

La fonction de président de conseil d'administration

Par **André Laurin***

À RETENIR

- Le rôle et les fonctions d'un président du conseil ne sont **pas définis** et circonscrits **dans les lois** générales constitutives des sociétés sauf, et seulement en partie, dans le cas des sociétés d'État du Québec.
- Les obligations et responsabilités légales d'un président du conseil ne sont **pas différentes** de celles des autres administrateurs.
- La jurisprudence offre **peu de points de repère** ou de pistes distinctes pour évaluer la responsabilité particulière d'un président du conseil.
- L'évaluation du respect des obligations d'un président de conseil est faite en prenant en compte les mandats et pouvoirs spécifiques qui lui ont été octroyés; par conséquent, les **attentes** à son égard et **dans certaines circonstances** sont **plus élevées** que celles applicables aux autres administrateurs.



- De manière générale, les **deux éléments principaux** du poste sont :
 - de veiller à ce que le conseil remplisse son mandat; et
 - d'agir comme interface entre le conseil et la direction, au nom du conseil et selon les directives et les pouvoirs délégués par celui-ci.
- Plusieurs des **commentaires** formulés dans ce bulletin sont **également pertinents** dans le cas des comités du conseil, des comités de retraite et d'autres types de comités, en faisant les adaptations nécessaires.

- Selon les pratiques de gouvernance recommandées, dans le cas des émetteurs assujettis, des OSBL et de certaines sociétés fermées à but lucratif, le président du conseil devrait être une personne autre que le chef de la direction et ne devrait **pas avoir de rôle « exécutif »**.
- Le président du conseil est le **coordonnateur du conseil** et n'a pas habituellement d'autorité distincte de celle du conseil face à la direction.

Introduction

Les conseils d'administration ont été au centre du débat des dernières années sur la gouvernance des sociétés. Cette attention accrue accordée aux conseils n'a pas manqué de provoquer des questionnements et des réflexions sur le rôle et la responsabilité du président du conseil.

Ce bulletin tente **tout d'abord** de faire le point sur l'**encadrement législatif, réglementaire et jurisprudentiel** de la fonction de président du conseil. **Puis**, il trace un **portrait de la fonction** à la lumière des meilleures pratiques et de l'expérience de l'auteur. Ce bulletin ne s'inscrit donc pas à la seule enseigne de la réflexion juridique. Il complète et s'appuie sur plusieurs autres bulletins publiés par l'auteur portant sur différents volets de la régie d'entreprise. (www.laverydebilly.com/htmlfr/publications.asp)

* Membre de l'Institut des administrateurs de sociétés, l'auteur œuvre, entre autres, dans le domaine de la gouvernance d'entreprise, conseille des sociétés, dirigeants, administrateurs, actionnaires et membres en la matière tant au plan juridique qu'au plan stratégique, a publié plusieurs écrits et donné de nombreux avis, conférences et cours sur ce sujet. De plus, il a lui-même une expérience pratique, de dirigeant, d'administrateur et de président de conseil (www.laverydebilly.com/_asp/avocat.asp?IDAvoc=90). Plusieurs de ses associés sont également administrateurs de sociétés.



LAVERY, DE BILLY

AVOCATS

1. Contexte et encadrement législatif réglementaire et jurisprudentiel

Rôle vital et hausse des normes de fonctionnement

Le président du conseil joue un rôle vital au sein d'une société. Ce rôle et les responsabilités qui en découlent ont pris une **importance accrue** avec la **hausse des normes de fonctionnement applicables aux conseils d'administration** et, par conséquent, aux administrateurs. L'adoption de règles et de lignes directrices dans le cas des émetteurs assujettis, ou de directives dans le cas de certaines sociétés d'état, la publicité des pratiques exemplaires en matière de régie d'entreprise et les poursuites plus fréquentes intentées contre les administrateurs se sont conjuguées pour provoquer cette hausse des normes.

Parmi ces normes, on retrouve en première ligne dans le cas des émetteurs assujettis et de certaines sociétés d'état beaucoup de **règles** de divulgation, de contrôles et de conformité **et** une importance considérable accordée à la **notion d'indépendance**.

