

Document de consultation 52-404 des ACVM

Approche en matière d'indépendance des administrateurs et membres du comité d'audit

Le 26 octobre 2017

1. Introduction

Introduit il y a plus d'une décennie, le régime de gouvernance canadien reposait en grande partie sur le rapport intitulé *Where were the Directors?* (couramment appelé rapport Dey (*Dey Report*), publié par la Bourse de Toronto en 1994. Il comprend des lignes directrices en matière d'indépendance du jugement qui traitent, entre autres, de la composition du conseil d'administration (le **conseil**) et du comité d'audit. Les émetteurs non émergents doivent fournir de l'information selon les lignes directrices dans le cadre d'un modèle d'information fondé sur le principe « se conformer ou expliquer », tandis que les émetteurs émergents sont assujettis à des obligations d'information plus élémentaires¹.

L'approche en matière d'indépendance des administrateurs et membres du comité d'audit a été adoptée en 2004. Elle est largement subjective, mais renferme des éléments normatifs (critères de démarcation précis) qui, s'ils sont applicables, ne permettent pas au conseil d'établir si l'on peut raisonnablement s'attendre à ce que l'administrateur exerce un jugement indépendant. Cette approche est principalement basée sur les concepts d'indépendance instaurés par la Bourse de New York et le Nasdaq Stock Market (**Nasdaq**) après une série de scandales aux États-Unis mettant en cause l'information financière publiée, tels qu'ils ont été modifiés par les dispositions du *Sarbanes-Oxley Act of 2002*. Son but était, d'une part, de répondre aux préoccupations entourant la confiance des investisseurs dans nos marchés financiers qui sont en grande partie intégrés à ceux des États-Unis et en subissent l'influence, et, d'autre part, de combler le besoin de cohérence exprimé par les sociétés inscrites à la fois aux États-Unis et au Canada.

Certains intervenants s'interrogent sur la pertinence de notre approche. Ils sont d'avis qu'elle empêche des personnes physiques possédant l'expertise et le discernement nécessaires d'être considérées comme membres indépendants du conseil ou de siéger au comité d'audit. Ils font également valoir qu'elle restreint le bassin de personnes physiques pouvant être considérées comme indépendantes, au détriment de certains émetteurs. Quelques-uns d'entre eux soulignent les mérites des approches en matière d'indépendance d'autres pays comme le Royaume-Uni, l'Australie et la Suède. D'autres signalent toutefois que le marché s'est adapté à notre orientation et s'inquiètent des coûts associés à un éventuel changement ou remplacement.

¹ Dans le présent document de consultation, le terme « émetteur » s'entend d'un émetteur assujetti.

Le présent document de consultation (le **document de consultation**) a pour objet de lancer un large débat sur la pertinence de notre approche en matière d'indépendance des administrateurs et membres du comité d'audit. Les Autorités canadiennes en valeurs mobilières (les **ACVM** ou **nous**) le publient pour une période de 90 jours afin d'obtenir l'avis des intervenants sur l'opportunité d'envisager des modifications. Outre les commentaires généraux, nous les invitons à répondre aux questions formulées à la fin du document de consultation.

La période de consultation prendra fin le **25 janvier 2018**.

Le présent document de consultation est structuré comme suit :

- la partie 2 porte sur l'historique de notre régime de gouvernance;
- la partie 3 expose l'approche en matière d'indépendance des administrateurs et membres du comité d'audit au Canada;
- la partie 4 donne un aperçu comparatif des approches en matière d'indépendance des administrateurs et membres du comité d'audit au Canada, en Australie, en Suède, au Royaume-Uni et aux États-Unis;
- la partie 5 traite des avantages et limites de l'approche canadienne;
- les annexes A à E fournissent des renseignements supplémentaires sur les approches en matière d'indépendance au Canada et dans d'autres pays.

2. Historique des principaux jalons de notre régime de gouvernance

Le tableau suivant résume les principales étapes qui ont mené à notre régime de gouvernance actuel.

Date	Étape
Le 30 mars 2004	Les autorités participantes des ACVM ² ont mis en œuvre le <i>Règlement 52-110 sur le comité de vérification</i> (renommé <i>Règlement 52-110 sur le comité d'audit</i> en 2010) (le Règlement 52-110) et l' <i>Instruction générale relative au Règlement 52-110 sur le comité de vérification</i> (renommée <i>Instruction générale relative au Règlement 52-110 sur le comité d'audit</i> en 2010) (l' Instruction générale 52-110) dans le but d'encourager les émetteurs à établir et à maintenir des comités d'audit forts, efficaces et indépendants. Le raisonnement sous-jacent était que de tels comités améliorent la qualité de l'information financière communiquée par les émetteurs et, en fin de compte, renforcent la confiance des investisseurs dans les marchés des capitaux du Canada.
Le 30 juin 2005	Le Règlement 52-110 et l'Instruction générale 52-110 ont été

² Les autorités en valeurs mobilières de l'ensemble des provinces et territoires du Canada, sauf la Colombie-Britannique. La British Columbia Securities Commission a mis en œuvre le Règlement 52-110 sur le comité d'audit le 17 mars 2008.

Date	Étape
	modifiés pour clarifier et mettre à jour la définition de l'indépendance. L'objet premier des modifications était de rapprocher davantage cette définition des conditions d'indépendance des membres du comité d'audit et administrateurs aux États-Unis.
Le 30 juin 2005	Les ACVM ont mis en œuvre l' <i>Instruction générale 58-201 relative à la gouvernance</i> (l' Instruction générale 58-201) et le <i>Règlement 58-101 sur l'information concernant les pratiques en matière de gouvernance</i> (le Règlement 58-101) afin de confirmer comme pratiques exemplaires les lignes directrices relatives à la gouvernance et d'accroître la transparence pour le marché en ce qui concerne la nature et la pertinence des pratiques de gouvernance des émetteurs. Après la mise en œuvre, nous nous sommes engagés à réviser périodiquement l'Instruction générale 58-201 et le Règlement 58-101 pour nous assurer qu'ils demeurent appropriés pour les émetteurs au Canada.
Le 28 septembre 2007	Les ACVM ont fait part de leur intention de procéder à un examen en profondeur de l'Instruction générale 58-201 et du Règlement 58-101, et de publier leurs conclusions accompagnées de tout projet de modifications pour commentaires en 2008 ³ .
Le 19 décembre 2008	Les ACVM ont publié pour consultation un projet de modification du régime de gouvernance ⁴ . L'une des modifications consistait à remplacer l'approche actuelle adoptée dans le Règlement 52-110 par une définition de l'indépendance reposant sur des principes ainsi que par des indications dans l'Instruction générale 52-110 quant aux types de relations pouvant compromettre l'indépendance.
Le 13 novembre 2009	D'après les commentaires des intervenants, les ACVM ont conclu qu'il n'était alors pas opportun de mettre en œuvre des modifications importantes au régime de gouvernance ⁵ . Un réexamen à une date ultérieure n'était toutefois pas exclu.

