

2. Principes relatifs aux conflits d'intérêts exposés dans la common law

Certains principes régissant les conflits d'intérêts et les activités des fiduciaires se trouvent également dans la *common law*. En voici un résumé :

- i) Il y a conflit d'intérêts lorsque les intérêts propres du fiduciaire entrent ou peuvent entrer en conflit avec ses responsabilités envers des tiers. Pour qu'il y ait conflit d'intérêts, il n'est pas nécessaire que le fiduciaire ait déjà effectué un choix qui a favorisé ses intérêts au détriment de ses responsabilités envers des tiers. Le seul fait que le fiduciaire se soit mis dans une position où il devra éventuellement effectuer un choix entre ses propres intérêts et les intérêts des tiers envers qui il a un devoir de fiduciaire, constitue en soi un conflit d'intérêts. Lorsqu'il y a conflit d'intérêts, la transaction donnant lieu au conflit peut être révoquée même si la société n'a subi ni perte ni dommage. Dans le cas contraire, le fiduciaire devra en assumer les conséquences. De plus, si le fiduciaire agit de façon à ce que ses propres intérêts puissent entrer en conflit avec ses devoirs et lui permettre d'en tirer gain ou profit, il sera alors comptable de ses actes.
- ii) Si le fiduciaire participe à une transaction susceptible de favoriser ses propres intérêts et d'être contraires à ceux de ses clients, à savoir les bénéficiaires d'une fiducie, il importe peu qu'il agisse de bonne foi. La bonne foi ne justifie pas de manquer à ses devoirs à ce titre.
- iii) Il importe peu que le profit réalisé par un fiduciaire en cas de conflit d'intérêts n'aurait pu être attribué directement au client. Le fiduciaire doit en rendre compte quand même.
- iv) Il y a conflit d'intérêts lorsqu'un fiduciaire traite avec une entreprise dans laquelle il possède une «participation importante». Pour déterminer ce qu'est une «participation importante», il faut tenir compte tant des intérêts financiers que non financiers du fiduciaire dans l'entreprise visée.

IV. Importance des transactions ou des conflits d'intérêts

Le Règlement n° 2 de la Société précise que le Comité examinera seulement les transactions majeures qui peuvent donner lieu à un conflit d'intérêts important. La disposition précisant que seul un conflit d'intérêts important doit être examiné par le Comité a été ajoutée au Règlement n° 2 pour des motifs d'efficacité commerciale et des considérations d'ordre pratique, tout en respectant les normes d'éthique. En fait, même en ce qui concerne un fiduciaire, les tribunaux ont retenu que dans certains cas, un conflit d'intérêts peut être si peu important (c'est-à-dire que son intérêt dans le conflit peut être si minime) qu'il est possible, en pratique, de ne pas tenir compte du conflit, alléguant que celui-ci ne pourrait être considéré comme ayant influencé le jugement exercé par le fiduciaire. Toutefois, il s'agit là d'une décision très subjective. Par conséquent, il ne faudrait pas décider de ne pas soumettre une transaction à l'examen du Comité sous prétexte qu'elle n'est pas importante, sauf si la haute direction, sur avis du chef du contentieux, en décide autrement.