

PROJET



**AUTORITÉ
DES MARCHÉS
FINANCIERS**

GUIDE SUR L'UTILISATION DES VÉHICULES DE GARANTIE

Septembre 2012

Introduction

Ce guide présente les critères relatifs à l'utilisation d'un véhicule de garantie dans le cadre d'une entente de réassurance non agréée¹ en vue de bénéficier d'un crédit de fonds propres.

Le guide répond aux besoins de simplicité et de flexibilité. D'une part, il rassemble en un seul endroit, à des fins de convivialité, les critères d'utilisation de ces véhicules de garantie. D'autre part, le guide offre une flexibilité sur le traitement en ce qui a trait aux véhicules de garantie en ne se limitant pas à certains types de véhicules, mais en offrant la possibilité d'en utiliser d'autres formes qui peuvent bénéficier aux assureurs tout en gardant un degré de protection satisfaisant.

Champ d'application

Le Guide est applicable aux assureurs visés par la Ligne directrice sur les risques liés à la réassurance.

¹ Telle que définie à l'annexe A de la Ligne directrice sur la gestion des risques liés à la réassurance (Projet en consultation).

Entrée en vigueur et processus de mise à jour

Le Guide est effectif à compter du 1^{er} janvier 2013.

Il sera actualisé en fonction des développements au niveau des critères d'utilisation de véhicules de garantie, et à la lumière des constats effectués dans le cadre des travaux de surveillance menés auprès des assureurs.

1. Les véhicules de garantie

L'Autorité des marchés financiers (l'« Autorité ») demande aux assureurs de négocier et de conclure des ententes adéquates et de prendre toutes les mesures pratiques et opérationnelles nécessaires pour constituer et maintenir une garantie valide et prioritaire afin de bénéficier d'une diminution des exigences de fonds propres à l'égard de la réassurance non agréée. Ces ententes doivent permettre à l'assureur de sécuriser l'exécution de ses engagements au Québec².

Les véhicules de garantie qui peuvent être utilisés dans le cadre d'une demande de diminution de fonds propres sont la fiducie-sûreté, l'hypothèque et la lettre de crédit. Pour ces véhicules, les exigences minimales à rencontrer sont présentées dans les sections qui suivent. À la demande d'un assureur, l'Autorité peut considérer d'autres véhicules de garantie dans la mesure où cet assureur démontre que ses engagements au Québec sont sécurisés de façon satisfaisante. À cette fin, l'assureur doit tenir compte des exigences minimales présentées dans ce guide et procéder aux adaptations nécessaires en fonction du véhicule choisi.

Chaque véhicule de garantie, à l'exception de la lettre de crédit, doit être accompagné d'un avis juridique destiné à l'assureur et dont le contenu est précisé à la section 2 intitulée « *Avis juridique* ».

1.1. La fiducie-sûreté

L'assureur peut utiliser l'acte de fiducie-sûreté à titre de véhicule de garantie. Cet acte doit alors être établi conformément aux dispositions du Code civil du Québec (le « Code civil ») relatives à la fiducie. À cet effet, les conditions minimales suivantes doivent être respectées³ :

- un acte de fiducie-sûreté valide et exécutoire doit être conclu entre l'assureur et un fiduciaire dûment autorisé à exercer cette activité au Québec;

² Loi sur les assurances, article 269.

³ Le modèle d'acte de fiducie ne sera plus fourni. Toutefois, les actes de fiducie actuellement en vigueur demeurent valides jusqu'à leur échéance ou à leur prochain renouvellement. Ainsi, à compter de ce moment, un nouvel acte devra être conclu conformément aux dispositions du présent Guide.

- le patrimoine fiduciaire doit constituer un patrimoine autonome et distinct de celui de l'assureur, du fiduciaire et du réassureur sur lequel aucun n'a de droit réel;
- l'assureur est le constituant de la fiducie et, à cette fin, il transfère au patrimoine fiduciaire qu'il constitue une somme nominale;
- le réassureur doit intervenir à l'acte de fiducie-sûreté afin d'augmenter le patrimoine fiduciaire d'éléments d'actifs qui doivent être détenus au Canada par le fiduciaire;
- le fiduciaire doit avoir la maîtrise et l'administration exclusive de la fiducie;
- les éléments d'actif doivent garantir les obligations qu'a le réassureur envers l'assureur, et leur valeur marchande doit constamment être au moins égale à la garantie reconnue aux fins des lignes directrices en matière de suffisance du capital⁴;
- Une déclaration sur la valeur des biens constituant le patrimoine fiduciaire ainsi que tous les renseignements connexes requis doivent être produits à l'Autorité (voir section 3 intitulée « *Déclaration relative aux éléments d'actifs* »);
- les éléments d'actif ne doivent pas être grevés d'un privilège, d'un droit ou d'une charge de quelque nature que ce soit, à l'exception des droits versés à la Caisse canadienne de dépôt de valeurs limités pour y adhérer dans le cadre du dépôt et de l'enregistrement, sous forme d'inscription en compte, d'un actif auprès de cette dernière;
- les éléments d'actif ne doivent pas servir dans le cadre d'un programme de prêt de titres;
- l'acte de fiducie-sûreté doit prévoir les modalités de remplacement du fiduciaire, le cas échéant;
- l'acte de fiducie-sûreté doit également prévoir les modalités de réalisation de la garantie et les cas de défaut qui y donnent ouverture, notamment les situations suivantes :
 - le réassureur n'est plus autorisé à exercer l'activité de réassurance;
 - un liquidateur ou un séquestre a été nommé à l'égard du réassureur ou d'une partie de ses activités d'assurance conformément aux dispositions d'une loi ou d'un contrat conclu entre le réassureur et un tiers;

