MÉMOIRE À LA COMMISSION DES FINANCES PUBLIQUES QUANT À LA POSITION DES CABINETS DE CPA SUR CERTAINS POINTS DU PROJET DE LOI 141

Le 15 janvier 2018

1 INTRODUCTION

Ce document vise à résumer les préoccupations exprimées par les cabinets de comptables professionnels agréés (CPA), soit Ernst & Young, Deloitte, KPMG, PriceWaterhouseCoopers et Raymond Chabot Grant Thornton, à l'égard de certaines dispositions du projet de loi n° 141 qui sont susceptibles d'engendrer des difficultés importantes dans l'exercice de leurs activités professionnelles.

Nous référons plus particulièrement à l'article 571 du projet de loi 141, qui introduit dans la *Loi sur l'encadrement du secteur financier* (titre qui remplacera celui de la *Loi sur l'Autorité des marchés financiers*¹), la Section II, intitulée la « Protection des dénonciateurs » (les articles 17.0.1 à 17.0.5) de même qu'à certaines dispositions du projet de loi qui visent à introduire dans la *Loi sur les assureurs*², la *Loi sur les institutions de dépôts et la protection des dépôts*³ et la *Loi sur les sociétés de fiducie et les sociétés d'épargne*⁴ de nouvelles dispositions visant le rôle des auditeurs des sociétés régies par ces lois⁵.

2 LA DÉNONCIATION PRÉVUE À L'ARTICLE 17.0.1 DE LA LOI SUR L'ENCADREMENT DU SECTEUR FINANCIER PROPOSÉE PAR LE PROJET DE LOI 141

Le projet de loi 141 introduit la disposition suivante qui vise à encourager un CPA à dénoncer un client.

17.0.1. Toute personne qui souhaite faire une dénonciation communique à l'Autorité tout renseignement qui, selon cette personne, peut démontrer qu'un manquement à une loi visée à l'article 7 a été commis ou est sur le point de l'être ou qu'il lui a été demandé de commettre un tel manquement.

La personne qui effectue la dénonciation d'un tel manquement peut le faire malgré la Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels (chapitre A-2.1), la Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé (chapitre P-39.1), toute autre restriction de communication prévue par d'autres lois du Québec, toute disposition d'un contrat ou toute obligation de loyauté ou de confidentialité pouvant la lier, notamment à l'égard de son employeur ou de son client.

¹ Projet de loi n° 141, *Loi visant principalement à améliorer l'encadrement du secteur financier, la protection des dépôts d'argent et le régime de fonctionnement des institutions financières*, 41^e lég. (Qc), 1^{re} sess., 2017, art. 569 [PL 141].

² Cette loi est édictée par l'art. 3 du PL 141 et son art. 548 prévoit qu'elle remplace la *Loi sur les assurances*, RLRQ, c. A-32.

³ L'article 315 du PL 141 donne ce nouveau titre à la *Loi sur l'assurance-dépôts*, RLRQ, c. A-26.

⁴ Cette loi est édictée par l'art. 360 du PL 141 et son art. 324 prévoit qu'elle remplace la *Loi sur les sociétés de fiducie et les sociétés d'épargne*, RLRQ, c. S-29.01.

⁵ *Loi sur les assureurs*, art. 115-131 et 138, édictés par l'art. 3 du PL 141; *Loi sur les institutions de dépôts et la protection des dépôts*, art. 28.59-28.80, édictés par l'art. 323 du PL 141; *Loi sur les sociétés de fiducie et les sociétés d'épargne*, art. 95-109 et 117, édictés par l'art. 360 du PL 141.

Toutefois, la levée du secret professionnel autorisée par le présent article ne s'applique pas au secret professionnel liant l'avocat ou le notaire à son client.

(nos soulignés)

Au Québec, tel que l'expose éloquemment l'Ordre des comptables professionnels agréés du Québec (OCPAQ) dans son mémoire à cette Commission, les communications entre un CPA et son client sont protégées par le secret professionnel. Il s'agit là d'un droit garanti par l'article 9 de la *Charte des droits et libertés de la personne*⁶. À l'instar d'autres professionnels soumis au *Code des professions*⁷, le CPA ne peut révéler les confidences qui lui sont faites par son client à moins que ce dernier ne le relève expressément de son obligation⁸. Un tribunal doit même d'office assurer le respect de ce secret⁹.

