

---

# MÉMOIRE AU COMITÉ PERMANENT DES FINANCES

---

**Terrance S. Carter**

(en corédaction avec Nancy Claridge et Sean Carter)

Carters Professional Corporation

**Le 20 avril 2015**

C'est un plaisir de recevoir cette invitation à témoigner devant le Comité permanent des finances de la Chambre des communes, qui étudie les coûts, l'impact économique, la fréquence et les meilleures pratiques pour aborder le problème du financement du terrorisme au Canada et à l'étranger.

En guise de présentation, je dirai que je suis l'associé directeur d'un cabinet d'avocats de taille moyenne établi à Toronto et Ottawa, qui vise tout particulièrement à offrir des services complets à des organismes de bienfaisance et sans but lucratif au Canada et à l'étranger. Au fil des années, mes collègues et moi-même avons travaillé avec des milliers d'organismes de bienfaisance et sans but lucratif, dont un grand nombre actifs à l'étranger, parfois dans des zones de conflit, comme le Sri Lanka, l'Afghanistan, l'Afrique subsaharienne, Israël, la Cisjordanie et Gaza.

Dans le cadre de nos activités de conseillers auprès d'organismes de bienfaisance actifs à l'étranger, nous avons donné à des hauts dirigeants et des conseils d'administration d'organismes de bienfaisance des conseils sur le contrôle diligent pertinent que ces organismes doivent effectuer afin de se conformer aux lois antiterroristes canadiennes depuis le premier projet de loi en octobre 2001. Afin de les aider dans cette tâche, nous avons lancé en 2001 et tenu à jour depuis un site internet dédié à cette question ([www.antiterrorismlaw.ca](http://www.antiterrorismlaw.ca)) pour fournir du matériel et des commentaires aux organismes de bienfaisance qui cherchent à se familiariser avec les lois antiterroristes canadiennes et à s'y conformer, et pour cerner les préoccupations connexes en matière de gestion des risques.

Notre cabinet a aussi présenté au gouvernement canadien des mémoires sur les lois antiterroristes, y compris lors de l'enquête sur l'écrasement de l'avion d'Air India, et nous avons pris la parole à des colloques sur le financement des activités terroristes organisés dans quelques universités américaines. À titre de membre de l'Association du Barreau canadien et de membre de l'exécutif de la Section nationale du droit des organismes de bienfaisance et à but non lucratif de l'ABC, j'ai participé à tous les mémoires présentés par l'ABC sur les lois antiterroristes depuis 15 ans.

Ce que nous avons observé depuis 15 ans en travaillant avec des organismes de bienfaisance actifs sur la scène internationale est que tous, sans exception, veulent observer les lois antiterroristes canadiennes, mais qu'un grand nombre d'entre eux ont du mal à la faire concrètement. De nombreux organismes de bienfaisance adoptent la position que les obligations liées à l'observation des lois antiterroristes ne sont pas significatives pour leurs activités de bienfaisance ou alors, si elles le sont, les mesures qu'ils prennent ne sont peut-être pas aussi robustes qu'elles pourraient l'être, à cause des limites perçues ou réelles de leurs budgets d'exploitation ou de l'ensemble de leurs ressources. Quelques organismes de bienfaisance ont mis en place des politiques exhaustives en matière de contrôle diligent, mais ils sont généralement l'exception à la règle.

L'incapacité de la plupart des organismes de bienfaisance actifs sur la scène internationale de s'engager correctement dans les activités de contrôle diligent requises pour observer les lois antiterroristes canadiennes découle en grande partie de la rédaction boiteuse des lois proprement dites et de l'absence générale de conseils et de directives de la part du gouvernement canadien sur la manière dont les organismes de bienfaisance peuvent observer ces lois le mieux possible.

Premièrement, lorsqu'on explique les lois antiterroristes canadiennes aux membres de la haute direction et/ou du conseil d'administration d'un organisme de bienfaisance actif à l'étranger, ces derniers trouvent que les lois sont confuses, trop larges et difficiles, voire impossibles, à observer concrètement. Par exemple, l'article 83.03 du *Code criminel* interdit de rendre disponibles des biens ou de fournir des services financiers pour en faire bénéficier une personne qui se livre à une activité terroriste ou la « facilite », ou en sachant que ces biens ou services bénéficieront, en tout ou en partie, à un groupe terroriste. L'article 83.19 du *Code criminel* interdit de faciliter « sciemment » une activité terroriste. Mais l'élément de *mens rea* de l'infraction, c'est-à-dire le fait de savoir, perd presque tous son sens en raison du paragraphe 83.19(2), qui prévoit qu'une activité terroriste est « facilitée », a) que la personne qui facilite l'activité sache ou non qu'elle se trouve à faciliter une activité terroriste; b) qu'une activité terroriste en particulier ait été envisagée ou non au moment où elle est facilitée; ou c) qu'une activité terroriste soit effectivement mise à exécution ou non.

