



# Compliance

interpretation bulletin

# Conformité

bulletin d'interprétation

Le 10 février 1992

C - 35

AUX CHEFS DES SERVICES FINANCIERS ET COMITÉS DE VÉRIFICATION DES SOCIÉTÉS  
RELEVANT DE L'ACCOVAM

## COMPTES «IN TRUST»

Le présent bulletin d'interprétation a pour objet d'exposer les principes généraux de la common law qui s'appliquent aux comptes en fiducie détenus par les Membres. Veuillez prendre note qu'en vertu du droit civil de la province de Québec, les lois régissant les fiducies peuvent varier; aussi les Membres sont-ils invités à demander l'avis de leur conseiller juridique au besoin. Ce bulletin a été préparé avec l'aide de l'étude Borden & Elliot, conseiller juridique de l'ACCOVAM.

### 1. «In trust» Qu'est-ce qu'une fiducie?

L'expression «in trust» signifie qu'il existe une relation fiduciaire entre la société de courtage et le client. Afin de déterminer les droits, les obligations et les pratiques de la société membre qui tient un compte en fiducie au nom d'un client, il est essentiel de comprendre les principes fondamentaux qui régissent les fiducies.

La relation juridique qui est décrite comme étant une fiducie couvre en pratique une grande variété de relations particulières, mais en théorie, une fiducie comprend généralement les principales caractéristiques suivantes :

**«Une fiducie est une obligation en equity selon laquelle une personne (appelée le fiduciaire) doit administrer les biens qui lui sont confiés (appelés biens en fiducie) pour le compte de personnes (appelées les bénéficiaires) dont elle peut elle-même faire partie, et n'importe laquelle de ces personnes peut faire exécuter l'obligation.» (Waters, Law of Trusts in Canada) (traduction libre)**

L'élément essentiel d'une fiducie est une personne, un groupe de personnes ou une entité qui détient des biens ou des droits sur des biens pour le compte d'une autre personne.

## 2. Quels sont les différents genres de fiducie?

Il existe de nombreux genres de fiducie qui servent à toutes sortes de fins. Du point de vue du courtier en valeurs mobilières, il est souvent important de déterminer quel genre de fiducie le client détient, parce que les exigences du courtier à l'égard de la fiducie peuvent varier selon le genre dont il s'agit. Voici une liste des fiducies les plus courantes :

- (a) Fiducie entre vifs : fiducie qui entre en vigueur pendant la vie du disposant (la personne qui établit la fiducie).
- (b) Fiducie testamentaire : fiducie qui entre en vigueur seulement après le décès du disposant. Les dispositions de la fiducie sont normalement exposées dans un testament ou, s'il n'y a pas de testament, dans des lettres d'administration émises en vertu d'une loi ou par une autorité telle que le Tribunal des successions et tutelles ou la Cour supérieure, selon la province.
- (c) Fiducie expresse : fiducie créée lorsque le disposant déclare clairement et expressément que des biens précis doivent être détenus en fiducie. La déclaration est normalement sous forme d'un acte de fiducie.
- (d) Fiducie implicite : fiducie créée parce que les gestes ou le langage (écrit ou verbal) non explicites du disposant ont donné à entendre que ce dernier voulait qu'une fiducie soit établie.
- (e) Nue-fiducie : fiducie créée lorsque le fiduciaire détient des biens sans avoir à respecter des obligations particulières, sauf celle de céder les biens, sur demande, au bénéficiaire ou à son ordre.
- (f) Fiducie spéciale : fiducie selon laquelle, contrairement à une nue-fiducie, le fiduciaire a des obligations précises à respecter ou les bénéficiaires ne peuvent exiger la restitution des biens détenus en fiducie. Les nues-fiducies et les fiducies spéciales sont rarement établies par des clients des sociétés membres.
- (g) Fiducie créée par la loi : fiducie créée parce qu'une loi stipule qu'une fiducie a été créée ou doit être établie. Par exemple, les lois stipulent que les fonds de certaines caisses de retraite doivent être détenus en fiducie, que les fonds détenus par certains intermédiaires financiers (p. ex. les courtiers d'assurance) et les fonds des régimes enregistrés d'épargne-retraite et autres régimes doivent être détenus sous forme de fiducie.

D'autres lois peuvent obliger les politiciens ou les fonctionnaires à établir des fiducies pour leurs biens, dont le contrôle est confié à des fiduciaires sans liens de dépendance. Il existe beaucoup d'autres exemples de fiducies de ce genre, et si un Membre a affaire à une telle fiducie, il doit examiner les conditions précises de la loi applicable.

## 3. Quels sont les éléments essentiels à l'établissement d'une fiducie?

Beaucoup de personnes décrivent leur relation juridique comme étant une relation de type fiduciaire-bénéficiaire, lorsqu'en fait, il n'y a pas vraiment de fiducie. Pour être reconnue comme telle, une relation fiduciaire doit réunir trois éléments essentiels : D'abord, l'intention de créer une fiducie doit être établie. Ensuite, les biens en fiducie doivent être clairement identifiés et se trouver entre les mains du fiduciaire. Enfin, les objets de la fiducie (c.-à-d. les bénéficiaires) doivent être clairs et certains.