Cette obligation au secret professionnel est en quelque sorte la pierre angulaire de la relation de confiance qui doit exister entre le professionnel et son client. Elle permet des échanges empreints de transparence pour assurer la qualité des actes posés et notamment des audits. Elle encourage aussi le client à consulter son CPA et à lui demander son assistance pour régler divers types de questions de conformité pouvant se présenter dans le cours de ses affaires. Bien souvent, des situations de non-conformité auront été créées par inadvertance ou simplement par ignorance de la loi. Dans la mesure où le client aura l'assurance que son professionnel pourra l'aider en toute confidentialité, il aura recours à ses services au lieu de tenter de mettre en œuvre, par lui-même, des mesures correctives parfois boiteuses, voire inappropriées. En bout de piste, c'est la protection du public qui y gagne puisque le client se conformera à ses obligations.

L'article 17.0.1, tel que proposé, altère ce principe fondamental en levant le secret professionnel des CPA sans pour autant imposer de balises à la dénonciation des manquements de leurs clients aux lois (et règlements) administrés par l'Autorité. Par ailleurs, l'article 17.0.1 encourage non seulement les CPA auditeurs à effectuer de telles dénonciations mais tous les CPA, peu importe leur domaine d'activités (la juricomptabilité, la fiscalité, les services conseils, etc.).

Encore une fois, comment penser qu'un client aura recours à un CPA pour tenter de régler un problème pouvant avoir un impact sur sa conformité alors que la menace d'une dénonciation pure et simple pèse sur sa tête? On peut d'ores et déjà anticiper que le client se privera des conseils de son CPA dans sa recherche de solutions alors que c'est bien souvent ce professionnel qui possède l'expertise nécessaire pour résoudre son problème.

Le CPA qui prendra connaissance d'un manquement potentiel dans le cours de l'exécution de sa mission se trouvera quant à lui dans une situation délicate. Certes, l'article 17.0.1 ne l'oblige pas à dénoncer son client, puisqu'il prévoit uniquement qu'il peut le faire s'il le « souhaite ». Néanmoins, certains pourraient croire que cet article impose un nouveau standard de conduite aux CPA dans la mesure où il encourage la dénonciation en levant le secret professionnel de même que toute obligation de confidentialité et loyauté entre celui-ci et son client. On peut déjà entrevoir le risque de dérapages si d'aventure, des dénonciations visant un émetteur assujéti par exemple, étaient faites hors contexte par un professionnel (interne ou externe) soucieux de protéger sa responsabilité potentielle.

Les cabinets de CPA ne sont pas contre le principe d'une dénonciation dans certains cas, où il y aura nécessité d'agir, mais ne peuvent que déplorer que l'article 17.0.1 ait été introduit à la hâte dans le projet de loi 141 sans qu'une réflexion sérieuse n'ait eu lieu quant à la façon d'encadrer une telle dénonciation lorsque faite par un CPA.

⁶ RLRQ, c. C-12.

⁷ *Code des professions*, RLRQ, c. C-26, art. 60.4.

⁸ *Code de déontologie des comptables professionnels agréés*, RLRQ, c. C-48.1, r. 6, art. 48.

⁹ *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ, c. C-12, art. 9 al. 3.

Il ne faut certes pas se leurrer. Cette disposition vise avant tout les CPA plutôt que d'autres professionnels québécois (les avocats et notaires étant exclus). En effet, le sujet ici est la conformité d'émetteurs assujettis, assureurs, institutions de dépôts, fiducies et autres intervenants du secteur financier. Or, les CPA n'ont pas été parties prenantes de quelque réflexion à ce sujet même si les instances pour les consulter existent.

