Quelles précautions le candidat-administrateur devrait-il prendre avant d'accepter de siéger comme administrateur d'une société? / À quels devoirs un membre de conseil d'administration est-il soumis?

1 juin 2014

Auteur

André Vautour

Associé, Avocat

Ce *Droit de savoir express* fait partie d'une série de bulletins qui répondent chacun, de manière pratique et concrète, à une ou plusieurs questions. Ceux-ci ont été ou seront publiés au cours des prochaines semaines. De plus, une version consolidée de tous les *Droit de savoir express* publiés sur ce thème sera disponible sur demande.

Ces différents bulletins, de même que d'autres publiés en matière de gouvernance, sont ou seront accessibles dans notre site Web (lavery.ca/publications – André Laurin).

3. QUELLES PRÉCAUTIONS LE CANDIDAT-ADMINISTRATEUR DEVRAIT-IL PRENDRE AVANT D'ACCEPTER DE SIÉGER COMME ADMINISTRATEUR D'UNE SOCIÉTÉ?

Le candidat à un poste d'administrateur devrait clairement procéder à certaines vérifications préalables. Parmi celles-ci, notons :

l'intérêt du candidat pour l'organisation et ses objectifs;
les exigences que suppose la fonction en termes de temps et d'efforts et la disponibilité de l'administrateur à cet égard;
la possibilité réelle d'apporter une contribution significative, et donc de fournir une valeur ajoutée à la personne morale;
la qualité des administrateurs déjà en place qui seront ses collègues s'il accepte de siéger;
la réceptivité de la direction à une saine gouvernance et l'aide apportée par cette direction aux administrateurs pour qu'ils puissent respecter leurs devoirs et jouer pleinement leur rôle;
la qualité de la gouvernance en place;
la santé financière de la personne morale;
l'existence de poursuites ou de menaces de poursuite significatives contre la personne morale;

Copyright (c) Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - L.L.P.

le respect par l'organisation des lois et contrats;
l'existence de garanties d'assurance « Administrateurs et dirigeants » adéquates;
la disponibilité d'un engagement d'indemnisation en faveur de l'administrateur par la personne morale;
l'existence de démissions récentes d'administrateurs et les raisons de ces démissions;
la proportionnalité de la rémunération par rapport aux risques de responsabilité (principalement dans le cas d'un émetteur assujetti).

Des conversations préliminaires avec le chef de la direction, le président du conseil et quelques administrateurs actuels et anciens peuvent permettre d'obtenir certaines confirmations adéquates à l'égard de plusieurs de ces items. Toutefois, ces conversations devraient être complétées par l'examen de documents (états financiers, plumitifs des cours, procès-verbaux, …).

La personne qui est dirigeant, administrateur ou employé d'une société doit également veiller à ce que la nouvelle charge d'administrateur soit acceptable à la première société. La nouvelle charge pourrait en effet contrevenir à une politique de la société, au contrat entre l'individu et la société ou à l'intérêt de la société.

Les risques à la réputation reliés à l'acceptation de la fonction d'administrateur auprès de certaines personnes morales ne sont pas non plus à négliger. On a vu récemment la réputation de certaines personnes de haute qualité qui avaient accepté d'assumer bénévolement une charge d'administrateur auprès d'un organisme à but non lucratif être écorchée. Les médias, les politiciens et même les vérificateurs généraux tirent quelquefois des conclusions rapides qui ne son pas bien fondées quant au respect par les administrateurs de leurs devoirs.

4. À QUELS DEVOIRS UN MEMBRE DE CONSEIL D'ADMINISTRATION EST-IL SOUMIS?

Des lois constitutives, notamment, la *Loi canadienne sur les sociétés par actions*[1] et la *Loi sur les sociétés par actions (Québec)*[2] et le *Code civil du Québec*[3] se dégagent deux devoirs généraux auxquels sont soumis les administrateurs, soit le devoir de diligence et le devoir de loyauté. La *Loi canadienne sur les sociétés par actions* formule ces devoirs comme suit :

« 122(1) [Devoir des administrateurs et dirigeants] Les administrateurs et les dirigeants doivent, dans l'exercice de leurs fonctions, agir :

a) avec intégrité et de bonne foi au mieux des intérêts de la société;
b) avec le soin, la diligence et la compétence dont ferait preuve, en pareilles circonstances, une personne prudente. »

Outre ces devoirs généraux, l'administrateur est également assujetti à certaines obligations statutaires ou à des présomptions de responsabilité ou de culpabilité en vertu de diverses lois particulières, notamment en ce qui concerne les salaires impayés et la remise des déductions à la source ainsi que de la TPS/TVQ. Il est important que l'administrateur soit parfaitement au courant de toutes les obligations et présomptions statutaires et sache les reconnaître et qu'il veille à ce que la personne morale prenne les mesures appropriées à ces égards et à ce que le conseil effectue une surveillance de ces mesures.

---

[1] *Loi canadienne sur les sociétés par actions*, L.R.C. 1985, c. C-44.

[2] *Loi sur les sociétés par actions*, R.L.R.Q., c. S-31.1 art. 119.

[3] *Code civil du Québec*, R.L.R.Q., c. C-1991, articles 321 et suivants.

Copyright (c) Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - L.L.P.