Les règles ont eu pour effet secondaire d'accroître la lourdeur administrative et les coûts pour les émetteurs assujettis et de susciter une image, à certains égards, négative de la gouvernance dans plusieurs milieux. Il importe de ne **pas confondre ces règles avec la bonne gouvernance** ni la **conformité avec l'intégrité**. Les premiers sont des moyens, à l'occasion exagérés, alors que les seconds sont des objectifs, toujours valables, que les sociétés doivent rechercher.

Quant au **critère d'indépendance**, il ne devrait pas être érigé en **valeur absolue** et principale et, sous réserve de l'utile séparation des pouvoirs avec la direction dans nombre de cas, ne devrait pas céder le pas aux critères de compétence, d'expérience, de crédibilité, de légitimité et d'intégrité. De plus, la possibilité de certains conflits ponctuels d'intérêts ne devrait pas faire perdre automatiquement la qualification d'administrateur indépendant pour cette seule raison.

Yvan Allaire, président de l'Institut sur la gouvernance d'organisations privées et publiques et son co-auteur Dr. Mihaela Firsirotu ont bien résumé, dans une courte phrase, les limites à l'utilisation du critère d'indépendance « Le concept est sans intérêt quand il est mesurable et insaisissable quand il est intéressant ».

Élimination progressive du cumul des fonctions de chef de la direction et de président du conseil

Pendant plusieurs années et dans le cas de plusieurs sociétés, le président et chef de la direction occupait également le poste de président du conseil. Ce cumul de fonctions était très fréquent chez les **émetteurs assujettis américains**, mais moins fréquent chez les **émetteurs assujettis canadiens**. Les dernières statistiques publiées par le Risk Metrics Group révèlent que 45 % des émetteurs assujettis américains n'octroient plus les deux postes à la même personne (environ 36 % des « Standard & Poors - 500 companies » selon Corporate Library, un groupe de recherche de Portland, Maine). Au Canada, le cumul est beaucoup moins fréquent chez les émetteurs assujettis. Selon un rapport de Patrick O'Callaghan et associés, publié en décembre 2006 en partenariat avec Korn/Ferry International, 79 % des plus importants émetteurs assujettis canadiens avaient en 2005 un président de conseil ou un leader indépendant du conseil (i.e. distinct du chef de la direction).

En ce qui a trait aux **sociétés fermées à but lucratif**, le cumul est encore une pratique très répandue et va nécessairement le demeurer dans la plupart des cas compte tenu de la réalité de l'entreprise, de sa direction et de son actionnariat. En effet, dans le cas de ces sociétés, l'actionnaire ou les actionnaires principaux sont très souvent les dirigeants de la société et exercent donc directement le contrôle sur celle-ci.

Quant aux **OSBL**, le cumul a été et demeure l'exception plutôt que la règle.

Nos **commentaires** sont donc surtout **pertinents** dans le cas des **émetteurs assujettis**, des **OSBL** et de **certaines sociétés fermées** à but lucratif (c.-à-d., celles comportant plusieurs actionnaires et qui n'ont pas de convention unanime d'actionnaires ou qui, ayant une telle convention, ont opté pour le non-cumul des fonctions).

On peut résumer comme suit un des **arguments des tenants du non-cumul** : moins grande est l'implication de la majorité sinon de la totalité des actionnaires ou membres dans la gestion quotidienne de la société et plus forte devrait être la préférence pour le non-cumul des fonctions. En effet, le non-cumul vise, entre autres, à permettre aux actionnaires ou membres d'exercer une surveillance adéquate de la direction et de la gestion quotidienne déléguée. La capacité d'exercer un jugement indépendant constitue un autre fondement de la position des partisans du non-cumul.

Silence relatif des lois sur le président du conseil et sur ses responsabilités particulières

Ni la *Loi canadienne sur les sociétés par actions*¹ ni la *Loi sur les compagnies* (Québec)² ne traitent des responsabilités du président du conseil. La *Loi sur la gouvernance des sociétés d'état* (Québec)³ régissant les sociétés d'État du gouvernement du Québec, prescrit, quant à elle, l'exigence d'indépendance du président du conseil et lui confie certaines tâches précises sans pour autant énoncer un mandat précis ou une description de tâches complète.

