



NOTE ÉDUCATIVE

Cette note éducative ne constitue pas une Règle de déontologie. Elle vise à aider les actuaires en ce qui concerne l'application des Règles de déontologie dans des circonstances spécifiques. Le mode d'application des Règles de déontologie en pareilles circonstances demeure la responsabilité du spécialiste.

OBLIGATIONS DES MEMBRES EN VERTU DES RÈGLES DE DÉONTOLOGIE SE RAPPORTANT À LA CONFIDENTIALITÉ

DIRECTION DE L'ADMISSIBILITÉ ET DE LA FORMATION (DAF)

JUIN 2004

© 2004 Institut Canadien des Actuaires

Document 204031

This publication is available in English



Canadian Institute of Actuaries • Institut Canadien des Actuaires

NOTE DE SERVICE

À : Tous les Fellows, associés et correspondants de l'ICA
DE : Michael Smith, président de la Direction d'admissibilité et de formation
DATE : Le 9 juin 2004
OBJET : **Note éducative : Obligations des membres en vertu des Règles de déontologie se rapportant à la confidentialité**

Le Conseil d'administration de l'ICA, lors de sa réunion de juin 2003, a demandé à la Direction d'admissibilité et de formation de mettre en place un plan visant à éduquer les membres sur des questions de confidentialité en vertu des Règles de déontologie. La première étape consistait en un excellent article dans le numéro de novembre 2003 du *Bulletin*, signé par Peter Morse. L'Étape finale de ce plan comprend cette note éducative qui réitère et développe plusieurs des idées discutées dans l'article de Peter Morse.

Jusqu'à maintenant, les notes éducatives ont été préparées afin d'aider les actuaires en ce qui concerne l'application des normes de pratique dans des circonstances spécifiques. Cette note éducative vise à aider les actuaires en ce qui concerne l'application des Règles de déontologie se rapportant à la confidentialité. Elle ne se veut pas un avis juridique. Les membres pour lesquels les ententes de confidentialité représentent une préoccupation particulière ou posent problème devraient demander l'avis de leur propre conseiller juridique.

MS

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	4
BUT	5
AVERTISSEMENTS	5
PRIMAUTÉ DE L'OBLIGATION ENVERS LA PROFESSION	5
PRÉFÉRENCE POUR LES ENTENTES ÉCRITES	6
ENTENTES DE MANDAT DE CONSULTATION	6
ENTENTES POUR LES EMPLOYÉS	8

INTRODUCTION

La présente note éducative a pour but de fournir des éclaircissements sur les obligations des membres dans le cadre des Règles de déontologie se rapportant à la confidentialité. Plus particulièrement, la règle 7 précise ce qui suit :

Nul membre ne peut divulguer à une autre partie les *renseignements confidentiels* obtenus dans le cadre d'une mission professionnelle exécutée pour le compte d'un client ou d'un employeur, sauf s'il y est autorisé explicitement ou implicitement par le client ou l'employeur, qu'il y est tenu en vertu de la Règle 13, ou si la Commission de déontologie, une équipe d'enquête, un tribunal disciplinaire ou un tribunal d'appel lui en a fait la demande relativement à toute question disciplinaire prévue à la section 20 des statuts administratifs, ou qu'il y est tenu par la loi.

La section 20 des Statuts administratifs porte sur la discipline des membres, des associés et des affiliés.

Les Règles de déontologie définissent ainsi l'expression *renseignements confidentiels* :

Les renseignements qui ne sont pas du domaine public et dont le membre a pris connaissance conjointement avec les *services professionnels* exécutés pour le compte d'un client ou d'un employeur. Cela peut englober les renseignements exclusifs ou de diffusion restreinte en vertu de la loi ou que le membre a des raisons de croire que le client ou l'employeur ne souhaiterait pas voir divulgués.

Les obligations du membre en ce qui touche la Commission de déontologie, les équipes d'enquête, etc., sont précisées à la Règle 12, qui stipule que :

Le membre répond promptement, sincèrement et complètement à toute demande de renseignements reçue de la Commission de déontologie, d'une équipe d'enquête, d'un tribunal disciplinaire, d'un tribunal d'appel ou de tout membre de ces groupes, et offre son entière collaboration à ces derniers relativement à toute question disciplinaire prévue à la section 20 des statuts administratifs.

La Règle 13 indique ce qui suit :

Le membre respecte les modalités énoncées à l'annotation 13-1 s'il prend connaissance d'un cas important de non-conformité apparente aux Règles ou aux normes de pratique de la part d'un autre membre.

