d'une ligne de crédit. De telles ententes couvrent généralement des aspects tels que l'autorisation des débits, les frais de service, la perte ou le vol, la responsabilité civile en cas de fraude ou d'erreur, l'inscription des opérations, la tenue de registres et la vérification des états de compte, la collecte et l'utilisation de renseignements d'ordre privé ainsi que la cessation de l'accord. Elles servent à l'établissement des modalités générales régissant les relations entre les clients et leurs fournisseurs de services de paiement.

Bibliographie

Allsopp, P. W., « The Need for Cooperation in Bank Payment Clearing and Settlement Systems », *Payment Systems Worldwide*, hiver 1991-92.

Association canadienne des paiements, *L'Association canadienne des paiements : ses opérations, ses succès et ses défis*, mémoire présenté par l'ACP au ministère des Finances, Ottawa, janvier 1997.

_____, *L'Association canadienne des paiements : son expérience et sa vision des questions de politique publique*, mémoire présenté par l'ACP au ministère des Finances, Ottawa, février 1997.

_____, *Accès au système de paiements - Perspectives de l'ACP*, mémoire présenté par l'ACP au ministère des Finances, Ottawa, avril 1997.

Association des banquiers canadiens, *Preparing the Canadian Payments Association for the Twenty First Century: Banking Industry Proposals*, mémoire présenté au ministère des Finances, février 1996.

Baer, H. L. et D. Evanoff, « Payments System Risk Issues in a Global Economy », document de travail de la Federal Reserve Bank of Chicago, août 1990.

Banque des Règlements Internationaux, *Systèmes de paiements dans les pays du Groupe des Dix*, Bâle, décembre 1993.

Bartel, H. et G. Arbuckle, *Electronic Banking in Canada and the United States*, Gamma Institute Press, Montréal, 1987.

Blommestein, H. J. et B. J. Summers, « Banking and the Payment System », *The Payment System: Design, Management and Supervision*, publié sous la direction de B. J. Summers, Fonds monétaire international, Washington (D.C.), 1994.

Booth, L. D., « Competition and Profitability in the Financial Services Industry », *Putting Consumers First: Reforming the Canadian Financial Services Industry*, publié sous la direction de J. M. Mintz et J. E. Pesando, Policy Study 27, Institut C. D. Howe, Toronto, 1996.

Chant, J., *Regulation of Financial Institutions - A Functional Analysis*, Rapport technique n° 45, Banque du Canada, Ottawa, janvier 1987.

Conseil économique du Canada, *Efficacité et réglementation : une étude des institutions de dépôt*, ministre des Approvisionnement et Services, Ottawa, 1976.

_____, *Rationalisation de la réglementation publique : un rapport provisoire*, ministre des Approvisionnement et Services, Ottawa, 1979.

_____, *L'encadrement du système financier*, document de recherche préparé pour le Conseil économique du Canada, ministre des Approvisionnement et Services, Ottawa, 1987.

Courville, L., *Rationalisation de la réglementation publique : règles ou incitations*, Observation 22, Institut C. D. Howe, Montréal, août 1980.

Daniel, F., C. Freedman et C. Goodlet, « La restructuration du secteur financier au Canada », *Revue de la Banque du Canada*, Banque du Canada, Ottawa, hiver 1992-93.

Directeur des enquêtes et de la recherche, *Preliminary Submission of the Director of Investigation and Research to the Department of Finance Regarding the 1997 Review of Financial Institutions Legislation*, mémoire présenté au ministère des Finances, février 1996.

Electronic Funds Transfer Working Group, *Canadian Code of Practice for Consumer Debit Card Services*, mai 1992 (révisé en 1996).

Evans, D. S. et R. L. Schmalensee, *The Economics of the Payment Card Industry*, National Economic Research Associates Inc., Cambridge, Massachusetts, 1993.

Ferman, D., « Central Bank Intervention in Payment Systems and its Limits », *Payment Systems Worldwide*, hiver 1992-93.

Frankel, A. et J. Marquardt, « Payments Systems: Theory and Policy », Conseil de la Réserve fédérale, janvier 1983.

Marquardt, J., « Payment System Policy Issues and Analysis », *The Payment System: Design, Management and Supervision*, publié sous la direction de B. J. Summers, Fonds monétaire international, Washington (D.C.), 1994.

Nathan, A. et E. H. Neave, « Competition and Contestability in Canada's Financial System: Empirical Results », *Revue canadienne d'économique*, vol. 22, n° 3, août 1989.