De plus, la *Loi sur l'enregistrement des organismes de bienfaisance (renseignements de sécurité)* ne prévoit aucune procédure juridique rigoureuse, ce qui permet au gouvernement de refuser d'enregistrer un organisme de bienfaisance ou de révoquer son enregistrement sans que l'organisme obtienne toute

l'information pertinente sur les allégations. Des dispositions aussi larges assujettissent à des sanctions criminelles des moyens historiquement légitimes de fournir de l'aide humanitaire dans des zones de conflit, ce qui inquiète, à juste titre, les administrateurs et les membres de la haute direction des organismes de bienfaisance canadiens actifs à l'étranger.

De plus, malgré les affirmations d'organismes internationaux que les organismes de bienfaisance sont le maillon faible du financement des activités terroristes, la plupart des organismes de bienfaisance canadiens ne voient pas comment leur aide en cas de catastrophe naturelle ou d'autres formes d'aide humanitaire soulèvent des problèmes liés au terrorisme. Par conséquent, alors que les organismes de bienfaisance sont chargés de gérer avec soin les fonds provenant de leurs donateurs, ils doivent aussi mettre en place des mécanismes pour veiller à ce qu'« aucun » programme, partenaire et donateur ne soit lié directement ou indirectement au terrorisme, dans le passé, actuellement ou à l'avenir, comme l'exige l'interprétation de l'Agence du revenu du Canada (ARC) d'une loi antiterroriste trop large. Pour répondre aux attentes de l'ARC à cet égard, les organismes de bienfaisance sont confrontés à une tâche colossale, qui s'ajoute aux nombreux autres défis réglementaires qu'ils doivent relever lorsqu'ils sont actifs à l'étranger.

Mais les organismes de bienfaisance ne doivent pas s'inquiéter uniquement des sanctions trop larges prévues dans le *Code criminel*. L'incidence des mesures et processus réglementaires reliés aux mesures prises par le gouvernement pour lutter contre le terrorisme inquiète également un grand nombre d'organismes de bienfaisance actifs à l'étranger. À cet égard, on a l'impression que le gouvernement canadien pourrait parfois coller l'étiquette de « terroriste », soit directement au moyen de la GRC, soit indirectement, au moyen d'autres organismes de réglementation comme l'ARC, qui effectueraient une vérification, sans nécessairement tenir compte des conséquences très personnelles pour les administrateurs, dirigeants, membres, donateurs et familles liés à des organismes de bienfaisance actifs sur la scène internationale. C'est vrai qu'il s'agisse des sanctions pénales, de la révocation de l'enregistrement d'un organisme de bienfaisance et de la désignation des administrateurs et hauts dirigeants comme des « personnes inadmissibles », de la perte de services essentiels, p. ex. les comptes bancaires, ou de la crainte pour leur sécurité s'il y avait ne serait-ce qu'une insinuation qu'un organisme de bienfaisance n'effectue pas un contrôle diligent suffisant pour s'assurer que l'organisme proprement dit et son personnel, ses administrateurs, dirigeants, sociétés adhérentes, donateurs, agents, et autres tierces parties agissant en son nom ne « facilitent » pas directement ou indirectement, sans le savoir, des activités terroristes en

fournissant de l'aide humanitaire dans une zone de conflit. De plus, les dispositions renforcées en matière de sanctions pénales et d'échange de renseignements contenues dans le projet de loi C-51 inquiéteront encore plus les conseils d'administration et les hauts dirigeants des organismes de bienfaisance au Canada.