3. La gouvernance et la détermination de l'indépendance au Canada

³ *Avis 58-304 des ACVM, Révision du Règlement 58-101 sur l'information concernant les pratiques en matière de gouvernance et de l'Instruction générale 58-201 relative à la gouvernance.*

⁴ *Avis de consultation des ACVM– Projet de révocation et de remplacement de l'Instruction générale 58-201 relative à la gouvernance, Projet d'abrogation et de remplacement du Règlement 58-101 sur l'information concernant les pratiques en matière de gouvernance, Projet d'abrogation et de remplacement du Règlement 52-110 sur le comité de vérification, Projet de révocation et de remplacement de l'Instruction générale relative au Règlement 52-110 sur le comité de vérification.*

⁵ *Avis 58-305 du personnel des ACVM, État d'avancement des modifications proposées au régime de gouvernance.*

Le régime de gouvernance canadien comprend des lignes directrices volontaires énoncées dans l'Instruction générale 58-201 et des obligations d'information prévues par le Règlement 58-101.

L'Instruction générale 58-201 contient des lignes directrices volontaires qui fournissent des indications sur les pratiques de gouvernance. Bien qu'elles s'appliquent à tous les émetteurs, ces lignes directrices ne sont pas normatives, et nous encourageons les émetteurs à en tenir compte lors de l'élaboration de leurs propres pratiques de gouvernance. Elles visent les pratiques relatives à une gouvernance efficace, dont celles conçues pour favoriser l'indépendance du processus décisionnel, notamment dans la composition du conseil, du comité des candidatures et du comité de rémunération. Les émetteurs sont cependant libres d'adopter les pratiques de gouvernance qu'ils jugent appropriées à leur situation.

Le Règlement 58-101 prévoit des obligations d'information qui assurent la transparence concernant les pratiques de gouvernance des émetteurs. Comme nous l'avons mentionné, les émetteurs non émergents sont tenus de fournir cette information selon les lignes directrices dans le cadre d'un modèle d'information fondé sur le principe « se conformer ou expliquer ». Les émetteurs émergents sont pour leur part assujettis à des obligations d'information plus élémentaires qui sont de nature plus générale et ne reposent pas sur le principe « se conformer ou expliquer ».

Le Règlement 52-110 fait également partie de notre régime de gouvernance, prescrivant l'approche en matière d'indépendance des administrateurs et des membres du comité d'audit, la composition du comité d'audit et les responsabilités de ce dernier.

Un administrateur ou un membre du comité d'audit est indépendant s'il n'a pas de relation importante, directe ou indirecte, avec l'émetteur⁶. Une relation importante s'entend de celle dont le conseil pourrait raisonnablement s'attendre à ce qu'elle nuise à l'indépendance du jugement d'un membre du comité⁷.

Le Règlement 52-110 définit certaines relations comme des relations importantes et empêche donc certaines personnes physiques d'être considérées comme indépendantes. Ces relations figurent en tant que critères de démarcation précis à ses articles 1.4 et 1.5, et elles s'appliquent quelle que soit l'appréciation de l'indépendance par le conseil. Ainsi, pour être considéré comme indépendant, l'administrateur ne doit pas avoir de relation répondant aux critères de l'article 1.4 du Règlement 52-110, et le membre du comité d'audit, aux critères des articles 1.4 et 1.5 de ce règlement.

Le comité d'audit de l'émetteur non émergent doit se composer uniquement de membres indépendants⁸. Il existe un certain nombre de dispenses conditionnelles de cette obligation d'indépendance prévue au Règlement 52-110, notamment dans les cas où : *i*)

⁶ Paragraphe 1 de l'article 1.4 du Règlement 52-110.

⁷ Paragraphe 2 de l'article 1.4 du Règlement 52-110.

⁸ Paragraphe 3 de l'article 3.1 du Règlement 52-110.

l'émetteur a récemment obtenu le visa d'un prospectus qui constitue son premier appel public à l'épargne; *ii*) l'émetteur est une société contrôlée⁹; *iii*) un membre du comité d'audit cesse d'être indépendant pour des raisons qui, pour une personne raisonnable, ne dépendent pas de sa volonté; et *iv*) une vacance survient au sein du comité d'audit par suite du décès, de l'incapacité ou de la démission d'un membre¹⁰.

Les émetteurs émergents sont dispensés de l'obligation d'indépendance de tous les membres du comité d'audit, mais la majorité de ceux-ci ne doivent pas être des membres de la haute direction, salariés ou personnes participant à leur contrôle ou à celui d'un membre du même groupe¹¹.

3.1 Pertinence de la définition de l'indépendance

La définition de l'indépendance réside au cœur de notre régime de gouvernance. Nous estimons que l'indépendance du jugement contribue à l'efficacité des conseils et de leurs comités.

L'Instruction générale 58-201 prévoit que le conseil devrait être composé majoritairement d'administrateurs indépendants¹². Elle exige que les émetteurs donnent la liste des administrateurs qui sont indépendants et de ceux qui ne le sont pas, et indiquent le fondement de cette conclusion¹³. Les émetteurs, sauf les émetteurs émergents, doivent également préciser si la majorité des administrateurs sont indépendants ou non et, dans la négative, décrire ce que le conseil d'administration fait pour favoriser l'indépendance de leur jugement dans l'exécution de leur mandat¹⁴.

La définition de l'indépendance est également pertinente aux fins de la composition du comité d'audit. Ce dernier est d'ailleurs le seul comité du conseil tenu de se composer de membres indépendants. Selon l'Instruction générale 58-201, les comités des candidatures et de rémunération devraient se composer entièrement d'administrateurs indépendants parce que ces comités et leurs fonctions constituent des éléments fondamentaux de la gouvernance en faisant contrepoids à la direction et aux administrateurs non indépendants¹⁵. Le Règlement 58-101 exige que les émetteurs, sauf les émetteurs émergents, spécifient si ces comités sont ou non formés uniquement de membres indépendants et, dans la négative, décrivent ce que fait le conseil pour assurer une procédure de sélection objective pour ces comités¹⁶.