Il convient cependant de noter que certaines dispositions de l'annotation 13-1 exemptent le membre de se conformer à la règle 13 lorsqu'il est appelé à intervenir dans un contexte conflictuel. Néanmoins, le membre doit savoir que les exemptions reliées à des contextes conflictuels, tels que des contextes de négociation collective, de fusions et d'acquisitions, et d'expertise devant les tribunaux ne sont valables que pendant la durée du contexte conflictuel et qu'il doit par la suite se conformer aux exigences de rectification (le cas échéant) et de rapport prévues à la Règle 13.

BUT

La présente note a pour but d'aider les membres à établir un équilibre entre les obligations apparemment contradictoires envers leur employeur ou un client au sujet de la confidentialité et les obligations envers la profession actuarielle, comme elles sont énoncées dans nos Statuts administratifs et les Règles de déontologie, pour coopérer avec le processus disciplinaire de la profession. Elle renferme également un projet de libellé d'entente que l'actuaire pourrait être prié ou tenu de signer à la demande d'un client ou de l'employeur. Il convient de noter que la présente note vise à informer de façon générale; elle ne se veut pas un avis juridique. Les membres de l'Institut pour lesquels les ententes de confidentialité ou les contrats d'emploi représentent une préoccupation particulière ou posent problème devraient demander l'avis de leur propre conseiller juridique.

AVERTISSEMENTS

Les exemples de libellé proposés dans la présente note doivent être interprétés comme des exemples généraux. Ils peuvent ne pas convenir dans certaines situations, de sorte que les membres doivent veiller à les adapter à des cas particuliers. Si un doute subsiste quant à leur application, il convient de consulter un conseiller juridique.

PRIMAUTÉ DE L'OBLIGATION ENVERS LA PROFESSION

La Règle 13 et l'annotation 13-1 précisent que l'obligation du membre envers sa profession, qui consiste à fournir les renseignements demandés dans le cadre d'une enquête disciplinaire, doit être respectée, que les renseignements soient ou non visés par une entente de confidentialité.

Il convient de noter qu'un subpoena ou toute autre ordonnance d'une Cour de justice a préséance sur une entente de confidentialité, même si cette exclusion n'est pas explicitement prévue dans le libellé de l'entente de confidentialité. Il s'agit d'une question d'ordre public à défaut de laquelle le processus judiciaire ne pourrait pas suivre son cours. De même, les professions au Canada ont confirmé la primauté des obligations du membre envers le processus disciplinaire de la profession sur les ententes commerciales de confidentialité.

Les Règles de déontologie de l'Institut des comptables agréés de l'Ontario (ICAO) exigent que tous les comptables agréés de l'Ontario participent au processus disciplinaire même si, ce faisant, ils divulguent des renseignements confidentiels. Des exigences semblables sont imposées aux comptables d'autres provinces. La profession juridique au Canada, dans le cadre de son processus disciplinaire, peut obliger les avocats à divulguer des renseignements protégés par le secret professionnel. Il s'agit d'une exigence encore plus rigoureuse que celle imposée par les Règles de l'ICA.

En fait, cette pratique n'est pas exclusive au Canada. L'Association for Investment Management and Research (AIMR), l'organisme international qui accorde la désignation CFA, soutient que leur norme qui exige la confidentialité n'a pas pour but d'empêcher les membres de collaborer à une enquête dans le cadre du processus disciplinaire de l'AIMR et que le fait de ne pas fournir les renseignements demandés, en invoquant des clauses d'une entente de confidentialité, peut entraîner la suspension du membre.

PRÉFÉRENCE POUR LES ENTENTES ÉCRITES

Bien que divers arguments juridiques pourraient être invoqués pour démontrer l'absence de conflit entre les règles 7 et 12 et que les obligations envers l'Institut doivent être respectées, peu importe l'existence d'une entente de confidentialité, il est toujours préférable de clairement mentionner ces questions dans des ententes écrites. Les actuaires qui ne signent pas actuellement d'ententes de mandat avec leurs clients pourraient envisager cette possibilité. Ils devraient à tout le moins songer à en discuter avec leurs clients pour que ces derniers soient au courant des obligations professionnelles qu'ils doivent respecter. En général, les clients réagissent bien dans ces conditions, peut-être parce qu'ils sont conscients des avantages qu'offre l'application du processus disciplinaire rigoureux de l'Institut.

Certes, le membre ne doit pas conclure une entente de confidentialité qui l'oblige explicitement à ne pas fournir de renseignements dans le cadre du processus disciplinaire de l'Institut, parce qu'il sera incapable de se conformer à cette exigence.

