



Date : 20120731

**Dossiers : T-1872-11
T-1852-11
T-1853-11**

Référence : 2012 CF 950

[TRADUCTION FRANÇAISE CERTIFIÉE, NON RÉVISÉE]

ENTRE :

MINISTRE DU REVENU NATIONAL

demandeur

et

**KENNETH A. CLARK,
ISLAND BUSINESS INITIATIVES INC.,
100530 P.E.I. INC.**

défendeurs

MOTIFS DE L'ORDONNANCE

LA JUGE SNIDER

I. INTRODUCTION

[1] Le ministre du Revenu national (le ministre) demande à la Cour de rendre une ordonnance (l'ordonnance de production) en vertu de l'article 231.7 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, LRC 1985, c 1 (la LIR), qui enjoindrait à trois parties distinctes de fournir certains documents et renseignements au ministre. Le ministre a présenté une demande distincte pour

chacune des parties désignées. Plus précisément, le ministre sollicite une ordonnance de production à l'encontre de M. Kenneth A. Clark (dossier la cour n° T-1872-11) (M. Clark), d'Island Business Initiatives Inc. (dossier la cour n° T-1852-11) (IBI) et de 100530 P.E.I. Inc. (dossier la cour n° T-1853-11) (100530).

[2] M. Clark, IBI et 100530 (collectivement appelés les défendeurs) reconnaissent tous qu'ils n'ont pas fourni tous les renseignements que le ministre cherche à obtenir. En conséquence, la seule question soulevée dans la présente demande est de savoir si une partie ou la totalité des renseignements et documents que le ministre cherche à obtenir est protégée par le privilège des communications entre client et avocat au sens du paragraphe 232(1) de la LIR.

[3] Pour les motifs qui suivent, j'ai conclu que les renseignements et les documents ne sont pas protégés par le privilège des communications entre client et avocat et qu'il y a lieu de prononcer une ordonnance de production.

II. Contexte

[4] IBI facilite des investissements entre des immigrants éventuels et des entreprises situées sur l'Île-Prince-Édouard en vertu d'un programme gouvernemental provincial appelé Prince Edward Island Provincial Nominee Immigrant Partners Program (le PNP, programme provincial des partenaires candidats immigrants de l'Île-du-Prince-Édouard). À titre d'intermédiaire en matière d'investissements en vertu du PNP, IBI conclut des contrats avec des sociétés de l'Île-du-Prince-Édouard (les sociétés bénéficiaires d'investissements) intéressées à recevoir des

investissements de la part de personnes qui présentent une demande en qualité d'immigrants-investisseurs (demandeurs en vertu du PNP). De plus, IBI a conclu des contrats avec des conseillers professionnels en immigration (les CPI) pour faire la promotion de tels investissements.

[5] La société 100530 est la seule actionnaire d'IBI et, au cours de la période pertinente de 2007 à 2009, M. Clark était l'unique administrateur d'IBI et de 100530. M. Clark est un avocat dont la pratique est, depuis 2005, se limite à [TRADUCTION] « agir à titre de conseiller juridique interne d'IBI ».

[6] En 2010, le ministre a entrepris une vérification des déclarations d'impôt sur le revenu de M. Clark, d'IBI et de 100530 pour la période de 2007 à 2009 dans le cas de M. Clark, et pour la période de 2006 à 2009 dans le cas des sociétés (la période de vérification). En lien avec la vérification, le ministre a cherché à obtenir des renseignements des trois parties. Dans quatre demandes de renseignements signifiées le 21 juillet 2010 suivant l'article 231.2 de la LIR (les demandes de renseignements), le ministre a demandé des renseignements et des documents composés principalement de renseignements bancaires et comptables liés à des opérations concernant le PNP. À la suite de discussions ultérieures, certains renseignements demandés ont été fournis. De plus, un colis scellé marqué du mot « privileged » (privilegié), qui est censé contenir des dossiers comptables électroniques, a été livré à un vérificateur de l'Agence du revenu du Canada (l'ARC). Ce colis n'a pas été ouvert.

[7] À l'audience des présentes demandes, le ministre cherche toujours à obtenir les renseignements qui sont maintenant énoncés dans chacune des ordonnances de production qui seront prononcées.

III. Le cadre légal

[8] Je débute par un bref aperçu du régime législatif.

[9] En vertu du paragraphe 231.2(1) de la LIR, le ministre peut exiger d'une personne qu'elle fournisse tout renseignement ou qu'elle produise tout document demandé, moyennant un avis. Les contribuables ne sont pas les seuls visés par ce pouvoir. Des tiers peuvent également se voir signifier des demandes de renseignements, dans la mesure où la fin poursuivie par le ministre est liée à l'application ou à l'exécution de la LIR, sous réserve d'un accord général d'échange de renseignements fiscaux entre le Canada et un autre pays ou territoire ou d'un traité fiscal avec un autre pays.