Il est d'autant plus surprenant que cette situation survienne alors qu'au niveau international, des efforts importants ont été déployés par l'*International Federation of Accountants* (IFAC) pour étudier et proposer des pistes de solution quant à la question de la dénonciation à une autorité externe par un comptable professionnel, d'infractions à des lois ou à des règlements commises par son client. Il convient de rappeler que l'IFAC est un organisme international reconnu qui regroupe plus de 175 membres à travers le monde, y compris CPA Canada, et dont le principal mandat est notamment d'établir des normes internationales d'audit et d'éthique.

À ce chapitre, l'IFAC a mis sur pied le *International Ethics Standards Board for Accountants* (IESBA) qui a proposé des normes de conduite internationales applicables aux comptables, normes qui viennent d'entrer en vigueur en juillet 2017. Ces normes ont été introduites dans le *Code de déontologie* développé par le IESBA, sous un chapitre intitulé « *Non-Compliance with Laws and Regulations* » (NOCLAR). Elles visent essentiellement à encadrer la dénonciation en limitant cette possibilité à des manquements suffisamment graves pour avoir un impact direct et significatif sur les états financiers ou encore sur la continuité des opérations du client et susceptibles d'entraîner des préjudices financiers importants. Par ailleurs, NOCLAR impose au comptable professionnel de porter en premier lieu à l'attention de la direction du client et de la conformité, tout manquement possible afin de permettre au client de corriger la situation¹⁰. Dans la mesure où le problème aura été corrigé, l'affaire pourrait en rester là, à moins évidemment que l'intérêt public n'en dicte autrement.

Il faut comprendre qu'un encadrement strict de cette possibilité de dénonciation a été jugé nécessaire par l'IFAC même si la réflexion de cet organisme s'est effectuée dans un contexte où le secret professionnel du comptable professionnel n'a pas été considéré. En effet, l'IFAC n'a tenu compte que de l'obligation de confidentialité qui lie le comptable professionnel à son client et a invité ses membres à tenir compte du contexte juridique de leur propre juridiction lors de la mise en œuvre de ces mesures. Il va sans dire que de telles balises sont d'autant plus importantes dans un contexte, comme le nôtre, où le secret professionnel revêt un statut quasi-constitutionnel.

C'est ainsi qu'au Canada, une réflexion vient d'être amorcée par les ordres et instituts professionnels¹¹ afin de déterminer comment ces normes pourraient être incluses dans les lois des provinces. À ce jour, aucune autre province n'a adopté de dispositions similaires à celles proposées dans le projet de loi n° 141 au sujet de la dénonciation par des professionnels. Il nous apparaît qu'il faut, comme dans ces autres provinces, donner le temps à cette réflexion de s'effectuer, dans un contexte serein, avant d'adopter sans aucune balise un principe aussi important.

Au surplus, il serait souhaitable de permettre l'adoption d'un processus harmonisé entre les provinces canadiennes afin d'éviter que les émetteurs assujettis et autres sociétés et intervenants dont les activités sont régies par l'AMF ne déplacent leurs activités hors de la province pour éviter les écueils d'un régime de dénonciation aussi large et sans aucune balise. L'adoption d'un tel régime risquerait en effet d'isoler le Québec et de le désavantager par rapport aux juridictions voisines, ce qui aurait nécessairement un impact négatif sur son économie. Notons d'ailleurs que déjà dans son programme de dénonciation (qui n'est pas enchâssé dans une loi et qui n'écarte pas les obligations déontologiques professionnelles),

¹⁰ NOCLAR ne permet une divulgation immédiate à une autorité externe que dans les circonstances exceptionnelles où une violation imminente est sur le point de survenir, que cette violation est susceptible de causer un préjudice important, et que le comptable professionnel juge qu'il n'est pas approprié dans les circonstances de porter d'abord la question à l'attention de la direction du client.

¹¹ C'est notamment le cas de CPA Canada et des divers organismes de CPA provinciaux à travers le Canada dont l'Ordre des comptables professionnels agréés du Québec qui considèrent les changements pouvant être apportés aux codes de déontologie à ce sujet.

l'Ontario limite la possibilité d'une dénonciation, notamment par un employé d'un émetteur, à des manquements sérieux, susceptibles d'entraîner des préjudices graves¹².