⁹ Voir l'article 1.3 du Règlement 52-110. Pour l'application de ce règlement, le contrôle s'entend du pouvoir, direct ou indirect, de diriger une personne et d'appliquer ses politiques, que ce soit du fait de la possession de titres comportant droit de vote ou de toute autre manière, ou encore du pouvoir de faire exercer ce pouvoir par quelqu'un d'autre.

¹⁰ Articles 3.2 à 3.9 du Règlement 52-110.

¹¹ Les émetteurs inscrits à la Bourse de croissance TSX sont assujettis à une obligation quasi identique aux termes des politiques de cette dernière.

¹² Article 3.1 de l'Instruction générale 58-201.

¹³ Paragraphes *a* et *b* de la rubrique 1 de l'Annexe 58-101A1 et rubrique 1 de l'Annexe 58-101A2.

¹⁴ Paragraphe *c* de la rubrique 1 de l'Annexe 58-101A1.

¹⁵ Articles 3.10 et 3.15 de l'Instruction générale 58-201.

¹⁶ Paragraphe *b* des rubriques 6 et 7 de l'Annexe 58-101A1.

Comme nous l'avons mentionné, sous réserve de certaines dispenses, le Règlement 52-110 exige que les comités d'audit d'émetteurs non émergents se composent uniquement de membres indépendants. Le but est de faciliter l'exercice indépendant des responsabilités du comité d'audit, dont l'examen de l'information financière de l'émetteur, la surveillance de ses processus d'information financière et les travaux des auditeurs externes. Les émetteurs sont également tenus par ce règlement d'indiquer si chaque membre du comité d'audit est ou non indépendant¹⁷.

3.2 Approche en matière d'indépendance

L'approche en matière d'indépendance des administrateurs et membres du comité d'audit est établie dans le Règlement 52-110 et comprend ce qui suit :

- une définition subjective de l'indépendance;
- des critères de démarcation précis qui empêchent un administrateur ou un membre du comité d'audit d'être considéré comme indépendant;
- d'autres critères de démarcation précis qui se rapportent expressément à l'indépendance des membres du comité d'audit.

L'article 1.4 du Règlement 52-110 définit l'indépendance comme l'absence de relation importante, directe ou indirecte, avec l'émetteur. Une relation importante s'entend de celle dont le conseil pourrait raisonnablement s'attendre à ce qu'elle nuise à l'indépendance du jugement d'une personne physique. Il peut s'agir d'une relation de nature commerciale, caritative, bancaire, consultative, juridique, comptable ou familiale, ou de toute autre relation importante selon le conseil¹⁸. Malgré toute détermination faite par le conseil d'un émetteur, une personne physique est réputée (critère de démarcation précis) avoir une relation importante avec l'émetteur si elle est ou a été au cours des trois dernières années¹⁹:

- un salarié ou un membre de la haute direction de l'émetteur;
- un associé ou un salarié de l'auditeur interne ou externe de l'émetteur, ou un ancien associé ou salarié de l'auditeur interne ou externe qui a participé personnellement à l'audit de l'émetteur;
- un membre de la haute direction d'une entité, si l'un des membres de la haute direction actuels de l'émetteur fait partie ou a fait partie durant cette période du comité de rémunération de l'entité;
- une personne physique qui a reçu plus de 75 000 \$ en rémunération directe de l'émetteur sur une période de 12 mois (sauf pour avoir agi à titre de membre du conseil ou d'un comité du conseil), exception faite de la réception de montants fixes à titre de rémunération dans le cadre d'un plan de retraite, y compris les

¹⁷ Rubrique 2 de l'Annexe 52-110A1 et de l'Annexe 52-110A2.

¹⁸ Article 3.1 de l'Instruction générale 52-110.

¹⁹ Paragraphes 3 à 7 de l'article 1.4 du Règlement 52-110. Cette description des relations est de nature générale et ne se veut pas aussi détaillée que dans ce règlement. L'Annexe A contient une description détaillée des relations.

rémunérations différées, pour des services antérieurs auprès de cette société, si la rémunération n'est subordonnée d'aucune façon à la continuation des services.

Les membres de la famille immédiate ayant des relations semblables à celles dont il est question ci-dessus sont généralement considérés comme ayant une relation importante avec l'émetteur. Aux fins de ces déterminations, l'émetteur comprend ses filiales et sa société mère²⁰.

L'article 1.5 du Règlement 52-110²¹ prévoit d'autres critères de démarcation précis uniquement applicables aux membres du comité d'audit, selon lesquels est réputée avoir une relation importante avec l'émetteur la personne physique qui remplit l'une des conditions suivantes :

- elle accepte, directement ou indirectement, des honoraires de consultation, de conseil ou d'autres honoraires de l'émetteur ou d'une filiale de l'émetteur, à l'exception de la rémunération reçue à titre de membre du conseil ou d'un comité du conseil;
- elle est membre du même groupe que l'émetteur ou que l'une de ses filiales; la définition de l'expression « entité du même groupe » est large et comprend les entités d'un groupe contrôlé ainsi que la personne physique qui est à la fois administrateur et salarié d'un membre du même groupe, ou membre de la haute direction, commandité ou associé directeur d'un membre du même groupe²².

4. Approches en matière d'indépendance des administrateurs et membres du comité d'audit dans d'autres pays

La présente partie donne un aperçu comparatif des approches en matière d'indépendance au Canada, en Australie, en Suède, au Royaume-Uni et aux États-Unis. L'information qui y figure ne se veut pas une revue exhaustive du droit de ces pays. Il y a lieu de se reporter aux Annexes A à E du présent document de consultation pour de plus amples renseignements.

4.1 Définition de l'indépendance

Les définitions de l'indépendance sont essentiellement analogues au Canada, en Australie, en Suède, au Royaume-Uni et aux États-Unis, et sont toutes axées sur l'indépendance d'une personne physique telle que la dénote la nature de sa relation avec un émetteur, y compris les relations qui pourraient nuire, ou être perçues comme nuisant, à son indépendance.