[10] Dans le cas où une personne ne se conforme pas à une telle demande de renseignements, l'article 231.7 accorde au ministre un moyen de faire respecter la demande. Plus précisément, le paragraphe 231.7(1) permet au ministre de solliciter, sur « demande sommaire », une ordonnance judiciaire enjoignant à la personne de fournir les renseignements et les documents que le ministre cherche à obtenir en vertu de l'article 231.2. Pour rendre l'ordonnance, couramment appelée ordonnance de production, le juge doit être convaincu que : a) la personne était tenue de fournir les renseignements ou les documents suivant l'article 231.2; et b) « s'agissant de renseignements

ou de documents, le privilège des communications entre client et avocat, au sens du paragraphe 232(1), ne peut être invoqué à leur égard ».

[11] Le paragraphe 232(1) définit comme suit le privilège des communications entre client et avocat :

« privilège des communications entre client et avocat » Droit qu'une personne peut posséder, devant une cour supérieure de la province où la question a pris naissance, de refuser de divulguer une communication orale ou documentaire pour le motif que celle-ci est une communication entre elle et son avocat en confiance professionnelle sauf que, pour l'application du présent article, un relevé comptable d'un avocat, y compris toute pièce justificative ou tout chèque, ne peut être considéré comme une communication de cette nature.

[12] Aux termes du paragraphe 231.7(2), la personne doit recevoir avis de la demande au moins cinq jours francs avant son audition. Le paragraphe 231.7(3) accorde au juge qui entend la demande le pouvoir discrétionnaire d'assortir l'ordonnance des conditions qu'il estime indiquées.

IV. Analyse

A. Principes

[13] La jurisprudence est très utile pour traiter de la question que la Cour doit trancher. Tout en reconnaissant que le ministre doit avoir à sa disposition des outils puissants pour entreprendre des vérifications fiscales, le législateur a également manifesté son respect pour la relation avocat-client et le privilège des communications entre client et avocat.

[14] Il n'existe toutefois pas de présomption relative au privilège des communications entre client et avocat. Il incombe clairement à la personne se réclamant de ce privilège d'établir que celui-ci s'applique (*B v Canada*, [1995] 5 WWR 374 au paragraphe 33 (BCSC), 3 BCLR (3d) 363).

[15] Comme l'a dit la Cour dans *Canada (Ministre du Revenu national) c Reddy*, 2006 CF 277 au paragraphe 12, [2006] 3 CTC 17 [*Reddy*], le privilège du secret professionnel ne s'applique que lorsque quatre conditions sont réunies :

- a) il doit y avoir communication écrite ou verbale;
- b) la communication doit être de nature confidentielle;
- c) la communication doit avoir lieu entre un client ou un mandataire du client et un conseiller juridique;
- d) la communication doit être directement liée à la recherche, à la formulation ou à la transmission d'un avis juridique.

[16] Il est également établi en droit que le privilège du secret professionnel n'existe pas à l'égard des documents constatant des opérations financières transitant par le compte en fiducie d'un avocat, tels que des chèques ou un relevé d'ajustements (voir par exemple, *Reddy*, précité, au paragraphe 14; *Canada (Ministre du Revenu national) c Singh Lyn Ragonetti Bindal LLP*, 2005 CF 1538 au paragraphe 18, [2006] 1 CTC 113 [*Singh*]; *Canada (Ministre du Revenu national) c Cornfield*, 2007 CF 436 aux paragraphes 19 et 20, 312 FTR 81). Dans *Singh*, précité, au paragraphe 18, le juge Mosley a expliqué qu'il en est ainsi parce que « ces écrits constituent une preuve d'un acte ou d'une opération alors que le privilège s'applique uniquement aux communications ».

[17] De plus, le fait qu'une personne participant à une opération est un avocat n'est pas un facteur déterminant de la relation avocat-client. Le juge Farley a fait l'observation suivante dans *Confederation Treasury Services Ltd (Re)*, [1997] OJ n° 3598 (QL) au paragraphe 13 (Div gén Ont), 49 CBR (3d) 275 :

[TRADUCTION] Je soulignerais également que le privilège n'entre pas automatiquement en jeu simplement parce qu'un client a retenu les services d'un avocat. Le privilège existe à l'égard de la demande et de l'obtention d'un conseil juridique. Il ne s'applique pas aux communications entre un client et le conseiller juridique dont les services ont été retenus lorsque conseiller juridique n'agit pas comme avocat ou dans le cas où il ne s'agit pas d'un conseil juridique, mais plutôt d'une autre forme de conseil ou d'aide qui est sollicitée.

[18] Enfin, je souligne qu'une obligation de confidentialité n'équivaut pas au secret professionnel (*Solosky c La Reine*, [1980] 1 RCS 821).

