

Groupe de travail sur l'évaluation nationale des risques inhérents 2023 du Comité consultatif sur le secteur de la bienfaisance

Rapport et recommandations

Table des matières

I. Résumé exécutif et recommandations	2
II. Introduction	5
A. L'ENRI est prête à être examinée par le CCSB	8
B. Séances de consultation du groupe de travail	13
III. L'utilisation du « risque inhérent » est insuffisante sur le plan méthodologique pour déterminer efficacement les vulnérabilités au Canada	14
A. La responsabilisation démocratique envers le secteur de la bienfaisance exige une analyse des risques inhérents et résiduels	18
B. L'analyse des risques inhérents et résiduels est conforme aux lignes directrices du GAFI et aux pratiques exemplaires internationales	21
IV. L'ENRI devrait offrir des conseils sur la <i>Charte</i> et l'observation de l'ACS+	26
A. Le silence de l'ENRI sur la conformité de la <i>Charte</i> permet aux conséquences imprévues de ne pas être assujetties à des vérifications	26
B. Le silence de l'ENRI sur l'ACS+ permet aux conséquences imprévues à l'égard des organismes de bienfaisances dirigés par des musulmans de ne pas être assujetties à des vérifications	29
i. L'ENRI crée un lien présumé entre les organismes de bienfaisance désignés comme musulmans et le FAT	30
ii. La liste des administrations à risque élevé de l'ENRI de 2023 crée un lien présumé entre les organismes de bienfaisance désignés comme musulmans et le financement des activités terroristes	33
V. Vérifications systémiques pour appuyer l'égalité et la sécurité nationale : étude de cas du projet de loi C-41	37
A. Le projet de loi C-41 et le processus de certification pour fournir de l'aide au développement.....	42
B. Le projet de loi C-41, l'aide au développement et la thèse de la fongibilité	43

I. Résumé exécutif et recommandations

En mars 2023, le ministère des Finances a publié une mise à jour de l'évaluation nationale du risque inhérent (ENRI) du Régime canadien de lutte contre le recyclage des produits de la criminalité et le financement d'activités terroristes (ci-après, Régime de LRPC-FAT). L'ENRI aborde les menaces liées au RPC-FAT qui pèsent sur le système financier du Canada. Elle évalue également, secteur par secteur, où l'économie du Canada est vulnérable aux abus à des fins de RPC-FAT. L'ENRI est la réponse du Canada à la recommandation 1 du Groupe d'action financière (GAFI), qui demande aux pays de fournir une évaluation périodique de son Régime de LRPC-FAT et de son efficacité. Le Canada crée ces documents en prévision de l'évaluation du rendement du pays par le GAFI. Ces évaluations sont appelées évaluations mutuelles et donnent lieu à un rapport du GAFI sur le rendement du Canada. La dernière évaluation mutuelle du Canada remonte à 2016. Dans le cadre de l'ENRI de 2023, le Canada suit la recommandation 8 du GAFI et aborde la vulnérabilité du secteur de la bienfaisance du Canada. Selon la recommandation 8 du GAFI, les organismes de bienfaisance sont vulnérables au financement d'activités terroristes (mais pas au blanchiment d'argent). À la suite des recommandations du GAFI, l'ENRI de 2023 évalue le secteur de la bienfaisance du Canada comme étant « très » vulnérable au financement d'activités terroristes.

Dans l'ombre de l'ENRI de 2023 publié, le secteur de la bienfaisance canadien a exprimé de plus en plus de préoccupations à l'égard des vérifications de l'Agence du revenu du Canada des organismes de bienfaisance qui relèvent de la participation de l'Agence au Régime canadien de lutte contre le RPC-FAT. Ces préoccupations ont été soulevées pour la première fois en 2021 par deux rapports. Un rapport, publié par l'Université de Toronto, a examiné trois vérifications d'organismes de bienfaisance dirigés par des musulmans et a soulevé des préoccupations au sujet des préjugés. Un deuxième rapport, rédigé par la Coalition pour la surveillance internationale des libertés civiles, a soulevé des préoccupations au sujet de la surreprésentation possible des organismes de bienfaisance dirigés par des musulmans et assujettis à l'annulation de l'enregistrement au moyen de stratégies de vérification du Régime de LRPC-FAT. Ces rapports, ainsi que la préoccupation du gouvernement du Canada à l'égard de l'islamophobie systémique, ont amené le premier ministre et la ministre du Revenu national à ordonner un examen des vérifications de l'Agence, dirigé par le Bureau de l'ombudsman des contribuables (BOC), afin d'y déceler des préjugés. Cet examen était limité par l'incapacité du BOC à accéder aux documents pertinents. Par la suite, l'Office de surveillance des activités en matière de sécurité nationale et de renseignement (OSSNR) a entrepris un examen, qui est toujours en cours au moment de la rédaction. Au cours de cette même période, le Comité sénatorial permanent des droits de la personne a examiné l'islamophobie au Canada, en mettant notamment l'accent sur la réglementation de l'Agence à l'égard des organismes de bienfaisance désignés comme musulmans. Au cours de la consultation du groupe de travail sur l'ENRI, un organisme de bienfaisance désigné comme musulman, l'Association musulmane du Canada, a intenté une poursuite contre le gouvernement du Canada pour avoir voilé ses droits en vertu de la *Charte* dans la cadre d'un processus de vérification défavorable.