²⁰ Paragraphe 8 de l'article 1.4 du Règlement 52-110. Pour l'application de l'article 1.4 de ce règlement, l'émetteur ne comprend pas les autres entités sous contrôle commun.

²¹ Cette description des relations est de nature générale et ne se veut pas aussi détaillée que dans le Règlement 52-110. L'Annexe A contient une description détaillée des relations.

²² Article 1.3 du Règlement 52-110.

Des exemples d'intérêts, de fonctions, d'associations et de relations qui risquent de soulever des doutes quant à l'indépendance d'une personne physique sont fournis dans chacun de ces pays. Dans certains d'entre eux, ces exemples prennent la forme de critères de démarcation précis en vertu desquels une personne physique est réputée ne pas être indépendante. Dans d'autres, il s'agit davantage de principes donnant aux conseils des indications en vue d'établir si une personne physique devrait être considérée comme indépendante.

Le tableau ci-dessous illustre l'approche en matière d'indépendance préconisée au Canada, en Australie, en Suède, au Royaume-Uni et aux États-Unis.

Pays	Définition de l'indépendance	Critères de démarcation précis ou indications
Canada	Une personne physique est indépendante si elle n'a pas de relation importante, directe ou indirecte, avec l'émetteur, c'est-à-dire une relation dont le conseil pourrait raisonnablement s'attendre à ce qu'elle nuise à l'indépendance du jugement.	La définition de l'indépendance est complétée par des critères de démarcation précis .
Australie	L'administrateur est libre de tout intérêt ou de toute relation qui pourrait influencer, ou être raisonnablement perçue comme influant, à un égard important sur sa capacité d'exercer un jugement indépendant et de servir au mieux les intérêts de la société et de ses actionnaires.	La définition de l'indépendance est complétée par des indications .
Suède	Il n'existe aucun facteur qui pourrait faire douter de l'indépendance et de l'intégrité de l'administrateur à l'égard de la société ou de sa haute direction.	La définition de l'indépendance est complétée par des indications .
Royaume-Uni	L'administrateur est indépendant de caractère et de jugement, et il n'existe aucune relation ni circonstance pouvant ou semblant influencer sur son jugement.	La définition de l'indépendance est complétée par des indications .
États-Unis	Bourse de New York : le conseil d'administration a conclu que l'administrateur n'a pas de relation importante avec la société inscrite;	La définition de l'indépendance est complétée par des critères de démarcation précis .

Pays	Définition de l'indépendance	Critères de démarcation précis ou indications
	Nasdaq : l'administrateur n'est pas dirigeant ou salarié de la société et, de l'avis du conseil, n'a pas de relation qui pourrait nuire à l'indépendance de son jugement.	

4.2 Critères pertinents dans la détermination de l'indépendance

Comme nous l'avons souligné, les régimes de gouvernance au Canada, en Australie, en Suède, au Royaume-Uni et aux États-Unis fournissent des exemples d'intérêts, de fonctions, d'associations et de relations qui pourraient faire douter de l'indépendance d'une personne physique. Ces critères sont pertinents dans la détermination de l'indépendance. Le tableau ci-dessous compare les critères généraux applicables dans chaque pays et indique s'il s'agit de critères de démarcation précis ou d'indications.

Critères généraux ²³	Canada	Australie	Suède	Royaume-Uni	États-Unis
Emploi	CDP	I	I	I	CDP
Rémunération directe reçue de l'émetteur supérieure à un seuil déterminé	CDP		I	I	CDP
Relation avec ou rémunération relative à <i>i</i>) un auditeur interne ou externe, <i>ii</i>) des services de consultation ou de conseil ou d'autres services professionnels, ou <i>iii</i>) toute autre relation d'affaires ou contractuelle avec l'émetteur	CDP	I	I	I	CDP
Emploi par une entité si les membres de la haute direction de l'émetteur siègent au comité de rémunération de l'entité, mandats croisés ou liens importants avec les administrateurs	CDP		I	I	CDP

²³ Les liens entre l'émetteur et d'autres entités sont pertinents lors de l'application des critères. Le fait que des membres de la famille immédiate aient des relations similaires à celles résumées dans ce tableau peut également faire douter de l'indépendance de la personne physique.

Critères généraux ²³	Canada	Australie	Suède	Royaume-Uni	États-Unis
Mandat au sein du conseil d'une durée supérieure à un certain nombre d'années ou nuisant à l'indépendance		I		I	
Membre du même groupe que l'émetteur ou porteur important de ses titres, ou relation avec le porteur important	CDP	I	I	I	CDP

CDP	Critères de démarcation précis	I	Indications
-----	--------------------------------	---	-------------

5. L'approche canadienne - avantages et limites

Nous reconnaissons que notre approche actuelle présente des avantages et comporte des limites.

Au nombre des avantages notés figurent la certitude, la cohérence et la prévisibilité. Notre approche est en place depuis plus d'une décennie. Les intervenants la comprennent et les émetteurs l'ont incorporée dans la façon dont ils structurent et gèrent leurs conseils et comités. En vertu du Règlement 52-110, le conseil doit établir s'il peut raisonnablement s'attendre à ce qu'une personne physique exerce un jugement indépendant eu égard à sa relation avec l'émetteur. Les critères de démarcation précis ajoutent un degré de certitude, de cohérence et de prévisibilité à cette appréciation en énumérant les relations particulières qui empêchent une personne physique d'être considérée comme indépendante. La certitude peut aider les conseils à déterminer l'indépendance, tandis que la cohérence et la prévisibilité peuvent permettre aux parties intéressées de mieux évaluer l'indépendance d'un conseil et de ses comités.

La rigidité et des paramètres trop restrictifs sont toutefois cités comme limites de notre approche en matière d'indépendance. En effet, celle-ci laisse au conseil peu de latitude pour exercer son jugement si l'un des critères de démarcation précis est rempli. La personne physique qui possède une relation faisant partie de ces critères sera considérée comme non indépendante d'office, quelles que soient les circonstances qui, aux yeux du conseil, peuvent justifier une évaluation différente. Par ailleurs, il est reproché (notamment par certaines sociétés contrôlées) aux critères de démarcation précis figurant dans le Règlement 52-110 de créer des paramètres trop restrictifs pouvant mener à une appréciation de l'indépendance qui peut être contraire à l'avis du conseil dans les circonstances particulières. Bref, la rigidité et des paramètres trop restrictifs peuvent indûment restreindre le bassin de candidats qualifiés qui pourraient être membres indépendants du conseil ou du comité d'audit.