Les lignes directrices adoptées par les Autorités canadiennes en valeurs mobilières, qui font partie de l'Instruction générale 58-201 relative à la gouvernance et qui s'adressent aux émetteurs assujettis canadiens, formulent certaines recommandations précises :

« 3.2 Le président du conseil devrait être un administrateur indépendant. Lorsque cela n'est pas approprié, un administrateur indépendant devrait être nommé pour agir comme « administrateur principal ». Toutefois, un président du conseil indépendant ou un administrateur principal indépendant devrait jouer le rôle de véritable chef du conseil et veiller à ce que le programme de travail du conseil lui permette de s'acquitter correctement de ses fonctions.

3.5 Le conseil d'administration devrait élaborer des descriptions de poste claires pour le président du conseil et le président de chaque comité du conseil... »

(Nos soulignements)

La jurisprudence n'a presque pas abordé directement la question des obligations et des responsabilités particulières du président du conseil. Une décision australienne⁴ a, cependant, établi que du fait de son rôle central de coordination des activités du conseil, la prestation du président du conseil devait être évaluée à la lumière des attentes et des pouvoirs liés à cette fonction.

« La Commission désire démontrer qu'il est monnaie courante dans les sociétés cotées que les responsabilités du président du conseil soient plus étendues que celles des autres administrateurs afin que celui-ci puisse veiller à ce que le conseil s'acquitte de ses tâches de surveillance. » (p. 12)

(Nos soulignements et notre traduction)

Cette décision australienne va dans le sens des décisions canadiennes et américaines qui ont analysé la responsabilité de chacun des administrateurs à la lumière soit du **poste occupé** (p. ex., président ou membre d'un comité de vérification) soit des connaissances ou des **compétences professionnelles particulières** d'un administrateur (p. ex., l'avocat-administrateur par rapport à une question juridique ou le spécialiste en financement par rapport à une évaluation financière ou aux conditions d'ententes de financement).

Ainsi dans l'affaire *Standard Trustco c. La Commission des valeurs mobilières de l'Ontario*⁵, les commissaires ont conclu ce qui suit :

« 173 Toutefois, à notre avis, les membres des comités de vérification devraient endosser une plus grande responsabilité que les autres administrateurs pour ce qui s'est produit lors de l'assemblée du conseil du 24 juillet 1990, non pas parce que le degré de diligence leur étant imposé était plus important, mais plutôt parce que leur situation était différente. En tant que membres des comités de vérification, ils avaient plus de chances d'obtenir de l'information relative aux

affaires de la société et d'examiner ces dernières que les non-membres. Par conséquent, on s'attendait à plus de leur part relativement à la surveillance du processus de communication de l'information financière et à la manière de signaler les problèmes aux autres administrateurs. » (p. 30)

(Nos soulignements et notre traduction)

Aux États-Unis, dans l'affaire *Emerging Communications*⁶, le tribunal s'est exprimé comme suit :

*« [*144] Par conséquent, Muoio détenait une compétence financière spécialisée et une compréhension de la valeur intrinsèque de ECM qui dépassaient celles des membres du conseil (exception faite de Prosser peut-être). De par sa compétence spécialisée et ses connaissances, Muoio a reconnu que le prix de 10,25 \$ était « inférieur à toute juste valeur pouvant être offerte » et a expliqué à Goodwin son point de vue selon lequel le comité spécial serait en mesure d'obtenir 20 \$ par action de Prosser. Dans les circonstances, il incombaît à Muoio, en tant que fiduciaire, de refuser, au nom du conseil, le prix de 10,25 \$ recommandé par le comité spécial. À titre de fiduciaire pleinement conscient de la valeur intrinsèque de ECM, Muoio aurait également dû déclarer publiquement qu'il votait contre la transaction proposée au prix de fusion de 10,25 \$ par action. Or, Muoio n'a fait ni l'un ni l'autre et a plutôt voté comme les autres administrateurs en faveur de la transaction, sans objection. » (p. 35)*

(Nos soulignements et notre traduction)

¹ L.R.C. 1985, ch. C-44.

² L.R.Q., c. C-38.

³ L.R.Q., c. G-1.02, art. 4, 1, 1, 8, 9 et 30.