- Quigley, N., « Public Policy and the Canadian Payments System: Risk, Regulation and Competition », *Putting Consumers First: Reforming the Canadian Financial Services Industry*, publié sous la direction de J. M. Mintz et J. E. Pesando, Policy Study 27, Institut C. D. Howe, Toronto, 1996.
- Scherer, F. M., *Industrial Market Structure and Economic Performance*, 2nd Edition, Rand McNally College Publishing Company, Chicago, 1980.
- Shaffer, S., « A Test of Competition in Canadian Banking », *Journal of Money, Credit and Banking*, vol. 25, n° 1, février 1993.
- Spindler, J. A. et B. J. Summers, « The Central Bank and the Payment System », *The Payment System: Design, Management and Supervision*, Fonds monétaire international, Washington (D.C.), 1994.
- Summers, B. J., « The Payment System in a Market Economy », *The Payment System: Design, Management and Supervision*, publié sous la direction de B. J. Summers, Fonds monétaire international, Washington (D.C.), 1994.
- Summers, B. J. et R. A. Gilbert, « Clearing and Settlement of U.S. Dollar Payments: Back to the Future? », *Federal Reserve Bank of St. Louis Review*, vol. 78, n° 5 (septembre/octobre 1996).
- Trebilcock, M. J., *The Prospects for Reinventing Government*, Observation 38, Institut C. D. Howe, Toronto, juin 1994.
- _____, D. G. Hartle, J. R. S. Pritchard et D. N. Dewees, *Le choix des instruments d'intervention*, étude préparée pour le Conseil économique du Canada, ministre des Approvisionnements et Services Canada, Ottawa, 1982.
- Vachon, S., « The Canadian Payments Association », *An Age of Transition*, conférence sur le système canadien de paiements, Association des banquiers canadiens, Toronto, 1982.
- Wallis, S. (président), *Financial System Inquiry: Final Report*, Service des publications du gouvernement australien, Canberra, mars 1997.

Sommaire des discussions

Introduction

Le Comité consultatif sur le système de paiements s'est réuni deux fois pour examiner les questions liées au cadre juridique et réglementaire qui s'applique au système canadien de paiements. Il s'est appuyé à cet égard sur le document de travail intitulé *La réalisation des objectifs de la politique gouvernementale : la régie du système de paiements au Canada*, préparé par le ministère des Finances et la Banque du Canada.

Le cadre juridique du système de paiements

Les transferts électroniques de fonds

Le comité a examiné la nécessité éventuelle d'adopter une loi régissant les transferts électroniques de fonds (TEF). Les membres ont fait remarquer que la législation tend à être rigide et prend généralement beaucoup de temps à modifier. Ils se sont en général mis d'accord sur le fait qu'il faudrait explorer en détail des moyens moins formels d'encadrement des systèmes de paiements par voie électronique. Ils ont laissé entendre qu'on pourrait assouplir le système en donnant au cadre juridique une application générale, quitte à recourir aux règlements pour les points de détail. Un membre du comité a soulevé la possibilité de créer une seule loi s'appliquant à la fois aux paiements sur support papier et aux paiements par voie électronique, en modifiant et en élargissant par exemple la *Loi sur les lettres de change* de façon à lui incorporer de nouvelles dispositions s'appliquant aux TEF. D'autres ont laissé entendre que les éléments de la législation modèle mise au point par la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international concernant les opérations commerciales électroniques pourraient être utilisés dans le cas du Canada.

On a fait remarquer que la mise au point d'un cadre juridique pour les TEF, en particulier les éléments visant la protection des consommateurs, pourrait soulever certaines questions de compétence entre le fédéral et les provinces.

La non-circulation des chèques

On a généralement admis que, même si la non-circulation des chèques peut mener à des gains d'efficacité importants, d'autres considérations telles que les intérêts des consommateurs entrent également en jeu. Comme d'autres questions concernant les paiements, les avantages que présente la non-circulation des chèques doivent être évalués sous l'angle des compromis à faire parmi les objectifs de la politique gouvernementale.

On a relevé la possibilité d'avoir plusieurs systèmes comportant la non-circulation des chèques. Du point de vue de l'efficacité, il est préférable d'avoir un système qui met complètement fin, aux premières étapes, à la circulation du papier, plutôt qu'un système qui ne fait que retarder le transfert des effets physiques. Un membre du Comité a fait remarquer que la technologie de saisie de l'image des chèques est onéreuse et qu'il faudrait étudier de près sa rentabilité dans le processus de non-circulation des chèques.