Reconnaissant ces avantages et limites, le présent document de consultation vise à lancer un large débat sur la pertinence de notre approche en matière d'indépendance des administrateurs et des membres du comité d'audit.

6. Questions

Nous invitons les intéressés à nous faire part de leurs commentaires sur les points soulevés dans le présent document de consultation. En outre, nous souhaitons connaître leur opinion sur les questions suivantes :

1. Notre approche en matière d'indépendance des administrateurs et des membres du comité d'audit est exposée à la section 3.2 du présent document de consultation.
 - a. La jugez-vous appropriée pour tous les émetteurs du marché canadien? Veuillez motiver votre réponse.
 - b. À votre avis, quels sont ses avantages et limites? Veuillez préciser.
 - c. Estimez-vous qu'elle concilie adéquatement ce qui suit :
 - i. les restrictions qu'elle impose aux conseils des émetteurs dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire de déterminer l'indépendance;
 - ii. la certitude qu'elle procure aux conseils lors de la détermination de l'indépendance, ainsi que la cohérence et la prévisibilité qu'elle offre aux autres parties intéressées au moment de l'évaluation de l'indépendance des administrateurs ou des membres du comité d'audit de l'émetteur?
 - d. Avez-vous d'autres commentaires sur notre approche?
2. Devrions-nous envisager des modifications de notre approche en matière d'indépendance prévue au Règlement 52-110, notamment en ce qui concerne :
 - a. la définition de l'indépendance;
 - b. les critères de démarcation précis qui s'appliquent aux administrateurs et membres du comité d'audit;
 - c. les dispenses de l'obligation d'indépendance de chaque membre du comité d'audit?

Devrions-nous envisager d'autres modifications? Veuillez préciser.

3. Quels sont les avantages et désavantages du maintien de notre approche en matière d'indépendance comparativement à son remplacement? Veuillez préciser.

Nous vous prions de présenter vos commentaires par écrit au plus tard le 25 janvier 2018. Vous pouvez les envoyer par courrier électronique en format Microsoft Word.

Veuillez adresser vos commentaires aux membres des ACVM ci-dessous :

British Columbia Securities Commission
Alberta Securities Commission
Financial and Consumer Affairs Authority of Saskatchewan

Commission des valeurs mobilières du Manitoba
Commission des valeurs mobilières de l'Ontario
Autorité des marchés financiers
Commission des services financiers et des services aux consommateurs
(Nouveau-Brunswick)
Superintendent of Securities, Île-du-Prince-Édouard
Nova Scotia Securities Commission
Superintendent of Securities, Terre-Neuve-et-Labrador
Surintendant des valeurs mobilières, Yukon
Surintendant des valeurs mobilières, Territoires du Nord-Ouest
Surintendant des valeurs mobilières, Nunavut

Veillez n'envoyer vos commentaires qu'aux adresses suivantes, et ils seront acheminés aux autres membres des ACVM participants.

M^e Anne-Marie Beaudoin
Secrétaire de l'Autorité
Autorité des marchés financiers
800, rue du Square-Victoria, 22^e étage
C.P. 246, tour de la Bourse
Montréal (Québec) H4Z 1G3
Télec. : 514 864-6381
Courriel : consultation-en-cours@lautorite.qc.ca

The Secretary
Commission des valeurs mobilières de l'Ontario
20 Queen Street West
22nd Floor
Toronto, Ontario M5H 3S8
Télec. : 416 593-2318
Courriel : comments@osc.gov.on.ca

Nous ne pouvons préserver la confidentialité des mémoires parce que la législation en valeurs mobilières de certaines provinces exige la publication des commentaires écrits reçus pendant la période de consultation. Tous les commentaires seront affichés sur le site Web de l'Alberta Securities Commission au www.albertasecurities.com, sur celui de l'Autorité des marchés financiers www.lautorite.qc.ca et sur celui de la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario au www.osc.gov.on.ca. Par conséquent, nous invitons les intervenants à ne pas inclure de renseignements personnels directement dans les commentaires à publier. Il importe par ailleurs de préciser en quel nom le mémoire est présenté.

7. Questions

Veillez adresser vos questions à l'une des personnes suivantes :

Michel Bourque
Analyste à la réglementation
Direction de l'information continue
Autorité des marchés financiers
514 395-0337 1 877 525-0337
michel.bourque@lautorite.qc.ca

Diana D'Amata
Analyste à la réglementation
Direction de l'information continue
Autorité des marchés financiers
514 395-0337 1 877 525-0337
diana.damata@lautorite.qc.ca

Chris Besko
Director, General Counsel
Commission des valeurs mobilières du
Manitoba
204 945-2561 1 800 655-5244
chris.besko@gov.mb.ca

Kari Horn
General Counsel
Alberta Securities Commission
403 297-4698 1 877 355-0585
kari.horn@asc.ca

Jo-Anne Matear
Manager, Corporate Finance
Commission des valeurs mobilières de
l'Ontario
416 593-2323 1 877 785-1555
jmatear@osc.gov.on.ca

Rick Whiler
Senior Accountant, Corporate Finance
Commission des valeurs mobilières de
l'Ontario
416 593-8127 1 877-785-1555
rwhiler@osc.gov.on.ca

Nazma Lee
Senior Legal Counsel, Corporate Finance
British Columbia Securities Commission
604 899-6867 1 800-373-6393
nlee@bcsc.bc.ca

Heidi Schedler
Senior Enforcement Counsel, Enforcement
Nova Scotia Securities Commission
902 424-7810 1 855 424-2499
heidi.schedler@novascotia.ca

Annexe A – Canada

Au Canada, l'approche en matière d'indépendance des administrateurs et membres du comité d'audit est établie dans le Règlement 52-110. Voici des extraits des articles pertinents :