La faute ou le respect ou non-respect des obligations d'un administrateur est évalué en fonction de son mandat, des attentes exprimées et des obligations qui lui sont imposées par la loi (**diligence et loyauté**). En l'absence de dispositions spécifiques de la loi, les tribunaux comparent le soin, la diligence et la compétence utilisés par l'administrateur à ceux de la personne prudente en pareilles circonstances ou, en d'autres termes, aux pratiques reconnues. L'article 122(1) b) de la *Loi canadienne sur les sociétés par actions* fait d'ailleurs référence de manière explicite à cette **comparaison** :

« 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. »

(Nos soulignements)

Par conséquent, la responsabilité potentielle du président du conseil est analysée à la lumière des obligations imposées à tous et chacun des administrateurs, mais en prenant en compte, dans son cas et, entre autres, les **responsabilités et les pouvoirs spécifiques** qui lui ont été confiés, et de la façon dont un président du conseil prudent devait ou aurait dû se comporter dans les circonstances.

Donc, peu de pistes jurisprudentielles directes, mais certains indices d'évaluation de la responsabilité particulière d'un président du conseil.

⁴ *Australian Securities and Investments Commission v. Rich*, 44 A.C.S.R. 341.

⁵ 6 B.L.R. (d) 41, 15 O.S.C.B. 43.

⁶ 2004 Del. Ch. LEXIS 70.

2. **Portrait suggéré par les meilleures pratiques**

Sauf dans certaines circonstances exceptionnelles, la fonction de président du conseil comporte **deux (2) volets principaux** dans le cas de la majorité des sociétés où il y a non-cumul des fonctions de président du conseil et de chef de la direction :

- la coordination et l'animation du conseil, et
- l'interface entre le conseil et la direction.

Coordination et animation

Bien que le conseil doive assumer, en vertu de la plupart des lois constitutives, la responsabilité de la gestion de la société, la **gestion quotidienne** est, quant à elle, **habituellement déléguée aux dirigeants**, le conseil conservant la surveillance de cette gestion (« *nose in fingers out* ») et certains sujets prioritaires.

Le rôle principal du président du conseil est d'exercer ses talents et ses compétences, de consacrer le temps, les efforts et l'énergie raisonnables pour **favoriser un fonctionnement et un rendement optimaux du conseil** et de veiller au bon fonctionnement du conseil et à l'exécution de son mandat.

Voici les **rubriques communes qu'un mandat du conseil devrait comprendre** dans le cas de presque tous les types de sociétés :

- promotion d'une culture éthique et d'intégrité au sein de la société et dans ses relations et transactions;
- surveillance de la gestion;
- orientations et plan stratégique;
- définition des rôles et des attentes (conseil, direction, président);
- planification de la relève (direction et conseil);
- budget et états financiers;

- contrôles et politiques (p. ex., code d'éthique);
- gouvernance et mises en candidature;
- gestion des risques;
- évaluation et rémunération (dirigeants et conseil);
- divulgation et qualité de l'information.

Il est évident que la **responsabilité de surveillance de la gestion** implique des rapports, des **questions** et des **vérifications**. Les administrateurs ne doivent pas être que des approbateurs aveugles ou complaisants des propositions et des actions de la direction; ils doivent surveiller, questionner et vérifier. Cependant, il faut rappeler qu'ils doivent clairement consacrer une part importante de leur énergie à **apporter une valeur ajoutée** à la société et à aider la direction à élaborer et réaliser le plan stratégique de la société.

En d'autres termes, et pour reprendre un thème cher à Yvan Allaire, auquel ce bulletin référait précédemment, ils ne devraient pas limiter leur rôle à l'aspect « fiduciaire » mais devraient être des contributeurs importants à la création de valeur.

Dans la coordination de l'exécution du mandat du conseil, le président du conseil est donc appelé à **favoriser la répartition et la contribution des talents et des compétences** des administrateurs en fonction de cette dynamique créatrice de valeur. C'est donc sous l'éclairage de ce commentaire que doivent être compris les différents volets de la tâche du président du conseil qu'on retrouve dans les lignes qui suivent.

Pour favoriser l'exécution de ce mandat du conseil, le président du conseil devrait, avec « le soin, la diligence et la compétence dont ferait preuve en pareilles circonstances une personne prudente », **entre autres :**