En l'absence de ces trois éléments essentiels, un tribunal ne reconnaîtra pas la relation juridique comme étant une fiducie. Par exemple, un client peut vouloir ouvrir un compte en fiducie, mais tant que certains biens précis n'ont pas été identifiés comme étant des biens en fiducie et qu'ils ne sont pas détenus par le client ou dans le compte, il n'y a pas de fiducie.

4. **Quels sont les pouvoirs et les obligations des fiduciaires?**

Comme il est indiqué ci-dessus, une fiducie est une relation reconnue par la loi aux termes de laquelle un fiduciaire a certains devoirs et obligations. Les trois principaux devoirs du fiduciaire sont les suivants :

- (a) ne pas déléguer ses responsabilités à d'autres personnes, bien qu'un fiduciaire ait le droit de retenir les services de mandataires, sous réserve de certaines limites;
- (b) agir en qualité de fiduciaire pour le compte des bénéficiaires;
- (c) agir en toute honnêteté et faire preuve de la compétence et de la prudence auxquelles on peut s'attendre d'un homme raisonnable qui administre ses propres affaires.

5. **Quelle est la relation entre le Membre, le fiduciaire et les bénéficiaires?**

Lorsqu'un client ouvre un compte en fiducie chez un Membre, il est important que ce dernier comprenne bien qui est le client et de quelle façon il peut traiter avec lui. Un fiduciaire qui traite avec un tiers, tel un Membre, agit en son nom personnel. En d'autres mots, dans les négociations normales entre les Membres et leurs clients, comme dans le cas des contrats d'achat et de vente de titres, le Membre et le fiduciaire, en son nom personnel, sont les deux parties au contrat. Le Membre est obligé de s'assurer que le fiduciaire respectera ses obligations en ce qui concerne l'achat, la vente, la livraison, la couverture à déposer, les renseignements à fournir, et ainsi de suite.

Le fiduciaire n'est pas le mandataire des bénéficiaires de la fiducie; il est considéré comme étant la personne qui traite avec le Membre en qualité de contrepartiste. Il n'y a aucune relation juridique entre le Membre et les bénéficiaires qui permettrait au Membre d'intenter une action contre les bénéficiaires afin de satisfaire une obligation relative au compte en fiducie.

Si un compte en fiducie (et, par conséquent, un fiduciaire) doit, par exemple, régler au Membre le prix d'achat de titres commandés, le Membre peut intenter une action contre le fiduciaire, mais pas contre les bénéficiaires ni contre les biens en fiducie. Toutefois, le fiduciaire a le droit de puiser à même les biens en fiducie pour régler le prix d'achat au Membre, à condition que l'opération ait été autrement autorisée conformément aux dispositions de la fiducie.

Si un fiduciaire met certains biens en fiducie entre les mains du Membre (tels que des soldes créditeurs non affectés ou des titres détenus par le Membre), le Membre a normalement le droit de recourir aux mesures réglementaires prévues par la common law qui lui permettent d'utiliser les biens en question pour respecter engagements en cours relatifs au compte. La raison qui sous-tend ce principe est que le fiduciaire a le droit d'utiliser les biens détenus en fiducie dans le but de respecter les conditions d'un contrat de compte client et les conditions et pratiques générales de la négociation de valeurs mobilières.

6. **Un compte en fiducie peut-il garantir un autre compte?**

Le fiduciaire ne peut pas traiter les biens de la fiducie comme étant ses propres biens et ce, même si ces biens ont été donnés à titre gratuit ou doivent être distribués aux bénéficiaires. On ne peut présumer non plus que les biens détenus en fiducie peuvent être utilisés dans le but de respecter les engagements des comptes personnels du fiduciaire envers le Membre ou envers toute autre personne.

7. **Quelles règles du commerce s'appliquent à l'administration des comptes en fiducie?**

Les règles les plus importantes sont la règle «On doit connaître son client» et les règles de convenance prévues à l'article premier du titre XIII des Règlements de l'ACCOVAM; les lois provinciales sur les valeurs mobilières et les autres organismes d'autoréglementation prévoient aussi des règles semblables. Bien que selon le principe général des lois régissant les fiducies énoncé plus haut, un tiers (tel un Membre) ayant affaire à une fiducie doit traiter uniquement avec les fiduciaires, les exigences prévues à l'article premier du titre XIII des Règlements imposent au Membre la responsabilité de comprendre les conditions générales et l'objet de la fiducie.