1.4. Indépendance

- 1) Un membre du comité d'audit est indépendant s'il n'a pas de relation importante, directe ou indirecte, avec l'émetteur.
- 2) Pour l'application du paragraphe 1, une relation importante s'entend d'une relation dont le conseil d'administration pourrait raisonnablement s'attendre à ce qu'elle nuise à l'indépendance du jugement d'un membre du comité.
- 3) Malgré le paragraphe 2, les personnes physiques suivantes sont considérées comme ayant une relation importante avec un émetteur :
 - a) une personne physique qui est ou a été au cours des 3 dernières années membre de la haute direction ou salarié de l'émetteur;
 - b) une personne physique dont un membre de la famille immédiate est ou a été au cours des 3 dernières années membre de la haute direction de l'émetteur;
 - c) une personne physique qui, à l'égard de la société qui est l'auditeur interne ou externe de l'émetteur, remplit l'une des conditions suivantes :
 - i) elle est un associé;
 - ii) elle est un salarié;
 - iii) elle a été un associé ou un salarié au cours des 3 dernières années et a participé personnellement à l'audit de l'émetteur durant cette période;
 - d) une personne physique dont le conjoint, son enfant mineur ou l'enfant mineur de son conjoint, ou encore son enfant ou l'enfant de son conjoint qui partage sa résidence, qu'il soit mineur ou non qui, à l'égard de la société qui est l'auditeur interne ou externe de l'émetteur, remplit l'une des conditions suivantes :
 - i) il est un associé;
 - ii) il est un salarié qui participe aux activités d'audit, de certification ou de conformité fiscale, mais non de planification fiscale;
 - iii) il a été un associé ou un salarié au cours des 3 dernières années et a participé personnellement à l'audit de l'émetteur durant cette période;

e) une personne physique qui est ou a été, ou dont un membre de la famille immédiate est ou a été, membre de la haute direction d'une entité au cours des 3 dernières années, si l'un des membres de la haute direction actuels de l'émetteur fait partie ou a fait partie durant cette période du comité de rémunération de l'entité;

f) une personne physique qui a reçu, ou dont un membre de la famille immédiate de celui-ci agissant à titre de membre de la haute direction de l'émetteur a reçu plus de 75 000 \$ par an comme rémunération directe de l'émetteur sur une période de 12 mois au cours des 3 dernières années.

4) Malgré le paragraphe 3, une personne physique n'est pas considérée comme ayant une relation importante avec l'émetteur dans les cas suivants :

a) si cette relation a pris fin avant le 30 juin 2005;

b) cette relation, si elle existe parce que la personne est considérée comme ayant une relation importante en vertu du présent article avec la société mère ou la filiale de l'émetteur, a pris fin avant le 30 juin 2005.

5) Pour l'application des sous-paragraphes *c* et *d* du paragraphe 3, un associé ne comprend pas un associé à revenu fixe n'ayant pas d'autres droits dans la société qui est l'auditeur interne ou externe que celui de recevoir des montants fixes à titre de rémunération, y compris des rémunérations différées, pour des services antérieurs auprès de cette société, si la rémunération n'est subordonnée d'aucune façon à la continuation des services.

6) Pour l'application du sous-paragraphe *f* du paragraphe 3, la rémunération directe ne comprend pas les éléments suivants :

a) la rémunération gagnée à titre de membre du conseil d'administration de l'émetteur ou d'un comité du conseil d'administration;

b) la réception de montants fixes à titre de rémunération dans le cadre d'un plan de retraite, y compris les rémunérations différées, pour des services antérieurs auprès de l'émetteur, si la rémunération n'est subordonnée d'aucune façon à la continuation des services.

7) Malgré le paragraphe 3, une personne n'est pas considérée comme ayant une relation importante avec un émetteur uniquement pour les motifs suivants :

a) elle ou un membre de la famille immédiate de celle-ci a rempli antérieurement les fonctions de chef de la direction par intérim;

b) elle ou un membre de la famille immédiate de celle-ci remplit ou a rempli antérieurement à temps partiel les fonctions de président ou de vice-président du conseil d'administration ou d'un comité du conseil d'administration.

8) Pour l'application du présent article, l'émetteur comprend ses filiales et sa société mère.

1.5. Autres conditions d'indépendance

1) Malgré l'article 1.4, est considérée comme ayant une relation importante avec l'émetteur la personne physique qui remplit l'une des conditions suivantes :

a) elle accepte, directement ou indirectement, des honoraires de consultation, de conseil ou d'autres honoraires de l'émetteur ou d'une filiale de l'émetteur, à l'exception de la rémunération reçue à titre de membre du conseil d'administration ou d'un comité du conseil d'administration, ou à titre de président ou de vice-président à temps partiel du conseil d'administration ou d'un comité du conseil d'administration;

b) elle est membre du même groupe que l'émetteur ou que l'une de ses filiales.

2) Pour l'application du paragraphe 1, l'acceptation indirecte par une personne d'honoraires de consultation, de conseil ou d'autres honoraires comprend l'acceptation d'une rémunération :

a) par son conjoint, son enfant mineur ou l'enfant mineur de son conjoint, ou encore par son enfant ou l'enfant de son conjoint qui partage sa résidence, qu'il soit mineur ou non;

b) par une entité qui fournit des services comptables, de consultation, juridiques, de financement ou de conseil financier à l'émetteur ou à une filiale de l'émetteur et dont elle est associé, membre, membre de la direction, par exemple un directeur général occupant un poste comparable, ou encore membre de la haute direction, à l'exception des commanditaires, des associés non directeurs et des personnes qui occupent des postes analogues, pour autant que, dans chaque cas, ils n'aient pas de rôle actif dans la prestation de services à l'entité.

3) Pour l'application du paragraphe 1, les honoraires ne comprennent pas la réception de montants fixes à titre de rémunération dans le cadre d'un plan de retraite, y compris les rémunérations différées, pour des services antérieurs auprès de l'émetteur, si la rémunération n'est subordonnée d'aucune façon à la continuation des services.

Annexe B – Australie

En Australie, l'approche en matière d'indépendance est décrite dans les Corporate Governance Principles and Recommendations de l'ASX. Voici des extraits de la recommandation pertinente :

[Traduction]

Recommandation 2.3

L'administrateur d'une entité inscrite ne devrait être considéré et décrit comme indépendant que s'il est libre de tout intérêt, fonction, association ou relation susceptible d'influer, ou d'être raisonnablement perçu comme influant, à un égard important sur sa capacité de porter un jugement indépendant sur les questions soumises au conseil et de servir au mieux les intérêts de l'entité ou de ses porteurs de titres en général.