- **premièrement**, veiller à ce que les administrateurs :
 - reçoivent la **formation et l'information** pertinentes et nécessaires en temps utile;
 - puissent obtenir **réponse** à leurs questions;
 - puissent recevoir l'**assistance matérielle** (outils et documents) et celle d'**experts**; et
 - puissent **exprimer leurs points de vues** et donc à ce qu'une part importante du **temps alloué** aux réunions soit réservée à l'**expression** de leurs questions et commentaires;
- **deuxièmement**, veiller à ce que chacun des **éléments du mandat du conseil** fasse l'**objet d'actions, de décisions et de suivis** lors des réunions du conseil, selon un calendrier et un programme de travail; ainsi, il devrait préparer les réunions du conseil (y compris, de manière plus spécifique, élaborer l'ordre du jour, obtenir ou faire préparer les documents qui doivent être soumis et prévoir, choisir et organiser les présentations qui seront faites au conseil) et vérifier le suivi qui a été fait aux demandes et aux décisions antérieures du conseil;
- **troisièmement**, **diriger et animer les réunions** formelles et informelles du **conseil** de manière à faire ressortir les points de vue de chacun et à favoriser l'élaboration de solutions et la prise de décisions (« **consensus builder** »);
- **quatrièmement**, entre les réunions, **s'informer des préoccupations des administrateurs** à l'égard de la société et de ses activités, de la direction de la société, du fonctionnement du conseil et de la prestation des autres administrateurs;
- **cinquièmement**, aider les **nouveaux administrateurs** à faire un **apprentissage** rapide de leur charge;
- **sixièmement**, **coordonner l'évaluation** du fonctionnement et de la prestation du conseil en collaboration avec le comité à qui le mandat de responsabilité de gouvernance a été confié et collaborer à l'évaluation que les autres administrateurs et la direction devraient faire de cette prestation;
- **septièmement**, veiller à ce que les **plaintes**, les commentaires et les suggestions des actionnaires ou des membres puissent être recueillis et communiqués au conseil, si ceux-ci sont d'importance, et à ce que toute **atteinte aux droits des actionnaires ou membres** portée à sa connaissance soit rapidement corrigée ou, à défaut, communiquée au conseil;
- **huitièmement**, voir à ce que les **assemblées** des actionnaires ou membres soient dûment convoquées et à ce que les actionnaires ou membres puissent exercer leurs droits lors et à l'égard de ces assemblées et les **présider** à moins que cette présidence soit confiée à un professionnel;
- **neuvièmement**, veiller à ce que chaque **comité** du conseil **respecte son mandat** et son programme de travail et fasse dûment rapport au conseil;
- **dixièmement**, surveiller le **respect des politiques** de la société applicables aux administrateurs par ceux-ci, à moins que ce mandat ne soit confié à un comité du conseil;
- **onzièmement**, appuyer le chef de la direction en ce qui a trait à la **représentation** de la société auprès de la communauté; et
- **douzièmement**, selon des balises établies de concert avec la direction ou validées par le conseil, assumer une **partie des communications officielles** de la société dans certaines circonstances.

Rôle d'interface entre le conseil et la direction

Les motifs de bonne gouvernance qui militent en faveur du non-cumul des fonctions et d'une dynamique d'imputabilité de la direction envers le conseil ou, en d'autres termes, d'un juste équilibre de poids et contrepoids (« *check and balance* ») n'ont pas pour effet de diminuer l'**importance du travail d'équipe entre la direction et le conseil dans la poursuite des objectifs de la société**.

Le président du conseil est au centre de ces deux dynamiques auxquelles le conseil doit participer.

D'une part, c'est le président du conseil qui, comme on l'a vu, doit préparer et coordonner les travaux du conseil et veiller à ce que les décisions du conseil soient respectées par la direction. À ce titre, il devrait, par exemple :

- **communiquer** à la direction les demandes, les **attentes** et les commentaires du **conseil**;
- **obtenir** pour le conseil les **rapports** désirés (rapports réguliers sur matières précises et sur le suivi de l'implantation des décisions);
- **s'informer** auprès de la direction de tout élément important qui devrait être porté à la connaissance du conseil ou de l'un de ses comités;
- avec le comité de gestion et de rémunération des cadres supérieurs, **suivre l'évolution de la carrière des principaux dirigeants**, du **plan de relève**, des prestations des autres dirigeants et de la dynamique prévalant au sein de l'équipe de direction, de même qu'évaluer le chef de la direction pour que des rapports et des recommandations éclairés puissent être transmis au conseil;
- **faire le point avec le chef de la direction** sur une base régulière, entre les réunions, sur les perspectives de la société, les **préoccupations**, les défis et problèmes plus immédiats et les projets importants (financement, acquisition...) de la **direction**;

- veiller à ce que la **direction soumette** au conseil d'administration toute **question** qui est du **ressort du conseil**.