⁴ Autorité des marchés financiers, *Ligne directrice sur les exigences en matière de suffisance de capital* (« TCM »), assurance de dommages.

Autorité des marchés financiers, *Ligne directrice sur les exigences en matière de suffisance des fonds propres* (« EMSFP »), assurance de personnes.

- le réassureur omet de rencontrer ses obligations prévues à l'acte de fiducie-sûreté et ne remédie pas à cette omission dans le délai qui y est prévu suivant la réception d'un avis écrit transmis par l'assureur;
- tout cas de défaut du réassureur, prévu par le contrat de réassurance.
- l'acte de fiducie-sûreté doit prévoir que les tribunaux du Québec ont juridiction exclusive sur tout litige, action ou procédure se rapportant à cet acte;
- l'acte de fiducie-sûreté doit contenir les clauses usuelles que contient un contrat de cette nature;
- l'Autorité doit être informée de toute modification à l'acte de fiducie-sûreté au moyen d'un avis transmis dans les 30 jours suivant la modification; l'avis doit être accompagné d'une copie de la modification à l'acte; dans le cas de la résiliation de l'acte, un avis doit être transmis à l'Autorité au moins 30 jours avant la date prévue pour la résiliation.

1.2. Les hypothèques

L'assureur qui a recours à une hypothèque pour sécuriser une entente de réassurance non agréée doit s'assurer de négocier et de conclure une convention qui respecte les dispositions du Code civil. Cette convention doit minimalement prévoir les conditions suivantes :

- l'hypothèque garantit les obligations actuelles et futures du réassureur envers l'assureur aux termes de l'entente de réassurance et elle a priorité sur toute autre sûreté grevant les biens donnés en garantie;
- les biens qui font l'objet de l'hypothèque sont situés au Québec;
- la valeur des biens qui font l'objet de l'hypothèque, dans la mesure où cette valeur peut fluctuer dans le temps, doit constamment être au moins égale à la garantie reconnue aux fins des lignes directrices en matière de suffisance du capital;
- l'assureur doit produire auprès de l'Autorité une déclaration sur les biens qui font l'objet de l'hypothèque ainsi que tous les renseignements connexes requis (voir section 3 intitulée « *Déclaration relative aux éléments d'actifs* »);
- sur préavis raisonnable, l'assureur et l'Autorité ont accès, aux fins d'examen, à l'ensemble des biens faisant l'objet de l'hypothèque ainsi qu'aux documents s'y rapportant;

- si les biens faisant l'objet de l'hypothèque sont des valeurs mobilières ou des titres intermédiés auxquels s'applique la *Loi sur le transfert des valeurs mobilières et l'obtention de titres intermédiés*⁵ l'assureur obtient la maîtrise de ces valeurs ou titres;
- les tribunaux du Québec ont juridiction exclusive sur tout litige, action ou procédure se rapportant à cet acte;
- la convention doit prévoir les modalités de réalisation de la garantie et les cas de défaut qui y donnent ouverture, notamment les situations suivantes :
 - le réassureur n'est plus autorisé à exercer l'activité de réassurance;
 - un liquidateur ou un séquestre a été nommé à l'égard du réassureur ou d'une partie de ses activités d'assurance conformément aux dispositions d'une loi ou d'un contrat conclu entre le réassureur et un tiers;
 - le réassureur omet de rencontrer ses obligations prévues à la convention et ne remédie pas à cette omission dans le délai qui y est prévu suivant la réception d'un avis écrit transmis par l'assureur;
 - tout cas de défaut du réassureur, prévu par le contrat de réassurance.
- la convention doit contenir les clauses usuelles que contient un contrat de cette nature.