Parmi les exemples d'intérêts, de fonctions, d'associations et de relations pouvant faire douter de l'indépendance de l'administrateur figurent les cas où celui-ci :

- occupe, ou a occupé, un poste de direction auprès de l'entité ou de l'une de ses entités enfants, et il ne s'est pas écoulé au moins trois ans entre la date de cessation de cet emploi et le début du mandat au conseil;
- est, ou a été au cours des trois dernières années, associé, administrateur ou salarié d'échelon supérieur d'un fournisseur de services professionnels importants à l'entité ou à l'une de ses entités enfants;
- est, ou a été au cours des trois dernières années, dans une relation d'affaires importante (c'est-à-dire fournisseur ou client) avec l'entité ou l'une de ces entités enfants, ou encore dirigeant d'une personne ayant une telle relation, ou autrement associé à celle-ci;
- est porteur important de l'entité ou autrement associé à un tel porteur;
- a une relation contractuelle significative avec l'entité ou ses entités enfants, autrement qu'en qualité d'administrateur;
- a des liens familiaux étroits avec une personne qui tombe dans l'une des catégories ci-dessus;
- est administrateur de l'entité depuis si longtemps que son indépendance peut avoir été compromise.

Dans chaque cas, il faut évaluer l'importance de l'intérêt, des fonctions, de l'association ou de la relation pour décider si elle peut nuire, ou être raisonnablement perçue comme nuisant, à la capacité de l'administrateur de porter un jugement indépendant sur les questions soumises au conseil et de servir au mieux les intérêts de l'entité ou de ses porteurs en général.

Annexe C – Suède

En Suède, l'approche en matière d'indépendance est décrite dans le Corporation Governance Code. Voici des extraits des règles pertinentes :

[Traduction]

Règle 4.4

L'indépendance d'un administrateur doit être appréciée à la lumière de l'évaluation générale de tous les facteurs pouvant faire douter de son indépendance et de son intégrité à l'égard de la société et de sa haute direction. Il faut examiner si la personne physique :

- est ou a été au cours des cinq dernières années chef de la direction de la société ou d'une société étroitement liée;
- est ou a été au cours des trois dernières années salarié de la société ou d'une société étroitement liée;
- touche une rémunération non négligeable pour la prestation de conseils ou d'autres services débordant du cadre de ses fonctions d'administrateur de la part de la société, d'une société étroitement liée ou d'un haut dirigeant de la société;
- a ou a eu au cours de la dernière année une relation d'affaires significative ou d'autres liens financiers importants avec la société ou une société étroitement liée en tant que client, fournisseur ou associé, individuellement ou à titre de haut dirigeant, d'administrateur ou d'actionnaire important d'une société entretenant une telle relation avec la société;
- est ou a été au cours des trois dernières années associé de l'auditeur actuel ou d'un auditeur antérieur de la société ou d'une société étroitement liée, ou a participé en tant que salarié à un audit de la société effectué par un tel auditeur;
- est haut dirigeant d'une autre société si un administrateur de cette société est haut dirigeant de la société;
- a un lien familial étroit avec un haut dirigeant ou une autre personne nommée aux points ci-dessus, dans le cas où la relation d'affaires directe ou indirecte de cette personne avec la société est d'une ampleur telle qu'il serait justifié de conclure que l'administrateur ne doit pas être considéré comme indépendant.

Règle 4.5

Pour décider si un administrateur est indépendant et intègre, il faut tenir compte de ses relations directes et indirectes avec les principaux actionnaires. L'administrateur qui est salarié d'une société constituant un important actionnaire ou est administrateur de celle-ci ne doit pas être considéré comme indépendant.

Règle 4.6

Les candidats aux postes d'administrateurs doivent fournir au comité des candidatures suffisamment d'information pour lui permettre d'évaluer leur indépendance au sens des règles 4.4 et 4.5.

Annexe D – Royaume-Uni

Au Royaume-Uni, l'approche en matière d'indépendance des administrateurs est décrite dans le Corporate Governance Code. Voici des extraits de la disposition pertinente :

[Traduction]

B.1.1

Le conseil devrait déterminer si l'administrateur est indépendant de caractère et de jugement, et s'il existe des relations ou circonstances susceptibles de nuire ou d'avoir l'apparence de nuire à son jugement. Le conseil devrait indiquer pourquoi il a conclu qu'un administrateur est indépendant en dépit de l'existence de relations ou circonstances qui peuvent sembler pertinentes à sa conclusion, notamment si l'administrateur :

- a été au cours des cinq dernières années salarié de la société ou du groupe;
- a, ou a eu au cours des trois dernières années, une relation d'affaires importante avec la société soit directement, soit en tant qu'associé, qu'actionnaire, qu'administrateur ou que salarié d'échelon supérieur d'une organisation ayant une telle relation avec la société;
- a reçu ou reçoit une rémunération de la société en sus de celle qu'il touche en tant qu'administrateur, participe au régime d'options d'achat d'actions ou à un régime de rémunération au rendement de la société, ou est membre du régime de retraite de la société;
- a des liens familiaux étroits avec l'un ou l'autre des conseillers, administrateurs ou salariés d'échelon supérieur de la société; occupe plusieurs postes d'administrateur ou a des liens significatifs avec d'autres administrateurs en agissant pour d'autres sociétés ou organisations;
- représente un actionnaire important;
- siège au conseil depuis plus de neuf ans à compter de la date de sa première élection.

Annexe E – États-Unis

Aux États-Unis, les émetteurs inscrits à la cote d'une bourse de valeurs nationale²⁴ doivent satisfaire aux règles de la SEC visant les comités d'audit et à celles de la bourse de valeurs nationale pertinente visant le comité d'audit et l'indépendance des administrateurs.

Aux termes des conditions d'inscription à la cote de la Bourse de New York, une personne physique n'est considérée comme indépendante que si le conseil conclut qu'elle n'a pas de relation importante avec la société inscrite, soit directement, soit en tant qu'associé, qu'actionnaire ou que dirigeant d'une organisation ayant une relation avec la société. Aux termes des conditions d'inscription à la cote du Nasdaq, une personne physique n'est considérée comme indépendante que si elle n'est pas membre de la haute direction ou salarié de la société et que le conseil conclut qu'elle n'a pas de relation qui nuirait à l'indépendance de son jugement dans l'exécution de son mandat d'administrateur. La Bourse de New York et le Nasdaq ont mis en œuvre des conditions d'indépendance supplémentaires pour les membres du comité de rémunération²⁵.