Un membre du comité a mis en doute l'attrait économique de la non-circulation des chèques, compte tenu du recours de plus en plus grand aux technologies de paiement électroniques. Il a laissé entendre qu'il pourrait être préférable de se concentrer sur les modes de paiement électroniques plutôt que d'affecter des ressources à essayer d'améliorer d'anciens systèmes. On lui a toutefois fait remarquer que, même si la tendance à l'utilisation de technologies électroniques se maintient comme prévu, les chèques resteront probablement un élément important du système pour encore un certain temps.

Un certain nombre de membres ont indiqué que certains clients, en particulier les entreprises, aiment recevoir leurs chèques payés à titre de preuve de paiement à des fins générales de tenue de registres. L'acceptation volontaire par ces clients d'un substitut de chèque réel serait probablement fonction de la mesure dans laquelle ils tireraient parti des économies qui découleraient de la non-circulation de chèques.

Les questions concernant la concurrence

Le comité a étudié la question de la concurrence au sein du système de paiements, en essayant de déterminer si le cadre actuel favorise une concurrence adéquate parmi les fournisseurs de services. Certains ont fait remarquer que des règles qui semblent décourager la concurrence (par exemple les restrictions concernant l'accès au système) peuvent servir à améliorer l'efficacité ou la sécurité. Un membre du comité a laissé entendre que les restrictions d'accès ne devraient pas être considérées comme la seule méthode de gestion du risque dans le système de paiements. D'autres mesures, telles que des mécanismes de contrôle électronique en temps réel, pourraient être incorporées au système sans avoir pour effet de restreindre indûment l'accès et de réduire la concurrence.

On a également fait remarquer que les questions concernant le rôle de la législation sur la concurrence sont liées à la nature de la fonction de surveillance générale du système de paiements exercée par les pouvoirs publics et à la façon dont cette surveillance peut servir à prévenir des comportements qui entravent la concurrence.

La vie privée et la confidentialité de l'information

On a laissé entendre que les questions concernant la vie privée et la confidentialité de l'information pourraient englober des questions de compétence entre les autorités fédérales et provinciales. De plus, un membre a indiqué que les préoccupations relatives à la vie privée suscitées par le système de paiements ne devraient pas être séparées des préoccupations générales entourant la protection de la vie privée. En présence d'un cadre général solide de protection de la vie privée, il peut ne pas être nécessaire d'établir de nouvelles règles pour le système de paiements.

La structure réglementaire et de prise de décisions du système de paiements

La planification de l'évolution du système de paiements

Les membres du comité ont généralement admis qu'il n'est pas indiqué de demander à un organisme central de prise de décisions – qu'il s'agisse d'un organisme du secteur privé ou d'un organisme du secteur public – de « planifier le développement » du système de paiements. La

plupart des membres sont d'avis qu'il faut s'en remettre aux forces du marché comme source d'innovation. On a admis, toutefois, qu'un organisme central pourrait contribuer à « faciliter » ce processus. Une telle contribution pourrait par exemple passer par l'établissement de normes concernant l'interexploitation, la réduction de risques et la protection des consommateurs. Ce qui importe surtout, c'est de maintenir la souplesse du système, de sorte qu'il puisse s'adapter au changement et d'éviter de restreindre indûment l'innovation.

On a également abordé le problème auquel font face les organismes de réglementation en ce qui concerne le choix du moment approprié de l'intervention sur le marché. S'ils interviennent trop tôt dans le processus, ils peuvent entraver l'innovation; s'ils interviennent plus tard, leur décision peut donner lieu, si le résultat n'est pas jugé satisfaisant sous l'angle de la politique gouvernementale, à la perte d'importants investissements effectués par les participants au système. Un membre a fait remarquer que les pouvoirs publics dans d'autres pays semblent délaisser l'intervention aux premières étapes de la mise au point de technologies de paiement au profit d'une approche donnant plus de temps aux technologies et aux pratiques commerciales pour évoluer.

Les intervenants et la contribution de la politique gouvernementale

Le comité a examiné une vaste gamme d'options pour le processus de prise de décisions, allant d'une approche fondée en grande partie sur le jeu des forces du marché, en passant par une foule d'approches fondées sur la coopération, à une approche en vertu de laquelle le secteur public prend non seulement les décisions, mais fournit aussi directement certains services. Les membres du comité étaient généralement d'avis que l'équilibre global qui existe actuellement entre l'activité menée par le secteur privé et la contribution des pouvoirs publics est assez bon, mais qu'il était possible d'apporter certaines améliorations.

