



MÉMOIRE PRÉSENTÉ

AU MINISTÈRE DE L'INDUSTRIE DU CANADA

PAR

L'ASSOCIATION DE PROTECTION
DES ÉPARGNANTS ET INVESTISSEURS DU QUÉBEC

DANS LE CADRE DE LA CONSULTATION SUR LES MODIFICATIONS DE LA
LOI CANADIENNE SUR LES SOCIÉTÉS PAR ACTIONS

Septembre 2004

Introduction

L'Association de protection des épargnants et investisseurs du Québec répond ici à l'invitation qui lui a été faite de participer à la consultation sur les modifications proposées à la *Loi canadienne des sociétés par actions (LCSA)*. Notre mémoire porte, en première partie, sur les propositions avancées dans le document rédigé par Industrie Canada, mais nous tenons également à aborder, en deuxième partie de notre rapport, d'autres sujets qui nous préoccupent grandement du point de vue des investisseurs individuels.

Comme son nom l'indique, notre association a fondamentalement pour mission de défendre les intérêts des épargnants et investisseurs du Québec. Seul intervenant au Canada qui ait présenté plus de 100 propositions aux assemblées d'actionnaires, l'APÉIQ défend depuis toujours les principes de démocratie et de responsabilité auprès des plus grandes entreprises et des gouvernements. Préoccupés par la protection des investisseurs individuels, nous désirons donner une voix à ceux qui sont trop souvent considérés comme quantité négligeable.

Ce n'est pas la première fois que l'APÉIQ participe aux travaux de consultation sur la révision de la *LCSA*. En avril 2000, nous avons déposé un mémoire portant sur les propositions de modification qui ont mené à la révision de la *LCSA* de novembre 2001. Nous avons également participé aux travaux du Comité sénatorial permanent des banques et du commerce en novembre 2002. Plusieurs de nos propositions sur un ensemble de sujets touchant la régie d'entreprise ont d'ailleurs été reprises dans le rapport du juin 2004 du Comité sénatorial.

La protection des investisseurs et des actionnaires est toujours un sujet d'actualité : le gouvernement le reconnaît en proposant des modifications aux normes de régie des sociétés constituées au niveau fédéral afin d'améliorer la confiance des investisseurs. C'est pourquoi nous espérons qu'on accélérera les travaux pour modifier la *Loi canadienne des sociétés par actions*. En plus des propositions soumises à la consultation, plusieurs changements s'imposent, particulièrement sur des sujets touchant les relations avec les actionnaires, la représentativité des administrateurs et l'égalité des droits des actionnaires. La deuxième partie de notre mémoire porte justement sur ces questions qui s'inspirent des principes de démocratie, d'équité et de responsabilité.

Partie I — Réponse à la consultation sur les modifications à la *LCSA*

Le document de consultation demande s'il convient « d'accorder une exemption aux sociétés canadiennes qui répondent aux exigences d'autres pays » (p. 5). Tout en notant que la portée de cette question n'est pas claire (exemption à l'application générale de la loi ou exemption aux nouvelles exigences?), nous sommes d'avis qu'une telle exemption n'est pas souhaitable : le Canada ne devrait pas laisser à d'autres juridictions la responsabilité d'édicter des normes qui conviennent à sa situation et de veiller à leur application.

Le document demande aussi s'il convient de différencier les entreprises selon leur taille, ou s'il convient de prévoir des phases de transition pour l'application des normes à des entreprises en situations différentes. Nous sommes d'accord avec une approche différenciée, mais en fonction des sujets et non de façon généralisée à différents types d'entreprises. Nous accepterions, par exemple, qu'une entreprise de petite ou moyenne taille, ou au cours des cinq premières années de son existence, ne soit pas tenue de confier à des personnes différentes les fonctions de président du conseil et de chef de la direction, mais nous insistons pour que toute entreprise, sans exception, accorde au vérificateur de ses états financiers un mandat exclusif, l'empêchant ainsi de lui fournir d'autres services de comptabilité ou de conseil incompatibles avec son rôle de vérificateur.