Vu ce qui précède, nous recommandons que le législateur retire de l'article 17.0.1 de la *Loi sur l'encadrement du secteur financier*, proposé par le projet de loi 141, la levée du secret professionnel et des autres obligations de loyauté ou confidentialité des codes de déontologie liant les professionnels québécois et leurs clients, le temps que cette réflexion puisse être faite et qu'un cadre précis entourant la dénonciation par des professionnels puisse être défini.

2.1 Les solutions à explorer

D'emblée, nous estimons que toute réflexion entourant l'élaboration d'une disposition permettant la dénonciation par un professionnel à l'égard de manquements possibles de son client, devrait porter sur certains éléments cruciaux dont nous discuterons ci-après.

2.1.1 La gravité du manquement et du préjudice

L'article 17.0.1, tel que rédigé, encourage la dénonciation par un CPA de tout manquement « qui a été commis ou est sur le point de l'être ou qu'il lui a été demandé de commettre ».

La dénonciation devrait être limitée à des manquements graves, comme ceux pouvant avoir un impact direct et significatif sur les états financiers y compris la continuité des opérations du client. On peut penser, par exemple, à des cas s'assimilant à de la fraude visant des sommes importantes. Les manquements autres que graves ne devraient pas être considérés. De plus, la dénonciation devrait être également limitée à des manquements susceptibles d'entraîner un préjudice grave.

Il est d'ailleurs dans l'intérêt des autorités publiques qu'un tel seuil de gravité soit adopté puisque l'objectif des dispositions proposées est manifestement d'obtenir des dénonciations de qualité portant sur des manquements d'importance et non un volume de dénonciations portant sur des manquements sans conséquence.

Au final, le CPA ne devrait pas être placé dans une situation où il doit deviner s'il est raisonnable ou non de dénoncer un manquement. Il doit pouvoir prendre ses décisions sur la base de règles claires qui ne laissent pas place à l'arbitraire. Un cadre précis entourant la dénonciation externe doit être élaboré de même que des lignes directrices guidant le CPA dans ses décisions.

2.1.2 L'obligation d'escalader le problème auprès de la direction du client

L'article 17.0.1 ne tient aucun compte des obligations d'un CPA selon les normes d'audit¹³, de porter à l'attention de la direction du client (au niveau hiérarchique approprié) et des responsables de la gouvernance, toute question de non-conformité. Or, il incombe à la direction du client, sous la supervision des responsables de la gouvernance, de s'assurer que les activités de l'entité sont menées conformément aux dispositions législatives et réglementaires et de considérer l'impact sur les montants déclarés et les divulgations faites aux états financiers. Passer outre à une telle étape comme le

¹² Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, *Policy 15-601 – Whistleblower Program*, disponible en ligne : <<http://www.osc.gov.on.ca/en/6090.htm>>. Le 20 juin 2016, l'AMF a également mis sur pied un Programme de dénonciation, voir en ligne : <https://lautorite.qc.ca/fileadmin/lautorite/publications/consommateurs/assistance-plainte-indemnisation/depliant-programme-denonciation-2017_fr.pdf>.

¹³ Norme canadienne d'audit 250, « Prise en compte des textes légaux et réglementaires dans un audit d'états financiers », par. 22, dans le *Manuel de CPA Canada – Certification*, éd. 2017, vol. I, p. 236. Des modifications à la norme canadienne d'audit 250 ont été adoptées pour refléter certains changements à la norme internationale (ISA) 250 suivant l'adoption de NOCLAR mais elles ne seront effectives qu'en regard des audits pour les périodes terminées le 15 décembre 2018 et suivants. Ces changements tiennent compte du fait que la dénonciation devra être encadrée selon ce qui a été suggéré et ne tiennent pas compte de modifications nécessaires aux règles de déontologie des provinces.

permettrait l'article 17.0.1 ferait carrément fi des devoirs et obligations de ces personnes et permettrait à l'auditeur de court-circuiter leur intervention.