B. *Position des défendeurs*

[19] Les défendeurs font valoir que les documents suivants que cherchait à obtenir le ministre peuvent être assujettis à la confidentialité des renseignements sur les clients ou au privilège des communications entre client et avocat :

- a. IBI exploitait des comptes bancaires, qui contiennent des noms de parties;
- b. le compte de « petite caisse », d'IBI qui contient des noms de demandeurs;

- c. le compte en fiducie régulier de l'étude de Kenneth A. Clark, qui contient des noms de parties;
- d. le compte en fiducie portant intérêts du PNP de l'Île-du-Prince-Édouard de Kenneth A. Clark PEI, qui contient des noms de parties;
- e. des chèques annulés qui contiennent des noms de parties;
- f. les fichiers de Simply Accounting de 2007 à 2009 concernant IBI et l'étude Kenneth A. Clark, qui contiennent des noms de parties;
- g. tous les dossiers d'immigrants-investisseurs, qui contiennent des renseignements confidentiels et personnels et des noms.

[20] Selon les défendeurs, M. Clark fournissait [TRADUCTION] « certains renseignements et indications juridiques aux demandeurs en vertu du PNP, aux sociétés bénéficiaires d'investissements et aux CPI tout au long de leurs demandes en vertu du PNP » et « certains demandeurs en vertu du PNP, sociétés bénéficiaires d'investissements et CPI [...] pourraient soutenir que leurs renseignements personnels sont protégés par le privilège des communications entre client et avocat et la confidentialité à l'égard des documents dans leurs dossiers du PNP respectifs et des dossiers de compte de fiducie les concernant, respectivement ». Plus particulièrement, les défendeurs soutiennent que [TRADUCTION] « les communications entre les défendeurs et les demandeurs en vertu du PNP (y compris leur nom) *pourraient* être protégées

par le privilège des communications entre client et avocat ou assujetties à la confidentialité ». En outre, les défendeurs font valoir que le privilège ou la confidentialité existe potentiellement à l'égard de leurs communications avec les sociétés bénéficiaires d'investissements et les CPI en ce qui a trait aux dossiers des demandeurs en vertu du PNP.

[21] Tout en reconnaissant que le paragraphe 232(1) prévoit qu'un « relevé comptable » d'un avocat n'est pas protégé par le privilège des communications entre client et avocat, les défendeurs soutiennent que, suivant la décision dans *Organic Research Inc c MRN* (1990), 111 AR 336 (BR), [1991] 1 CTC 417 [*Organic*], les documents que cherche à obtenir le ministre sont néanmoins protégés par le privilège, car ils sont des relevés comptables de clients qui ne sont pas eux-mêmes visés par une enquête.

C. *L'application des principes aux faits*

[22] Une des principales préoccupations de M. Clark concerne son obligation de confidentialité imposée par le Model Code of Professional Conduct [code type de conduite professionnelle] adopté par le barreau de l'Île-du-Prince-Édouard. Il s'agit d'une préoccupation légitime et sérieuse. Cependant, comme l'ont reconnu les défendeurs, l'obligation de confidentialité ne libère pas un avocat de l'application d'une ordonnance de production suivant l'article 231.7. De plus, cette obligation ne donne pas nécessairement lieu au privilège. Les ordonnances de production fourniront à M. Clark une réponse complète à toutes les préoccupations que pourrait avoir le barreau.

[23] L'autre préoccupation majeure des défendeurs tient à l'existence potentielle d'un privilège des communications entre client et avocat. Si je comprends bien leur position, même les défendeurs reconnaissent que le privilège revendiqué n'est pas une faible possibilité.

[24] Je reconnais que M. Clark, ainsi que les membres du personnel d'IBI, peuvent avoir examiné les documents des demandeurs en vertu du PNP et fourni des renseignements concernant les exigences du PNP et de Citoyenneté et Immigration à des sociétés bénéficiaires d'investissements, des CPI et des demandeurs en vertu du PNP qui savaient qu'il était avocat. Toutefois, d'après le témoignage de M. Clark, il avisait [TRADUCTION] « [o]rdinairement » ou « souvent » le représentant d'une société bénéficiaire d'investissements qu'il n'était ni son avocat ni l'avocat de l'immigrant-investisseur et il avisait les demandeurs en vertu du PNP qu'il rencontrait qu'il n'était pas leur avocat. La preuve me convainc que ces personnes auraient conclu que M. Clark agissait pour IBI et non pour elles. Ainsi, les communications n'étaient pas entre un client et un conseiller juridique.

[25] Il n'est pas clair non plus que la deuxième exigence relative au privilège du secret professionnel soit présente, car la preuve n'établit pas que les communications de M. Clark aux sociétés bénéficiaires d'investissements, aux CPI ou aux demandeurs en vertu du PNP étaient de nature confidentielle.