CONSEILS D'ADMINISTRATION ET COMITÉS

Proposition 1 Exiger qu'une majorité des administrateurs des sociétés ayant fait appel au public soient indépendants.

Comme le soulignait le rapport Dey¹ l'indépendance est cruciale pour un système de régie d'entreprise efficace car un des principaux rôles du conseil est de nommer et de surveiller les membres de la direction.

¹ Report of the Toronto Stock Exchange Committee on Corporate Governance in Canada, déc. 1994

La *LCSA* devrait obliger les conseils d'administration à adopter un code de déontologie et identifier ceux de ses membres qui sont considérés comme « indépendants ». Par ailleurs, il conviendrait de divulguer ce code et ces précisions dans la circulaire de la direction.

Ces règles devraient s'appliquer à toutes les sociétés, sans exception pour les sociétés dites, inexactement, « fermées » puisque les actionnaires minoritaires ont d'autant plus besoin de protection qu'un ou quelques actionnaires seulement contrôlent de telles sociétés.

De plus, la notice biographique de chacun des administrateurs présentés dans la circulaire de la direction devrait mentionner tous les conseils d'administration dont fait partie ou a fait partie l'administrateur au cours des cinq dernières années.

Proposition 2 Exiger que les sociétés ayant fait appel au public séparent les fonctions de président du conseil d'administration et du PDG ou, si elles les intègrent, qu'elles nomment un « administrateur en chef » indépendant.

L'APÉIQ défend ce principe depuis sa création, faisant suite aux recommandations du rapport Kirby d'août 1996 :

« laisser la même personne agir comme président du conseil et directeur général entraîne indéniablement, pour cette personne, un conflit dans l'exercice de ses responsabilités ».²

La *LCSA* devrait prévoir un délai maximal de cinq ans à compter de la date à laquelle une société devient publique pour séparer les deux postes.

Le conseil d'administration devrait tenir des réunions sans la présence de la direction et divulguer la fréquence prévue de ces réunions et les dates où elles ont effectivement eu lieu.

² Sénat du Canada, 2^e session de la 35^e législature, Comité sénatorial permanent des banques et du commerce, Rapport sur la régie des sociétés, août 1996, p. 38

Proposition 3 Exiger que le comité de vérification des sociétés ayant fait appel au public soit composé uniquement d'administrateurs indépendants.

La compétence des membres du comité de vérification s'impose autant que leur indépendance. Au moins l'un des membres devrait avoir une expertise en finances ou comptabilité. La circulaire sollicitant des procurations devrait divulguer les critères de sélection et les antécédents dans le domaine financier des membres du comité de vérification.

Le mandat du comité de vérification devrait être énoncé par écrit et publié dans la circulaire. La loi doit rendre explicite le pouvoir du comité de vérification d'embaucher des conseillers indépendants choisis par lui et rémunérés par l'entreprise.

De plus, comme le mentionne le Comité sénatorial permanent des banques et du commerce, les mesures législatives devraient exiger que les réunions entre le comité de vérification et le vérificateur se tiennent à huis clos.

Proposition 4 Modifier la *LCSA* pour qu'elle exige du comité de vérification qu'il recommande un vérificateur aux membres du conseil d'administration avant que celui-ci n'approuve la circulaire de direction sollicitant des procurations.

L'APÉIQ appuie l'idée de divulguer dans la circulaire de la direction sollicitant des procurations tout désaccord du conseil d'administration concernant le vérificateur recommandé par le comité de vérification, la nature du désaccord et les motifs du choix du vérificateur proposé.

Par ailleurs, les actionnaires devraient pouvoir voter *pour* ou *contre* la nomination du vérificateur externe.

Proposition 5 Exiger que les sociétés ayant fait appel au public forment des comités indépendants chargés des mises en candidature et de la rémunération. Ces comités peuvent être combinés pour n'en former qu'un seul.

Ces comités devraient comporter au moins trois membres chacun et demeurer distincts. Leurs mandats doivent être écrits et divulgués dans la circulaire de procurations. Ces comités devraient avoir le pouvoir explicite d'embaucher des conseillers indépendants, rémunérés par l'entreprise. Le comité de rémunération devrait également tenir ses réunions à huis clos, y compris ses consultations avec les conseillers indépendants qu'il a pu retenir.