Les normes d'audit¹⁴ prévoient que dans la mesure où des correctifs satisfaisants ne sont pas apportés ou encore si des soupçons existent quant à la conduite de la direction ou de la conformité, la question pourra être escaladée jusqu'au comité d'audit. Dans l'éventualité où les correctifs ne seraient finalement pas apportés, l'auditeur exprimera alors une opinion avec réserve ou une opinion défavorable selon que la non-conformité a une incidence significative sur les états financiers y incluant la continuité des opérations¹⁵.

De façon générale, un CPA (autre qu'un auditeur) devrait discuter des manquements notés dans l'exécution de son mandat avec son client et rechercher des solutions avec lui avant d'en arriver à une solution aussi extrême que la dénonciation. Aussi, le législateur devrait prévoir un mécanisme favorisant la dénonciation à l'interne.

En définitive, à moins que la protection du public ne soit en cause, il ne devrait pas être permis au CPA de dénoncer un manquement qui a été dûment corrigé par son client.

2.1.3 La protection contre les représailles

Les articles 17.0.4 et 17.0.5 introduits par le projet de loi 141 se lisent comme suit :

17.0.4. Il est interdit d'exercer des mesures de représailles contre la personne qui, de bonne foi, fait une dénonciation à l'Autorité ou contre celle qui collabore à une enquête faite en vertu de la présente loi, ou encore de menacer une personne de mesures de représailles pour qu'elle s'abstienne de faire une dénonciation ou de collaborer à telle enquête.

17.0.5. Pour l'application de la présente section, sont présumées être des mesures de représailles contre une personne, sa rétrogradation, sa suspension, son congédiement ou son déplacement ainsi que toute sanction disciplinaire ou autre mesure portant atteinte à son emploi ou à ses conditions de travail.

Dans la mesure où on encourage un professionnel à dénoncer son client, on devrait lui accorder une protection contre les mesures de représailles qui soit claire et pertinente à sa réalité.

En fait, les présomptions prévues à l'article 17.0.5 devraient au minimum inclure toute plainte disciplinaire privée portée contre ce professionnel auprès d'un ordre professionnel ou autre organisme similaire¹⁶.

2.1.4 L'utilisation de l'information

Il faudrait en outre préciser les modalités selon lesquelles l'information communiquée dans le cadre d'une dénonciation pourra être utilisée, étant donné qu'il est à prévoir que cette information sera à la base protégée par le secret professionnel et qu'elle n'aura pas été fournie dans le cadre d'un processus d'inspection ou d'enquête.

¹⁴ *Ibid*, par. 24.

¹⁵ *Ibid*, par. 25; voir aussi Norme canadienne d'audit 705, « Expression d'une opinion modifiée dans le rapport de l'auditeur indépendant », par. 7-8, dans CPA Canada, *Manuel de CPA Canada – Certification*, éd. 2017, vol. 1, p. 787.

¹⁶ Nous comprenons qu'il existe déjà une protection à l'article 17.1 de la *Loi sur l'Autorité des marchés financiers*, qui prévoit que « [t]oute personne qui, de bonne foi, dénonce à l'Autorité un manquement à une loi visée à l'article 7 n'encourt aucune responsabilité civile de ce fait ».

Par exemple, rien n'indique si le secret professionnel sera perdu à tous égards par le fait de la transmission de l'information à l'AMF. Il n'est par ailleurs pas précisé comment l'information transmise sera utilisée par l'AMF et à quelles fins. Par exemple, est-ce que l'AMF peut retransmettre l'information à des tiers et, si oui, à quelles fins? L'information communiquée à l'AMF pourrait-elle, dans certaines circonstances, devenir accessible au public en vertu des lois relatives à l'accès à l'information? Autant de questions sans réponses claires.

Il est donc souhaitable que le législateur encadre l'utilisation de l'information communiquée. On peut référer par exemple aux articles 15.1 à 15.7 de la *Loi sur l'Autorité des marchés financiers*, précitée, qui ont été élaborés aux fins de la communication par un auditeur de renseignements ou documents ayant trait à une personne sous enquête par l'Autorité. Il n'y a pas de raisons que des protections similaires ne soient pas intégrées au projet de loi 141.