D'autre part, en plus de son rôle et de ses responsabilités officielles, le président du conseil est appelé, en pratique et dans la plupart des cas, à être le **conseiller** et souvent le confident du **chef de la direction** et parfois celui d'autres membres de la direction. Ainsi, le chef de la direction peut vouloir par exemple lui exprimer à l'occasion ses frustrations ou préoccupations personnelles ou encore lui demander son avis sur un projet donné ou un problème particulier.

Dans le contexte du travail d'équipe, ce rôle de sage et de conseiller est non seulement **normal et sain**, mais essentiel. Par ailleurs, en le jouant, le président du conseil doit être **prudent** et ne pas mettre en échec ou s'écarte de son rôle et de ses responsabilités officielles. De manière plus particulière, il ne doit pas affaiblir ses responsabilités et son rôle d'évaluation du chef de la direction.

Circonstances exceptionnelles d'implication plus directe

Certaines situations peuvent et, dans nombre de cas, devraient provoquer une implication plus directe du conseil et, par voie de conséquence, du président du conseil.

Mentionnons, de manière non exhaustive, certaines **circonstances** :

- la survenance d'**événements susceptibles d'influer négativement et de manière importante** sur la profitabilité de la société, l'avoir des actionnaires, la capacité de la société de poursuivre ses objectifs et sa mission ou encore sa réputation;
- les situations d'**insolvabilité** de la société;
- les projets majeurs d'**acquisition**;

- les décisions susceptibles d'influer sur les **droits des actionnaires ou des membres** à ce titre;
- toute initiative d'un tiers visant à acquérir une partie significative des titres de la société ou de ses éléments d'actif (**OPA** ou autre type);
- de façon plus générale, toute situation où les **intérêts personnels de la direction** sont susceptibles d'être en **conflit** avec ceux de la société ou de l'ensemble de ses actionnaires ou de ses membres;
- toute **modification** importante du **plan stratégique** ou du plan d'affaires de la société;
- toute **dénonciation**, allégation ou **manifestation** apparente d'une **Violation importante** d'une règle de droit en matière de valeurs mobilières ou d'une règle de droit ayant pour objet la protection des actionnaires ou des membres de la société;
- toute **dénonciation**, allégation ou **manifestation** apparente d'une **Violation** par la société de toute autre règle de droit susceptible d'entraîner des **conséquences sérieuses** pour la société;
- l'**incapacité** d'agir du **chef de la direction** pour quelque raison que ce soit, ou sa démission ou son congédiement.

Dans de telles circonstances, le président du conseil devrait clairement veiller à ce que le **conseil** soit rapidement et complètement **informé** et à ce qu'il **contrôle** et **encadre** l'élaboration de solutions ou de mesures correctrices, prenne les décisions qu'il juge appropriées et surveille le processus d'implantation de ces décisions.

Dans un tel contexte, le conseil devrait, dans plusieurs de ces cas, donner un **mandat spécifique au président du conseil**, à un autre administrateur ou à un comité pour que celui-ci joue un rôle plus important et plus direct que celui assumé en temps normal, de manière à ce que le conseil, par son intermédiaire, exerce un véritable contrôle du respect de ses décisions et du processus de gestion des circonstances exceptionnelles en question.

Écueils à éviter

Les raisons qui sont à l'origine de la séparation des fonctions et des pouvoirs du président du conseil et du chef de la direction et d'une répartition claire des mandats entre la direction et le conseil (« *nose in fingers out* ») nous permettent également de relever certains écueils qu'un président du conseil devrait éviter.

Ainsi, le **président du conseil devrait idéalement éviter** :

- de se mêler de la **gestion quotidienne**;
- d'**intervenir** auprès des membres de la direction qui relèvent du chef de la direction ou des autres employés **sauf pour poser des questions** et ainsi éviter d'affecter négativement la crédibilité et l'autorité des dirigeants;
- de **donner** quelque **directive** que ce soit au chef de la direction qui ne serait pas l'expression des décisions du conseil et du ressort de celui-ci;
- **sauf** dans les circonstances exceptionnelles décrites précédemment, de ne pas maintenir la distance critique qui doit être maintenue entre la direction et le conseil et ainsi **diminuer** ou éliminer l'**imputabilité de la direction**;
- de **devenir** dans la pratique et au quotidien l'équivalent d'un **supérieur immédiat** du chef de la direction;
- d'**accepter des faveurs personnelles** importantes qui soient susceptibles d'influer sur l'exercice de son jugement indépendant à l'égard de la direction en général et du chef de la direction en particulier; et
- dans le cas où le président du conseil diverge de point de vue avec la majorité des administrateurs, **d'amener le chef de la direction** à ne pas implanter la décision du conseil de façon à aller **dans le sens de la position minoritaire** qu'il soutient.