La circulaire de procurations doit divulguer les politiques de rémunération de la société et les détails de tous les plans de rémunération à base de valeurs mobilières. La *LCSA* devrait interdire la rémunération à base d'options pour les hauts dirigeants.

L'INDÉPENDANCE DES ADMINISTRATEURS

Proposition 6 Dans le règlement de la *LCSA*, inscrire une définition de l'« administrateur indépendant » qui constitue une norme claire, solide et conforme à celle des autres instruments juridiques.

La définition de l'expression « administrateur indépendant » est en effet cruciale, comme l'affirme le document de consultation. C'est pourquoi l'APÉIQ considère que l'application des critères mentionnés aux pages 14 et 15 est nécessaire, mais formule de plus les propositions suivantes à ce sujet :

- que la définition de l'indépendance d'un membre du conseil d'administration soit intégrée à la *LCSA*, et non dans le Règlement;
- que les dirigeants des fournisseurs importants de services à la société soient inéligibles au poste de membre du conseil d'administration des sociétés publiques;
- que la société divulgue, dans la circulaire de procurations de même que dans le rapport annuel, tout lien commercial important, direct ou indirect, qu'elle ou l'une de ses filiales entretient avec chacun de ses administrateurs;
- qu'un administrateur ne puisse siéger au conseil plus de dix ans.

SURVEILLANCE ET INDÉPENDANCE DES VÉRIFICATEURS

- Proposition 7 Modifier la définition de « vérificateur » de la *LCSA* pour exiger que les vérificateurs des sociétés ayant fait appel au public soient participants auprès du Conseil canadien sur la reddition des comptes.

L'APÉIQ est d'accord avec les propositions avancées mais nous croyons que la mesure la plus susceptible de restaurer l'intégrité des rapports financiers serait de rétablir la pleine responsabilité civile des vérificateurs à l'égard de la véracité et de l'exactitude de ces documents, responsabilité dont la portée a été limitée par des amendements apportés à la loi en 2001.

Il est également nécessaire d'interdire dans la loi l'attribution aux vérificateurs de mandats autres que ceux de vérification et de travaux liés à la fiscalité

CERTIFICATION DES ÉTATS FINANCIERS

- Proposition 8 Exiger la certification des états financiers des sociétés ayant fait appel au public par le PDG et le DF.

L'APÉIQ a défendu des propositions dans ce sens lors d'assemblées d'actionnaires. Cette règle constitue une des exigences minimales pour restaurer la confiance des investisseurs dans les marchés financiers. Par ailleurs, cette obligation devrait être introduite dans le texte de la loi.

INFRACTIONS ET PEINES

- Proposition 9 Harmoniser les dispositions de la *LCSA* sur les sanctions qui visent les sociétés ayant fait appel au public et les dispositions des lois sur les valeurs mobilières.
- Proposition 10 Créer des infractions relatives à la présentation des rapports et à la certification des états financiers par le PDG et le DF.

L'APÉIQ est d'accord avec ces propositions et les autres éléments avancés aux pages 19 à 21 du document de consultation. L'état de situation est tel dans les marchés financiers que ces sanctions deviennent essentielles à la réforme du système. On ne peut plus retarder l'introduction de ces infractions et de ces peines. Il faut agir dans les plus brefs délais.

Mais il ne suffit pas de définir des infractions et de prévoir des sanctions, il faut avoir la volonté de traquer les dérogations et réellement punir les coupables. Connaissant de l'intérieur le milieu financier, le dirigeant de l'une des grandes compagnies d'assurances au Canada n'a-t-il pas affirmé sans ambages que la tentation de tromper les investisseurs s'estompera sérieusement lorsqu'on verra des contrevenants se faire emprisonner? Jusqu'ici, la plupart des sanctions imposées à ceux qui ont trompé ou volé des investisseurs ressemblent à des tapes sur les doigts, lorsqu'on considère les dommages subis par les victimes, ou à des charges d'exploitation — « the cost of doing business » — quand on les compare aux profits engrangés au moyen de ces gestes répréhensibles.