ENTENTES DE MANDAT DE CONSULTATION

Dans le processus de négociation d'une entente écrite pour un mandat de consultation, le membre ou son cabinet peut demander de faire insérer dans l'entente un libellé convenable. Voici un exemple à envisager :

« Nous (le cabinet)/« Je (l'actuaire) convenons (conviens) de prendre les mesures raisonnables¹ pour ne pas divulguer à un tiers des renseignements confidentiels² obtenus de votre part (le client) au cours du présent mandat, sauf si la loi³ l'exige ou si l'Institut Canadien des Actuaires⁴ l'exige dans le cours d'une affaire disciplinaire⁵, ou avec votre (le client) autorisation écrite⁶. Si un tribunal compétent ou une instance disciplinaire de l'Institut Canadien des Actuaires⁷ exige que nous (le cabinet)/je (l'actuaire) divulguions/divulgue ces renseignements confidentiels, nous/je acquiescerons/acquiescerai à cette demande et nous/je vous (le client) en aviserons/avisera au préalable. »

¹ « prendre des mesures raisonnables » est un libellé facultatif qui réduit l'obligation du cabinet/de l'actuaire.

² l'expression « renseignements confidentiels » peut être définie afin de limiter la portée. Sinon, elle exclurait habituellement les renseignements du domaine public ou une information que le cabinet/ l'actuaire pourrait obtenir d'autres sources.

³ ceci comprend des renseignements fournis aux autorités de réglementation et ceux fournis aux termes d'une ordonnance d'une Cour de justice.

⁴ pour élargir la portée, « l'Institut Canadien des Actuaires » pourrait être remplacé par « une organisation ou une association professionnelle ».

⁵ la mention « affaire disciplinaire » limite le contexte dans lequel l'information peut être divulguée, mais pourrait ne pas suffire si l'entente vise d'autres professions, qui peuvent compter une fonction d'examen de la pratique, etc.

⁶ l'autorisation écrite (par opposition à de vive voix) n'est pas essentielle, mais elle limiterait la responsabilité du cabinet/de l'actuaire.

⁷ voir les notes 4 et 5.

Dans certains cas, les membres n'ont pas conclu d'entente écrite avec leur client, mais le client peut avoir mentionné de vive voix la confidentialité de certains renseignements ou documents. Dans cette situation, le membre n'a peut-être pas eu la possibilité d'aviser son client de ses

obligations à titre de membre de l'Institut ou d'intégrer ces obligations comme exception dans le libellé d'un contrat. Par conséquent, il se peut que le client ne soit pas au fait de ces obligations. Souvent, les clients ne sont pas au courant du problème simplement parce qu'ils n'y ont pas songé.

Dans d'autres cas, les membres ont peut-être déjà signé une entente qui comprend une obligation de confidentialité mais qui ne spécifie pas l'obligation de conformité aux exigences de nos règles en ce qui touche la participation au processus disciplinaire et cette entente, de l'avis de l'Institut, a préséance sur l'engagement en matière de confidentialité. D'autres situations qui peuvent susciter des préoccupations ont trait au cas où les rapports avec le client ont été rompus et où il n'existait pas d'entente convenable pendant le mandat ou pendant la relation d'affectation/de consultation.

Dans chacune de ces situations, le membre pourrait être préoccupé par le risque potentiel de responsabilité provenant de deux sources, celle du client ou de l'employeur suite à une divulgation de certains renseignements et celle de la profession suite à une non-divulgation. Si la relation avec le client ou la situation d'emploi est encore en cours, le membre pourrait vouloir gérer ce risque potentiel de responsabilité présumé en tentant d'obtenir explicitement le consentement du client et(ou) de l'employeur afin d'exclure des exigences de confidentialité les situations où il est obligé de divulguer ces renseignements à l'Institut ou, d'une façon plus générale, à un organisme professionnel.

Dans la grande majorité des cas, il ne sera probablement pas nécessaire que le membre prenne des mesures précises. Dans les rares cas où l'Institut présente une demande de renseignements confidentiels, le membre prudent, de concert avec un conseiller juridique indépendant, chercherait à régler la situation en collaborant activement avec l'Institut et le client jusqu'à ce que :

- (a) le client ne s'oppose plus à la divulgation de l'information; ou que
- (b) le conflit soit porté devant une Cour de justice afin d'être résolu.

Dans certains cas, le membre peut vouloir faire appel au président de la Commission de déontologie pour l'aider à expliquer au client l'importance de l'information confidentielle pour le processus disciplinaire de l'Institut.