Plusieurs ont souligné que la **présence physique quotidienne** régulière du président du conseil dans les bureaux de la société **accroît les risques** qu'il se mêle de choses qui ne le regardent pas ou qu'il ne maintienne pas la distance suffisante pour assurer l'équilibre de poids et contrepoids « *check and balance* ».

Assistance au président du conseil

La société doit fournir au président du conseil les **outils et les ressources matérielles et humaines adéquats** pour accomplir son travail. Si tel n'est pas le cas, il sera difficile pour le président du conseil d'exécuter son mandat de manière efficace.

Ainsi, le président du conseil devrait avoir accès aux ressources du **secrétariat** de la société. Le **mandat du secrétaire corporatif** devrait prévoir que celui-ci doit **respecter les instructions** du président du conseil à l'égard des réunions du conseil. De plus, le secrétaire corporatif devrait respecter les exigences de **confidentialité** que peuvent lui imposer à l'occasion le président du conseil, les présidents de comités du conseil, le conseil ou les comités eux-mêmes et ce, même à l'égard de la direction. Enfin la direction devrait recueillir et prendre en compte les commentaires du président du conseil et du conseil sur l'**évaluation** de la prestation du secrétaire corporatif.

Compétences, qualités et habiletés d'un président du conseil

Les propos suivants se risquent à suggérer un **profil idéal** de certaines compétences, qualités et habiletés que devrait posséder un bon président de conseil d'administration.

Commençons par la négative : le président du conseil ne devrait pas être un gestionnaire frustré ou une personne assoiffée de pouvoir.

Outre les qualités évidentes d'**intelligence** et de **leadership** et les talents requis pour **dégager** ou bâtir des **consensus**, une personne appelée à assumer le poste de président du conseil devrait, entre autres et de manière plus particulière :

- être capable d'exercer un jugement indépendant par rapport à la direction et à ses intérêts personnels;
- avoir la capacité de comprendre les enjeux, les défis, les réalités et les problèmes d'une **direction** d'entreprise;
- être un bon **juge de personnes**;
- avoir une grande **capacité d'écoute**, de compréhension et de respect des autres;
- avoir une **capacité de synthèse**, un bon sens des priorités et un bon jugement;
- être capable de faire ressortir les talents et les points de vue de chacun;
- avoir une **capacité de communication** de haut niveau;
- avoir un profil d'**intégrité** sans taches;
- être capable de faire preuve d'une **humilité** suffisante pour laisser les feux des projecteurs se porter sur le chef de la direction plutôt que sur lui;
- avoir une **connaissance adéquate du secteur d'activités** dans lequel la société œuvre ou avoir la **capacité d'acquérir** rapidement cette connaissance;
- avoir la **capacité** ou le courage de prendre des **décisions difficiles**; et
- avoir un parcours et une **expérience** où ces **compétences**, ces qualités, ces talents et ces habiletés ont pu être éprouvées avec succès.

Aux États-Unis, certains ont d'ailleurs invoqué l'impossibilité de trouver des personnes offrant un tel profil pour justifier le maintien du cumul des fonctions.

Les **votes** et l'expression de **dissidences** ne devraient pas constituer des pratiques régulières au sein du conseil car elles ne traduisent pas un fonctionnement harmonieux et collégial et à l'enseigne de la recherche du consensus. Un véritable bâtisseur de consensus est habituellement capable d'en réduire la fréquence de façon significative.

Présidents de comités

Plusieurs des commentaires formulés à l'égard du président du conseil s'appliquent dans une bonne mesure aux présidents de comités du conseil, aux présidents de comités de retraite ou d'autres type de comités, en faisant certaines adaptations.