[26] Même si je devais accepter que M. Clark fournissait aux sociétés bénéficiaires d'investissements, aux CPI et aux demandeurs en vertu du PNP des « renseignements et des indications juridiques » qui constituaient des conseils juridiques confidentiels, aucun des

documents que cherche à obtenir le ministre ne contient de tels renseignements. Parmi toutes les catégories de documents qui, selon les défendeurs, pourraient être protégés par le privilège des communications entre client et avocat, la seule catégorie qui semble vraisemblablement contenir une forme de conseils juridiques est la catégorie g. – « tous les dossiers d'immigrants-investisseurs, qui contiennent des renseignements confidentiels et personnels et des noms ». En ce qui concerne les autres catégories de documents, les seuls renseignements qui peuvent être protégés par le privilège, selon ce qu'indiquent les défendeurs, sont les noms de personnes et d'entités. À mon avis, les renseignements et les documents que cherche à obtenir le ministre sont simplement une preuve d'un acte ou d'une opération, non une « communication » qui commande la protection du privilège des communications entre client et avocat.

[27] La décision *Organic*, précitée, est peu utile aux défendeurs. En effet, le passage cité indique uniquement que les dossiers comptables des clients d'un avocat ne constituent pas un « relevé comptable d'un avocat » aux fins de l'exception prévue par la loi et relative au privilège des communications entre client et avocat. Cette décision n'établit pas que de tels dossiers sont assujettis à la protection du privilège.

[28] De même, je ne peux faire qu'un usage limité de la jurisprudence et des commentaires qu'ont cités les défendeurs concernant le privilège du secret professionnel dans le contexte d'avocats qui agissent autrement qu'en qualité de juriste, puisque ces éléments ne concernent pas les faits précis présentés à la Cour en l'espèce.

[29] En résumé, je ne suis pas convaincue que les défendeurs se sont acquittés de leur fardeau de montrer que le privilège des communications entre client et avocat s'applique aux renseignements et aux documents demandés par le ministre.

[30] Pour le cas où la Cour conclut qu'il y a lieu de prononcer les ordonnances de production, les défendeurs proposent qu'ils soient autorisés à caviarder le nom des demandeurs en vertu du PNP et des CPI ou à leur attribuer un code numérique. Je suis d'accord avec le ministre que la communication assortie d'une telle condition n'est pas justifiée.

V. Conclusion

[31] En conclusion, je suis convaincue que :

- a) les demandes de renseignements ont été signifiées à chacun des défendeurs comme l'exige le paragraphe 231.2(1) de la LIR;
- b) chacun des défendeurs devait fournir les renseignements et les documents que cherchait à obtenir le ministre et aucun ne l'a fait;
- c) les renseignements et documents que cherche à obtenir le ministre ne sont pas visés par le privilège des communications entre client et avocat.

[32] À l'issue de l'audition de la présente demande de contrôle judiciaire, j'ai informé les parties que je ferais droit à la demande du ministre. J'ai cependant exprimé une inquiétude, à savoir que l'ébauche d'ordonnance de production fournie par le ministre, faisant partie de sa demande, devrait contenir des indications plus détaillées. Les parties ont convenu de travailler ensemble pour fournir une ébauche d'ordonnance à la Cour, mais, incapables de se mettre d'accord sur toutes les modalités, elles ont fourni deux ébauches d'ordonnance pour mon examen.

[33] Après avoir examiné les deux ébauches d'ordonnance et les commentaires des deux parties et compte tenu de mes motifs, j'ai conclu que l'ordonnance de production jointe satisfait aux exigences de la LIR.

[34] Une seule ordonnance de production est prononcée, une copie devant être versée dans chacun des dossiers pertinents.

« Judith A. Snider »

Juge

Ottawa, Canada
Le 31 juillet 2012

Traduction certifiée conforme
Christiane Bélanger, L.L.L.

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIERS : T-1872-11, T-1852-11, T-1583-11

INTITULÉ : LE MINISTRE DU REVENU NATIONAL
c KENNETH A. CLARK, ISLAND BUSINESS
INITIATIVES et 100530 P.E.I. INC.

LIEU DE L'AUDIENCE : Halifax (Nouvelle-Écosse)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 11 juillet 2012

MOTIFS DE L'ORDONNANCE : LA JUGE SNIDER

DATE DES MOTIFS : Le 31 juillet 2012

COMPARUTIONS :

Caitlin Ward POUR LE DEMANDEUR

David W. Hooley, c.r.
Robin Aitken POUR LES DÉFENDEURS

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Myles J. Kirvan POUR LE DEMANDEUR
Sous-procureur général du Canada
Halifax (Nouvelle-Écosse)

Cox & Palmer POUR LES DÉFENDEURS
Avocats
Charlottetown (Île-du-Prince-Édouard)