1.3. Lettres de crédit

L'assureur peut avoir recours à une lettre de crédit dans le cadre d'une entente de réassurance non agréée. Afin de bénéficier d'une réduction de ses exigences de fonds propres, il doit s'assurer que cette lettre de crédit :

- est émise par une institution financière canadienne (s'il s'agit d'une banque étrangère, la lettre de crédit doit être confirmée par une banque canadienne);
- est libellée en dollars canadiens;
- précise clairement le nom de l'assureur bénéficiaire ainsi que l'adresse de ce dernier;
- indique sa date de prise d'effet;
- est d'une durée fixe d'au moins un an tout en indiquant l'heure et la date de son expiration;
- est à reconduction tacite et inconditionnelle;

⁵ L.R.Q. c. T.11.002

- est irrévocable;
- énumère les conditions pour que l'assureur puisse retirer des sommes en vertu de cette lettre de crédit, notamment la possibilité d'effectuer des retraits partiels;
- prévoit que le montant de cette lettre de crédit ne peut être réduit que par les montants déjà retirés par l'assureur conformément aux conditions qu'elle énumère;
- précise que son non-renouvellement n'est fait que sous réserve d'un préavis d'au moins trois mois destiné à l'assureur avec copie à l'Autorité et celui-ci doit comporter les clauses de protection appropriées;
- doit permettre à l'assureur d'effectuer des retraits en vertu de celle-ci en cas de non-renouvellement de la lettre de crédit;
- indique les normes ou les règlements applicables à son utilisation;
- est régie par les lois applicables au Québec et par les *Règles et usances uniformes relatives aux crédits documentaires* de la Chambre de commerce international (RUU 600);
- précise qu'en cas de conflit entre les RUU 600 et les lois du Québec, ces dernières doivent avoir préséance;
- est signée;
- doit permettre à l'assureur de sécuriser l'exécution de ses engagements au Québec;
- est accompagnée d'une confirmation de l'assureur bénéficiaire qu'il n'a pas consenti une hypothèque ou toute autre forme de sûreté grevant :
 - la créance afférente à la lettre de crédit;
 - l'universalité de ses créances;
 - l'universalité de ses biens, présents et futurs.

2. Avis juridique

À l'exception de la lettre de crédit, un avis juridique est requis pour chaque véhicule de garantie. Cet avis, destiné à l'assureur et dont copie devra être transmise à l'Autorité, doit renfermer les éléments suivants :

- une confirmation que toutes les exigences minimales énoncées pour le véhicule choisi sont rencontrées, sans réserve;

- une confirmation que le véhicule de garantie retenu est valide et exécutoire, qu'il a, le cas échéant, priorité sur toute autre sûreté grevant les biens reçus en garantie, qu'il a été ou sera établi en faveur de l'assureur relativement aux types de biens visés par l'avis;
- une mention de la loi en vertu de laquelle le véhicule de garantie est établi;
- une confirmation que le véhicule de garantie est opposable à tout syndic, séquestre ou liquidateur qui peut être nommé aux biens du réassureur en vertu d'une loi et que, dans une telle situation, il demeure valide, exécutoire et prioritaire à tout autre droit.

L'avis doit être produit par un conseiller juridique indépendant et autorisé à exercer ses activités conformément à la loi de la province ou du territoire où est établi le véhicule de garantie.

Un assureur doit obtenir un nouvel avis ou un avis supplémentaire lorsqu'un nouveau véhicule de garantie est établi ou lorsque des biens qui n'étaient pas visés dans un avis sont ajoutés à un véhicule.

3. Déclaration relative aux éléments d'actifs

À moins d'indications contraires de la part de l'Autorité, l'assureur doit déposer auprès de cette dernière une déclaration ainsi qu'un fichier électronique format texte contenant les renseignements suivants :

- la valeur marchande de chaque actif visé par un véhicule de garantie, à la fermeture de ses bureaux, le dernier jour ouvrable du mois précédent;
- la date de l'évaluation;
- le Code d'identification de contrat établi par l'Autorité;
- le nom de l'émetteur du titre;
- le numéro d'immatriculation du titre (« cusip »), le cas échéant;
- le nom du titre;
- la quantité d'unités détenues;
- pour les titres à revenu fixe, la date d'échéance, le rendement et le taux d'intérêt nominal.

La déclaration est déposée trimestriellement ou à la demande de l'Autorité. Dans le cas d'un fiduciaire ou d'un tiers détenant les actifs, celui-ci peut la déposer auprès de l'assureur ou du réassureur, à leur convenance.

Bien qu'il soit requis de produire la déclaration et les renseignements connexes par l'entremise d'un fiduciaire ou d'un tiers pour simplifier le processus, la responsabilité à l'égard du dépôt demeure celle de l'assureur.