Conclusion

Chaque société et chaque époque de l'évolution d'une société ont leurs caractéristiques et leurs exigences. Le contexte, l'identité des actionnaires ou des membres de la société, selon le cas, la composition du conseil et la personnalité du président du conseil et celle de chef de la direction font partie des nombreux facteurs qui vont influer sur le rôle du président du conseil et sur les qualités spécifiques que le président du conseil d'une société donnée devrait posséder.

Toutefois, les caractéristiques et exigences fondamentales devraient demeurer les mêmes et ce, peu importe les circonstances. Ce bulletin a tenté d'en décrire certaines.

André Laurin

514 877-2987

alaurin@lavery.qc.ca

Autres publications de l'auteur en matière de régie d'entreprise et d'éthique

1. Le conseiller juridique d'entreprise face à certaines dispositions du code de déontologie des avocats - Juillet 2007
2. Quand l'administrateur devrait-il démissionner? - Mars 2007
3. L'administrateur d'un organisme sans but lucratif au Québec (« OSBL ») - Septembre 2006
4. Un jugement récent de la Cour d'appel du Québec en matière de responsabilité extracontractuelle des administrateurs - Mai 2006
5. L'administrateur-représentant ou « Nominee » et les conflits de loyauté - Mai 2006
6. Précautions suggérées aux administrateurs - Novembre 2005
7. Responsabilité des administrateurs, indemnisation et garanties d'assurance - Novembre 2005
8. Les nouvelles règles et lignes directrices en matière de régie d'entreprise – Juillet 2005
9. Développements récents en matière de régie d'entreprise et de responsabilité des administrateurs - Mars 2005

Veuillez communiquer avec l'adjointe de l'auteur ou accéder au site du cabinet www.laverydebilly.com/htmlfr/publications.asp

pour obtenir une copie de ces bulletins

Vous pouvez communiquer avec les membres suivants des groupes Régie d'entreprise et Assurance responsabilité des administrateurs et dirigeants pour toute question relative à ce bulletin.

Régie d'entreprise

Montréal

Gérard Coulombe
André Laurin*
Guillaume Lavoie
Jean Martel
André Vautour
Québec
Jacques R. Gingras

Assurance responsabilité des administrateurs et dirigeants

Montréal

Anne Bélanger
Jean Bélanger
Julie Cousineau
Odette Jobin-Laberge
Bernard Larocque
Robert W. Mason
J. Vincent O'Donnell, c.r., Ad. E.
Ian Rose
Jean-Yves Simard

Valeurs mobilières

Montréal

Josianne Beaudry
Michel Blouin
René Branchaud
Mélanie Chartrand
Gérard Coulombe
Georges Dubé
Jean-Michel Fournier
Chantal Joubert
André Laurin
Guillaume Lavoie
Benoit Mallette
Jean Martel
Benoit Vincent Morel
David Pineault
Carl M. Ravinsky
Marc Rochefort
Réda Saad
Michel Servant
Sarah Talpis-Guillett
Sébastien Vézina
Julia Wojciechowska

Montréal
Bureau 4000
1, Place Ville Marie
Montréal (Québec)
H3B 4M4

Téléphone :
514 871-1522
Télécopieur :
514 871-8977

Montréal
Bureau 2400
600, rue De La
Gauchetière Ouest
Montréal (Québec)
H3B 4L8

Téléphone :
514 871-1522
Télécopieur :
514 871-8977

Québec
Bureau 500
925, Grande Allée
Ouest
Québec (Québec)
G1S 1C1

Téléphone :
418 688-5000
Télécopieur :
418 688-3458

Laval
Bureau 500
3080, boul. Le
Carrefour
Laval (Québec)
H7T 2R5

Téléphone :
514 978-8100
Télécopieur :
514 978-8111

Ottawa
Bureau 1810
360, rue Albert
Ottawa (Ontario)
K1R 7X7

Téléphone :
613 594-4936
Télécopieur :
613 594-8783

Abonnement
Vous pouvez vous abonner, vous désabonner ou modifier votre profil en visitant la section Publications de notre site Internet www.laverydebilly.com ou en communiquant avec Carole Genest au 514 877-3071.

© Tous droits réservés 2008, Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - avocats. Ce bulletin destiné à notre clientèle fournit des commentaires généraux sur les développements récents du droit. Les textes ne constituent pas un avis juridique. Les lecteurs ne devraient pas agir sur la seule foi des informations qui y sont contenues.

www.laverydebilly.com

LAVERY, DE BILLY

AVOCATS