PARTIE II — L'EXPRESSION DES POINTS DE VUE DES ACTIONNAIRES ET LA DÉFENSE DE LEURS INTÉRÊTS

Les investisseurs, surtout les investisseurs individuels, qu'on les qualifie de petits investisseurs ou d'actionnaires minoritaires, pourront se sentir plus en confiance à l'égard de la gouvernance des entreprises lorsqu'ils auront l'impression que le cadre législatif incite ceux qui ont la responsabilité de la gestion des entreprises à vraiment tenir compte de leurs point de vue et à défendre leurs intérêts. Malheureusement, le document de consultation n'aborde pas certaines des mesures qui auraient des effets en ce sens.

C'est pourquoi l'APÉIQ fait un certain nombre de propositions qui ont pour but de favoriser l'expression du point de vue des actionnaires, en particulier lors des assemblées annuelles, et d'augmenter leur influence réelle dans le choix des administrateurs et la responsabilité de ces derniers à l'égard des intérêts des actionnaires minoritaires.

LA PARTICIPATION DES ACTIONNAIRES AUX ASSEMBLÉES

- Donner aux actionnaires des moyens de communiquer entre eux qui soient comparables à ceux dont dispose la direction des entreprises pour exposer ses positions aux actionnaires.
- Clarifier la notion d'actionnaire inscrit donnant le droit de vote aux assemblées.
- Abolir l'exigence de détenir une valeur de 2 000 \$ dans un titre et réduire la durée de détention du titre (de six à trois mois) afin qu'un actionnaire puisse être habilité à présenter des propositions lors d'une assemblée d'actionnaires.
- Établir la date de tombée mentionnée au paragraphe 137 (5) (a) pour soumettre une proposition d'actionnaire en fonction d'un nombre de jours de calendrier avant la date de l'assemblée annuelle afin d'éviter la confusion dans la pratique des sociétés, qui interprètent cette disposition de façon variable ou négligent de fournir cette information dans le système Sedar.

- Limiter la réponse de la direction à la proposition d'un actionnaire au même nombre de mots que celui de l'argumentaire de la proposition.
- Obliger les sociétés à divulguer le nombre et le pourcentage de votes exprimés par les actionnaires sur toutes les propositions soumises lors des assemblées générales.
- Interdire le vote à mains levées.

LE CHOIX DES ADMINISTRATEURS

- Permettre aux actionnaires d'exercer séparément leur droit de vote sur chacune des candidatures aux postes d'administrateurs en exprimant leur vote par un *pour* ou par un *contre*.
- Obliger toutes les sociétés à permettre l'usage du vote cumulatif lors de l'élection des administrateurs.
- Donner aux actionnaires détenant ensemble 1 % des actions ayant droit de vote le droit de proposer, dans la circulaire de sollicitation des procurations, des candidatures aux postes d'administrateurs.

LA DÉFENSE DES INTÉRÊTS DES ACTIONNAIRES

- Limiter le privilège de détenir des actions à votes multiples à une période de cinq ans après la date à laquelle une société fait appel au public. Après cette période, le capital-actions de ces sociétés ne pourrait compter que des actions détenant chacune un vote.
- Prévoir une période de transition pour transformer toutes les actions à votes multiples actuelles dans le capital-actions des sociétés en actions votantes ayant des droits égaux.
- Obliger les sociétés à divulguer tous les paramètres de la rémunération des dirigeants et soumettre ces paramètres au vote des actionnaires en assemblée générale.

- Obliger les sociétés à divulguer tous les paramètres des régimes de retraite des dirigeants et soumettre ces paramètres au vote des actionnaires en assemblée générale.
- Inscrire dans la loi un mécanisme de plafonnement de la rémunération des administrateurs.
- Interdire la rémunération à base d'options d'achat d'actions aux hauts dirigeants.
- Obliger le vérificateur à faire un rapport verbal aux actionnaires lors de l'assemblée annuelle.