Les membres du comité ont généralement admis que les intervenants de l'extérieur devraient participer plus directement au processus de prise de décisions concernant le système de paiements, en particulier en ce qui a trait à l'ACP. Ils ont aussi généralement admis qu'une surveillance améliorée des activités du système de paiements par le secteur public pourrait

contribuer à la réalisation des objectifs de la politique gouvernementale. Le gros des discussions du comité a porté sur les différentes formes que pourraient prendre cette intervention et cette surveillance accrues.

La contribution des intervenants

La pratique actuelle consistant à choisir les administrateurs de l'ACP au sein des groupes d'adhérents (banques, sociétés de fiducie et de prêt, centrales des coopératives de crédit et autres institutions de dépôt) a également fait l'objet de discussions. Un membre du comité a laissé entendre qu'il faut maintenir ce système en vue de conserver l'équité du processus. Un autre membre a fait remarquer qu'il devient de plus en plus difficile de définir les membres selon la catégorie d'institution. Par exemple, on pourrait ajouter des membres représentant les courtiers en valeurs mobilières, les fonds communs de placement et les sociétés d'assurances, et ces nouveaux membres proviendraient encore des grandes banques, étant donné la participation accrue de ces dernières dans ces secteurs d'activité.

Le comité a laissé entendre que le conseil d'administration de l'ACP devrait comprendre un nombre approprié de membres de l'extérieur (indépendants) du système financier. Les membres ont exprimé une vaste gamme de points de vue sur l'équilibre approprié entre les représentants des participants au système de paiements et les intervenants de l'extérieur. Certains étaient d'avis que les participants (ou groupes) qui assument une plus grande part des coûts et des risques devraient jouir d'une représentation plus importante au conseil. D'autres étaient d'avis que tous les types d'institutions devraient avoir le même statut. On a fait remarquer, toutefois, que le devoir d'un administrateur est de servir les meilleurs intérêts de l'Association et non ceux du groupe dont il est issu.

Les membres du comité ont admis que, même si le conseil d'administration de l'ACP était élargi pour accueillir des administrateurs de l'extérieur, il faudrait maintenir d'autres processus de consultation, comme par exemple le Conseil consultatif des intervenants à l'heure actuelle, afin de faire en sorte que tous les intervenants aient un accès adéquat au processus décisionnel. On a soulevé la possibilité d'exiger, à titre de mécanisme d'obtention d'une participation élargie

au processus de prise de décisions, que les règlements administratifs et les règles de l'ACP soient soumis aux commentaires du public avant la publication. Un membre du comité a laissé entendre qu'il devrait être à tout le moins obligatoire de tenir le public informé du projet d'établissement d'une règle avant la mise en œuvre définitive de celle-ci. On a également indiqué que la législation pourrait préciser des aspects, comme la durée de la consultation publique, la forme de la publication (par exemple dans la Gazette du Canada) ainsi que d'autres détails.

La contribution de la politique gouvernementale

Le comité a examiné la possibilité de créer un nouveau niveau de surveillance par le secteur public, à savoir la revue des décisions prises par l'ACP et peut-être d'autres systèmes ou réseaux qui se sont développés à l'extérieur de l'ACP (par exemple les réseaux Interac, de monnaie électronique, de compensation et règlement des opérations sur titres). On a indiqué que le gouverneur de la Banque du Canada ou le ministre des Finances pourrait assumer ce rôle. Le comité n'était pas en faveur de la création d'un organisme gouvernemental totalement nouveau pour ce rôle.

Les membres ont passé un certain temps à examiner les avantages qu'il y aurait à confier ce rôle au gouverneur de la Banque du Canada ou au ministre des Finances. On a fait remarquer que la banque centrale pourrait être amenée à mettre plus d'accent sur des considérations relatives au risque dans la détermination de l'équilibre approprié parmi les objectifs de la politique gouvernementale. De plus, on a relevé un conflit possible compte tenu du rôle opérationnel que la Banque du Canada joue dans le système de paiements. Un membre du conseil a indiqué, toutefois, que ce rôle conviendrait bien au gouverneur, compte tenu des autres pouvoirs que lui confère la *Loi sur la compensation et le règlement des paiements* en ce qui concerne le risque systémique. Tout autre choix aurait pour effet de diviser les responsabilités en matière de surveillance liées au système de paiements et pourrait déboucher sur la perte de la vision globale. On a également relevé le savoir-faire de la Banque en ce qui concerne les questions liées aux paiements.