Il convient de noter que certains contrats renferment des dispositions qui, même si elles n'indiquent pas explicitement la responsabilité du membre envers le processus disciplinaire, peuvent la mentionner de façon implicite. Par exemple, on note souvent des dispositions qui traitent de la portée des services à fournir (plus particulièrement si les travaux ne peuvent être exécutés que par un FICA) ou qui précisent que les actuaires qui exécutent des travaux doivent être des membres en règle de l'ICA ou qui indiquent que les travaux doivent être exécutés conformément aux normes professionnelles, et qui pourraient être invoquées pour prétendre que le client reconnaît que l'actuaire qui fournit les services professionnels a des obligations envers sa profession.

Dans bien des cas, l'information qui était confidentielle lorsque le mandat était en cours devient par la suite de l'information publique, auquel cas sa divulgation dans le cadre d'une enquête disciplinaire ne devrait plus poser problème au client ou à l'ancien client. Il est également

courant que, dans le cadre du processus disciplinaire, les travaux actuariels soient examinés bien après leur exécution, éliminant ainsi souvent la nécessité de maintenir la confidentialité. Dans d'autres cas, le besoin de maintenir la confidentialité peut ne porter que sur une très courte période ultérieure; on pourrait alors être en mesure de reporter le processus disciplinaire pour une courte période, dans la mesure où le droit de l'actuaire à un traitement juste dans une cause disciplinaire n'est pas compromis. En outre, si l'affaire disciplinaire est entendue devant un tribunal disciplinaire, il pourrait être possible, dans des circonstances extrêmes, de tenir une partie (ou la totalité) de l'audience à huis clos.

ENTENTES POUR LES EMPLOYÉS

Une bonne partie de ces questions s'applique à un employé dont les conditions d'emploi exigent la signature d'une entente de confidentialité, habituellement à la date d'embauche. Certains employeurs d'actuaire, qui sont conscients de ces exigences par rapport à leurs relations avec les clients, ont intégré des exceptions pertinentes à leurs ententes d'emploi et codes de déontologie internes. En outre, dans la foulée des scandales financiers de Enron, de Worldcom et d'autres, bon nombre d'organisations ont mis en place une procédure de dénonciation, de même que des mesures de protection; en outre, la sensibilisation aux obligations d'un professionnel pour ce qui est d'appliquer des normes professionnelles et des règles de déontologie est maintenant nettement plus marquée dans le milieu des affaires. L'employeur pourrait s'attendre raisonnablement à ce que l'employé applique la procédure interne en vigueur (conformément aux attentes de l'Institut au sujet de la rectification) avant de « sortir de l'organisation » une question confidentielle pour se conformer aux exigences de ses règles de déontologie.

Vous trouverez ci-après un échantillon de libellé portant sur les obligations professionnelles à ajouter dans un contrat d'emploi individuel.

« Je (l'actuaire), Fellow/associé de l'Institut Canadien des Actuaires, reconnais que je peux avoir accès à des renseignements et documents confidentiels dans le cours de mon emploi. Je conviens expressément de ne pas divulguer de renseignements ou documents confidentiels, à moins d'en être autorisé par la loi, ou à moins que cette divulgation soit faite afin de respecter les exigences des Règles de déontologie et des Statuts administratifs de l'Institut Canadien des Actuaires, dans le cadre d'une affaire disciplinaire. »

Bon nombre d'actuaire sont embauchés par leur employeur avant d'avoir obtenu le titre d'associé ou de Fellow de l'Institut. Ils pourraient donc voir à prendre les dispositions nécessaires pour faire réviser leur entente d'emploi après l'obtention de ce titre.

Lorsque les employés sont assujettis au code de déontologie de leur employeur, ce code peut également devoir être amélioré par l'ajout d'un libellé qui reconnaît les obligations des employés envers leurs professions. Il peut être difficile de procéder à une telle révision sans la participation de professionnels occupant un poste de cadre supérieur auprès de l'employeur. Voici un exemple d'ajout (renfermant des termes généraux visant à reconnaître que la plupart des employeurs d'actuaire embauchent des professionnels provenant de plusieurs disciplines) :

« La compagnie reconnaît que certains employés doivent respecter des codes de déontologie professionnels et d'autres exigences en raison de leur adhésion à une organisation ou à une association professionnelle. S'il y a conflit entre ce code et toute exigence professionnelle, les exigences professionnelles ont préséance. Tout employé qui a un doute sur l'application du code dans une situation particulière doit consulter son supérieur immédiat et un représentant compétent de l'organisation ou de l'association professionnelle. »