**Tout en se conformant à la règle «On doit connaître son client» et aux règles de convenance, le Membre est tenu de faire les recherches nécessaires pour connaître la nature de la fiducie, les fiduciaires, les pouvoirs des fiduciaires et l'identité des personnes autorisées à agir au nom de la fiducie.**

8. **Quelles sont les responsabilités juridiques éventuelles du Membre?**

Les Membres de l'Association devraient connaître les infractions aux règles et règlements du commerce qui peuvent donner lieu à des poursuites judiciaires de la part des clients. Bien que les infractions aux règles du commerce ne donnent pas toutes lieu à une poursuite en justice en vertu de la common law, les faits qui constituent une infraction viennent souvent appuyer une action en justice. Il en va de même pour les fiducies. Un tribunal s'attend normalement à ce qu'un Membre devant traiter avec un compte en fiducie observe des normes élevées de conduite, puisque les propriétaires réels des biens en fiducie (les bénéficiaires) sont relativement impuissants en ce qui touche l'administration du compte.

**Dans certains cas, le mandataire d'une fiducie peut devenir directement responsable envers les bénéficiaires s'il participe ou assiste sciemment à une violation des obligations fiduciaires. Selon le principe général, le Membre est le mandataire de la fiducie puisqu'il effectue des opérations sur valeurs, et il n'est pas responsable envers la fiducie ou ses bénéficiaires s'il agit dans les limites de son mandat. Toutefois, un mandataire, tel un Membre, peut devenir personnellement responsable envers les bénéficiaires d'une fiducie dans la mesure où il est considéré comme un fiduciaire judiciaire lorsqu'il négocie les biens en fiducie. Cette responsabilité peut survenir lorsque le Membre détient ou négocie des biens en fiducie du client et sait ou devrait raisonnablement savoir que la négociation de ces biens constitue une violation des obligations fiduciaires. De plus, si le Membre assiste ou participe aux opérations reprochables du fiduciaire, il peut être tenu personnellement responsable envers la fiducie et ses bénéficiaires des pertes ou des dommages causés par suite de la violation.**

Les tribunaux n'imposent pas automatiquement ce genre de responsabilité à des mandataires tels que les courtiers en valeurs mobilières ou les banques parce que, entre autres raisons, on ne peut s'attendre à ce que ces mandataires surveillent de près toutes les opérations quotidiennes effectuées sur les comptes en fiducie. Toutefois, les Membres devraient être en mesure de prouver qu'ils ont agi raisonnablement dans les circonstances et qu'ils ont établi une marche à suivre prudente et ordonnée pour traiter avec les comptes en fiducie.

9. **Lorsqu'il traite avec un compte en fiducie, quels facteurs essentiels le Membre doit-il connaître?**

(a) **Conditions de la fiducie**

Il est essentiel de connaître les conditions de la fiducie. S'il y a une déclaration de fiducie, un testament ou une autre pièce écrite, il faut obtenir une copie de ces pièces ainsi que toutes les modifications qui y sont apportées ultérieurement. Si les instructions sont simplement d'inscrire le compte comme un compte «in trust», le Membre doit alors demander aux fiduciaires tous les détails en ce qui concerne la nature de la fiducie, ses conditions et ses objectifs de placement, les pouvoirs du fiduciaire, l'identité des bénéficiaires, les restrictions imposées quant à l'administration du compte, etc.

(b) Mandataires

Il faut également déterminer les pouvoirs du fiduciaire et ceux de tout mandataire autorisé à agir au nom de la fiducie. Si, par exemple, il est nécessaire que deux fiduciaires signent les contrats, les chèques et autres pièces, les registres du Membre doivent le mentionner et doivent être consultés avant que le Membre ne puisse accepter des instructions écrites ou d'autres documents de la part du fiduciaire. De même, si le fiduciaire est une société, le Membre doit déterminer, lorsqu'il reçoit des instructions, qui est le fondé de signature de la société et vérifier si les pouvoirs appropriés ont été accordés. Il doit également obtenir tous les détails relativement à l'identité de chacun des fiduciaires ainsi que tous les renseignements personnels nécessaires, comme il le ferait pour n'importe quel client particulier.

(c) «On doit connaître son client»

Le Membre doit remplir et tenir à jour le formulaire d'ouverture de compte avec un soin particulier lorsqu'il s'agit d'une fiducie, de façon qu'il sache exactement qui sont les bénéficiaires de la fiducie ainsi que les objectifs de placement de la fiducie.

(d) Communications avec le client

Un Membre a le droit d'accepter les instructions des fiduciaires quant à la façon de transmettre les communications au client. Normalement, un Membre peut traiter directement avec le fiduciaire, mais il doit vérifier s'il faut obtenir l'autorisation d'autres personnes. Cela peut être le cas si le Membre doit envoyer des copies des divers documents à d'autres personnes, par exemple aux bénéficiaires.

Le directeur de la conformité,  
Louis P. Piergeti

**VEUILLEZ TRANSMETTRE CE BULLETIN AUX INTÉRESSÉS DANS VOTRE FIRME**