Le comité a examiné les types de décisions qui pourraient faire l'objet d'un examen. On a indiqué qu'un organisme chargé de cette responsabilité devrait avoir le pouvoir de « non-désapprobation » sur tous les règlements et règles de l'ACP. Certains membres ont exprimé des préoccupations, toutefois, au sujet de l'aptitude d'un organisme de surveillance à faire face au volume considérable de règles techniques que produit constamment l'ACP. Ils étaient d'avis que l'ACP devrait avoir une certaine latitude pour déterminer quelles règles ont un contenu ayant des répercussions importantes sur la politique et ne soumettre que ces règles à l'examen. D'autres membres ont relevé la difficulté qu'il y a à séparer des questions purement techniques de celles qui ont des répercussions plus générales sur la politique. Ils sont d'avis que la distinction, qui est faite actuellement entre les règlements administratifs et les règles, ne permet pas de déterminer s'il faut soumettre une décision à l'approbation d'un organisme de surveillance du secteur public. Par conséquent, ils assujettiraient tous les instruments à la « non-désapprobation » par l'organisme de surveillance. Une question connexe qui a été soulevée est celle de savoir si les règlements administratifs d'une nouvelle ACP devraient être des textes réglementaires et quelles répercussions cela pourrait avoir pour le processus d'approbation. À l'heure actuelle, les règlements de l'ACP doivent être approuvés par le gouverneur en conseil. On a posé la question de savoir si, du point de vue de la politique gouvernementale, cela serait encore nécessaire, si les règlements étaient également assujettis à l'examen d'un organisme de surveillance.

Hors le pouvoir de « non-désapprobation », on a indiqué qu'on pourrait donner à l'organisme de surveillance un pouvoir limité d'émettre des directives à l'intention de l'ACP. Ce pouvoir pourrait être exercé, par exemple, pour enjoindre l'ACP d'examiner une question ou une règle particulière.

Les membres étaient d'avis que les coûts associés à un processus d'examen devraient être assumés par les pouvoirs publics – au lieu d'exiger des participants au système de paiements ou aux utilisateurs de services de paiement de payer des droits supplémentaires – en reconnaissance de la nature d'« utilité publique » du système de paiements.

Finalement, on a fait remarquer qu'il importerait que l'organisme chargé de réviser les décisions soit ouvert aux commentaires du public, ce qui constituerait un autre moyen par lequel les intervenants pourraient exprimer leurs préoccupations et leurs points de vue.

La portée et le mandat de la fonction de surveillance générale

Un membre du comité a laissé entendre que l'ACP devrait exercer une surveillance sur tous les aspects du système de paiements, notamment certaines activités qui échappent actuellement à son contrôle (par exemple les réseaux de cartes de débit, de cartes de crédit et de monnaie électronique). Une autre approche, qui a obtenu l'aval d'un certain nombre de membres, était de rétrécir quelque peu le champ d'intervention de l'ACP et de donner à l'organisme d'examen le mandat de réviser une très vaste gamme de questions et d'activités touchant le système de paiements.

Grâce à cette approche, les règles des organismes et des systèmes à l'extérieur de l'ACP ne seraient pas assujetties à la révision ordinaire de l'organisme d'examen, mais celui-ci interviendrait si des raisons majeures de politique gouvernementale l'exigeaient. Compte tenu des préoccupations exprimées par certains membres concernant l'octroi à l'organisme d'examen d'un mandat aussi large, on a indiqué que le rôle de ce dernier pour ce qui est des activités à l'extérieur de l'ACP pourrait être limité à la présentation de recommandations aux organismes concernés et aux pouvoirs publics. Les pouvoirs publics auraient, à leur tour, le choix de proposer des lois ou de prendre d'autres mesures pour faire face à une situation donnée.

En ce qui concerne les critères qui pourraient être adoptés pour orienter les activités d'examen de l'organisme de surveillance, on a laissé entendre qu'ils devraient refléter les objectifs de politique de la nouvelle ACP. De cette façon, le rôle de l'organisme de surveillance serait de faire en sorte que les décisions prises par l'ACP soient, de fait, compatibles avec les objectifs établis pour elle par le Parlement.