La Bourse de New York et le Nasdaq ont établi tous deux des critères de démarcation précis en matière d'indépendance, c'est-à-dire des relations et opérations d'exclusion. Voici des extraits de leurs conditions d'inscription à la cote pertinentes :

[Traduction]

Bourse de New York²⁶	Nasdaq²⁷
L'administrateur est, ou a été au cours des trois dernières années, salarié de la société inscrite, ou un membre de sa famille immédiate est, ou a été au cours des trois dernières années, membre de la haute direction de la société inscrite.	L'administrateur qui est, ou a été à tout moment au cours des trois dernières années, employé par la société. L'administrateur qui est membre de la famille d'une personne physique qui est, ou a été à tout moment au cours des trois dernières années, membre de la haute direction de la société.
L'administrateur, ou un membre de sa famille immédiate, a reçu, sur toute période de douze mois au cours des trois dernières années, une rémunération directe supérieure à 120 000 \$ de la société inscrite, à l'exclusion des honoraires versés	L'administrateur qui a, ou dont un membre de la famille a, accepté de la société une rémunération supérieure à 120 000 \$ sur toute période de douze mois au cours des trois années précédant la détermination de l'indépendance, à l'exclusion de ce qui

²⁴ 17 CFR. 240.10A-3(b)(1).

²⁵ Article 303A.02(a)(ii) du *Listed Company Manual* de la Bourse de New York et condition d'inscription 5605.(d)(2) du Nasdaq.

²⁶ Article 303A.02(b) du *Listed Company Manual* de la Bourse de New York.

²⁷ Règle d'inscription 5605.(a)(2) du Nasdaq.

Bourse de New York²⁶	Nasdaq²⁷
<p>aux administrateurs et membres des comités, des versements au titre des régimes de retraite ou d'autres formes de rémunération différée pour services antérieurs (à condition que cette rémunération ne soit aucunement subordonnée à la continuation des services).</p>	<p>suit :</p> <p><i>i)</i> les honoraires versés à un administrateur ou à un membre des comités du conseil;</p> <p><i>ii)</i> la rémunération versée à un membre de la famille qui est un salarié (sauf un membre de la haute direction) de la société;</p> <p><i>iii)</i> les prestations reçues au titre d'un régime de retraite agréé aux fins de l'impôt, ou la rémunération non discrétionnaire.</p>
<p>A) L'administrateur est actuellement associé ou salarié d'une entreprise qui est l'auditeur interne ou externe de la société inscrite; B) l'administrateur a un membre de la famille immédiate qui est actuellement associé d'une telle entreprise; C) l'administrateur a un membre de la famille immédiate qui est actuellement salarié d'une telle entreprise et participe personnellement à l'audit de la société inscrite; ou D) l'administrateur ou un membre de sa famille immédiate a été au cours des trois dernières années associé ou salarié d'une telle entreprise et a participé personnellement à l'audit de la société inscrite durant cette période.</p>	<p>L'administrateur qui est, ou dont un membre de la famille est, actuellement associé de l'auditeur externe de la société, ou qui était associé ou salarié de l'auditeur externe de la société qui a participé à l'audit de celle-ci à tout moment au cours des trois dernières années.</p>
<p>L'administrateur ou un membre de sa famille immédiate est, ou a été au cours des trois dernières années, membre de la haute direction d'une autre société tandis que l'un des membres de la haute direction actuels de la société inscrite siège ou a siégé simultanément au comité de rémunération de cette autre société.</p>	<p>L'administrateur de la société qui est, ou dont un membre de la famille est, membre de la haute direction d'une autre entité tandis que, à tout moment au cours des trois dernières années, l'un des membres de la haute direction de la société a siégé au comité de rémunération de cette autre entité.</p>
<p>L'administrateur est salarié, ou un membre de sa famille immédiate est membre de la haute direction, d'une société qui a versé à la société inscrite, ou en a reçu, des</p>	<p>L'administrateur qui est, ou dont un membre de la famille est, associé, actionnaire de contrôle ou membre de la haute direction d'une organisation à qui la</p>

Bourse de New York²⁶	Nasdaq²⁷
versements pour des biens et services d'un montant qui, au cours de l'un ou l'autre des trois derniers exercices, excédaient 1 million de dollars ou, s'il est plus élevé, l'équivalent de 2 % du chiffre d'affaires consolidé brut de cette autre société.	<p>société a versé, ou dont elle a reçu, au cours de l'exercice actuel ou de l'un des trois derniers exercices, des versements pour des biens ou services qui excèdent 200 000 \$ ou, s'il est plus élevé, l'équivalent de 5 % du chiffre d'affaires brut consolidé du récipiendaire durant l'exercice en question, à l'exception de ce qui suit :</p> <p><i>i)</i> les versements découlant uniquement d'investissements dans des titres de la Société;</p> <p><i>ii)</i> les versements au titre de programmes de bienfaisance à contrepartie égale.</p>

Pour l'application des critères de démarcation précis de la Bourse de New York et du Nasdaq en matière d'indépendance, la société mère ou la filiale de la société inscrite est considérée comme la société inscrite.

En outre, les membres du comité d'audit des sociétés inscrites à la cote de la Bourse de New York et du Nasdaq²⁸ doivent respecter les conditions d'indépendance énoncées dans les règles de la SEC²⁹. Conformément au *Sarbanes-Oxley Act of 2002*, la SEC a mis en œuvre des règles enjoignant aux bourses de valeurs nationales d'interdire l'inscription de tout titre d'émetteurs qui ne respectent pas les obligations relatives au comité d'audit prévues par cette loi, notamment celles en matière d'indépendance des membres³⁰. Voici un extrait des règles de la SEC pertinentes :

[Traduction]

Pour être considéré comme indépendant pour l'application du présent paragraphe, un membre du comité d'audit de l'émetteur ne peut, autrement qu'en sa qualité de membre du comité d'audit, du conseil d'administration ou de tout autre comité du conseil :

- i)* accepter d'honoraires, notamment de consultation ou de conseil, de l'émetteur;
- ii)* être membre du même groupe que l'émetteur ou que l'une de ses filiales.

²⁸ Article 303A.07 du *Listed Company Manual* de la Bourse de New York et règle d'inscription 5605(c)(2)(A) du Nasdaq.

²⁹ Article 10A-3(b)(1) du *Securities Exchange Act of 1934*.

³⁰ Article 10A(m)(1) du *Securities Exchange Act of 1934*, tel qu'il est complété par l'article 301 du *Sarbanes-Oxley Act of 2002*.