3 AMENDEMENTS VISANT LE RÔLE DES AUDITEURS DES SOCIÉTÉS RÉGIES PAR LA LOI SUR LES ASSUREURS, LA LOI SUR LES INSTITUTIONS DE DÉPÔTS ET LA PROTECTION DES DÉPÔTS ET LA LOI SUR LES SOCIÉTÉS DE FIDUCIE ET LES SOCIÉTÉS D'ÉPARGNE

D'autres dispositions du projet de loi 141 visent à imposer aux auditeurs des assureurs, institutions de dépôt ou société de fiducie sous la supervision de l'AMF, des devoirs accrus qui ne relèvent pas de leur mission d'audit et qui sont parfois carrément irréconciliables avec les normes d'audit¹⁷. Cela risque de placer les CPA auditeurs dans une situation délicate, puisque les lettres de mission d'audit qui sont à la base de leur mandat requièrent une opinion fondée sur ces mêmes normes.

Nous n'avons pas l'intention de reprendre ici les propos tenus à ce sujet par les représentants de l'OCPAQ dans leur mémoire¹⁸. Nous souscrivons entièrement à ceux-ci et nous les réitérons ici.

Nous aimerions simplement revenir sur la question des demandes péremptoires de production de renseignements ou documents du client qui pourraient être faites par l'Autorité aux auditeurs selon les articles 138 de la *Loi sur les assureurs*, 28.79 de la *Loi sur les institutions de dépôts et la protection des dépôts* et 117 de la *Loi sur les sociétés de fiducie et les sociétés d'épargne* qui sont proposés par le projet de loi 141. De telles demandes sont susceptibles d'engendrer des difficultés importantes pour l'auditeur. En effet, celui-ci sera passible de sanctions administratives s'il ne répond pas à la demande de l'Autorité alors qu'il pourrait bien se retrouver dans l'impossibilité de le faire parce qu'il n'aura pas été relevé de son secret professionnel par son client.

L'Autorité possède de larges pouvoirs pour intervenir auprès de son assujéti et pour obtenir de lui tous les renseignements et documents nécessaires. De plus, l'Autorité dispose actuellement du pouvoir de s'adresser à l'auditeur dans le cadre d'une enquête pour obtenir des renseignements ou documents, selon le cadre précis établi par les articles 15.1 et ss. de sa loi. On peut comprendre que dans le cadre d'une enquête, une telle demande faite directement à l'auditeur puisse se justifier. Toutefois, pour les demandes courantes faites dans le cours normal des affaires, nous ne voyons pas la nécessité pour l'Autorité de placer l'auditeur dans une situation intenable en exigeant de lui qu'il fournisse des renseignements et documents appartenant à son client sous peine de sanctions administratives.

¹⁷ *Loi sur les assureurs*, art. 125-126, édictés par l'art. 3 du PL 141; *Loi sur les institutions de dépôts et la protection des dépôts*, art. 28.69-28.71, édictés par l'art. 323 du PL 141; *Loi sur les sociétés de fiducie et les sociétés d'épargne*, art. 105-107, édictés par l'art. 360 du PL 141.

¹⁸ Voir les p. 12 et 18-22.

4 CONCLUSION

Nous recommandons que le législateur retire de l'article 17.0.1 de la *Loi sur l'encadrement du secteur financier*, proposé par le projet de loi 141, la levée du secret professionnel et des autres obligations de loyauté ou confidentialité des codes de déontologie liant les professionnels québécois et leurs clients, le temps qu'une réflexion puisse avoir lieu quant aux balises entourant la dénonciation par des professionnels et qu'un cadre précis puisse être défini en conséquence.

Nous souscrivons aux recommandations faites par les représentants de l'OCPAQ dans leur mémoire quant aux amendements à apporter aux *Loi sur les assureurs*, *Loi sur les institutions de dépôts et la protection des dépôts* et *Loi sur les sociétés de fiducie et les sociétés d'épargne*.

Ernst & Young
Deloitte
KPMG
PriceWaterhouseCoopers
Raymond Chabot Grant Thornton