Deuxièmement, les organismes de bienfaisance actifs sur la scène internationale constatent généralement l'absence de règles ou de lignes directrices claires du gouvernement canadien qui les aideraient à savoir exactement ce qu'ils devraient faire ou ne pas faire pour se conformer aux lois canadiennes contre le terrorisme. Comme l'a indiqué l'Association du Barreau canadien dans son mémoire au Comité des finances sur cette question, le contrôle diligent n'est pas infaillible et malgré les meilleurs efforts, le contrôle diligent d'organismes bien intentionnés et diligents ne constitue pas, en soi, une protection contre la possibilité d'une poursuite criminelle. Par conséquent, il est frustrant que les organismes de bienfaisance soient informés que l'adoption, la mise en œuvre et l'application d'une politique exhaustive de lutte contre le terrorisme qui impose un contrôle diligent des projets, des partenaires et des donateurs ne constituent pas une défense suffisante contre des organismes de réglementation qui allégueraient que les organismes facilitent directement ou indirectement des activités terroristes. La concision est parfois une vertu, mais quand il s'agit de fournir aux organismes de bienfaisance enregistrés des directives sur les dispositions des lois antiterroristes au Canada et à l'étranger, elle peut être dangereuse si le gouvernement insiste à continuer d'imposer des exigences irréalistes aux organismes de bienfaisance, en les considérant essentiellement comme des remparts de la lutte contre le terrorisme. Si le gouvernement du Canada a déjà du mal à en être un lui-même, il est presque impossible de s'attendre à ce que les organismes de bienfaisance qui fournissent de l'aide humanitaire puissent l'être eux aussi avec des budgets beaucoup plus petits et des ressources bien plus limitées.

Une courte liste de contrôle, comme la Liste de contrôle de l'ARC pour les organismes de bienfaisance sur des façons d'éviter l'abus à des fins terroristes (<http://www.cra-arc.gc.ca/chrts-gvng/chrts/chcklsts/vtb-fra.html>), qui ne fait allusion qu'en passant aux lignes directrices internationales, ne fournit pas assez de renseignements pour que les organismes de bienfaisance canadiens soient assez bien informés pour pouvoir mener correctement le contrôle diligent nécessaire aux fins de l'observation pratique. Les renvois à des lignes directrices internationales (comme le Document sur les lignes directrices antiterroristes concernant le financement, plus particulièrement à propos des pratiques exemplaires volontaires des organismes de bienfaisance fondés aux États-Unis) devraient être fournis

uniquement pour améliorer des lignes directrices écrites très claires sur le contrôle diligent que les organismes de bienfaisance canadiens doivent suivre, au lieu de devenir une cible mouvante de l'observation, comme c'est le cas actuellement.

En réponse aux défis indiqués ci-dessus, nous aimerions faire les recommandations suivantes :

Premièrement, conformément aux recommandations de l'Association du Barreau canadien, nous recommanderions ce qui suit :

- Modifier le paragraphe 83.19(2) du *Code criminel* afin d'éliminer l'élément de responsabilité stricte de l'infraction et d'exiger que la Couronne prouve l'intention criminelle pour qu'une personne soit déclarée coupable de l'infraction;
- Créer une exception pour la prestation de l'aide humanitaire, en particulier en réaction à une crise, lorsque cette aide pourrait soutenir accessoirement une organisation terroriste ou qu'une organisation terroriste pourrait en bénéficier accessoirement;
- Établir une claire exigence de *mens rea* dans la *Loi sur l'enregistrement des organismes de bienfaisance (renseignements de sécurité)*.
- Modifier la *Loi sur l'enregistrement des organismes de bienfaisance (renseignements de sécurité)* de manière que le juge de la Cour fédérale auquel un certificat est renvoyé ne considère pas celui-ci comme raisonnable lorsque le demandeur ou l'organisme de bienfaisance enregistré a démontré qu'il a exercé une diligence raisonnable afin d'éviter un usage abusif de ses ressources.
- Modifier le paragraphe 8(2) de la *Loi sur l'enregistrement des organismes de bienfaisance (renseignements de sécurité)* de manière à autoriser un appel auprès de la Cour d'appel fédérale d'une décision d'un juge de la Cour fédérale portant qu'un certificat qui lui a été renvoyé est raisonnable.

Deuxièmement, conformément aussi aux recommandations de l'Association du Barreau canadien, nous suggérerions des lignes directrices établies au Canada qui donneront aux organismes de bienfaisance des paramètres clairs sur ce qu'ils doivent faire ou ne pas faire pour se conformer aux lois

antiterroristes canadiennes et pouvoir évaluer leur rendement. De plus, des balises objectives permettraient à l'ARC, dans son rôle d'organisme de réglementation, d'évaluer le contrôle diligent ou son absence chez les organismes qui demandent à s'enregistrer comme organisme de bienfaisance et chez les organismes de bienfaisance faisant l'objet d'une vérification. À cet égard, l'ARC devrait être encouragée à collaborer avec les organismes de bienfaisance pour élaborer ces lignes directrices.

Nous sommes heureux d'avoir pu présenter au Comité permanent des finances notre point de vue sur ce sujet important. N'hésitez pas à communiquer avec moi si vous avez des questions ou si nous pouvons encore vous être utiles.