Ces incidents et ces préoccupations ont donné lieu à la création du groupe de travail sur l'ENRI, composé des membres du Comité consultatif sur le secteur de la bienfaisance (CCSB), Anver M. Emon (président), Jean-Marc Mangin et Kevin McCort. L'objectif du groupe de travail était de déterminer si et dans quelle mesure les constatations du Sénat et d'autres organismes pourraient être corrigées au moyen de changements apportés aux méthodes d'évaluation des risques liés à la lutte contre le RPC-FAT. Les membres du groupe de travail sur l'ENRI se disent préoccupés par le fait que l'approche adoptée par le Canada ne tient pas compte de façon efficace (a) des variations au sein du secteur de la bienfaisance; (b) du travail que le gouvernement, les entités déclarantes en vertu de la *Loi sur le recyclage des produits de la criminalité et le financement des activités terroristes* (LRPCFAT) et les organismes de bienfaisance ont accompli depuis le 11 septembre 2001 pour se protéger contre les risques liés au financement d'activités terroristes; ou (c) des conséquences imprévues du Régime actuel de LRPC-FAT, tel qu'il est présenté dans l'ENRI, sur les ministères ou organismes gouvernementaux et les entités déclarantes du secteur privé en vertu de la LRPCFAT. Ces préoccupations coïncident avec l'analyse critique de la Coalition internationale sur les OSBL du GAFI au sujet des conséquences imprévues de la recommandation 8 du GAFI.

À la suite des consultations et à des recherches indépendantes, le groupe de travail sur l'ENRI conseille au CCSB de publier les recommandations énumérées ci-dessous. Étant donné que l'Agence est assujettie à une politique pangouvernementale sur le RPC-FAT, les recommandations à l'intention de la ministre du Revenu national et du commissaire comprennent nécessairement des consultations avec d'autres ministères, en particulier le ministère des Finances et le ministère de la Sécurité publique.

Recommandation 1 : *Le CCSB conseille à la ministre du Revenu national et au commissaire de l'Agence de recommander fortement au ministère des Finances d'évaluer la vulnérabilité du secteur de la bienfaisance à l'aide d'une combinaison d'analyses des risques inhérents et résiduels. L'approche actuelle qui consiste à publier seulement une évaluation du risque inhérent va à l'encontre de la pratique internationale croissante et se livre à une notion abstraite du risque dépourvue de contexte réglementaire et d'observation. Cette méthode n'est pas informative de l'environnement de risque réel auquel est confronté le secteur de la bienfaisance et surdétermine la vulnérabilité du secteur de la bienfaisance du Canada. Cela mine la confiance du public dans le secteur, en particulier à l'égard des entités déclarantes en vertu de la LRPCFAT. Ce changement de méthode permettrait de rendre l'approche du Canada conforme aux normes internationales en évolution et de demeurer conforme aux lignes directrices du GAFI.*

Recommandation 2 : *Le CCSB recommande à la ministre du Revenu national et au commissaire de l'Agence de préconiser fortement que le ministère des Finances, lors de la prochaine révision de l'ENRI en vue de sa publication, élabore et publie des orientations à l'intention des 13 ministères et organismes participants sur la manière dont ils peuvent à la fois remplir leur rôle en matière de réglementation de la lutte contre le RPC-FAT et respecter la Charte des droits et libertés. L'élaboration et la publication de telles lignes directrices indiqueront également aux entités déclarantes en vertu de la LRPCFAT de tenir compte de leurs obligations en vertu des*

codes provinciaux et fédéraux pertinents des droits de la personne, ce qui permettra de contrôler les conséquences imprévues des exigences d'observation en matière de lutte contre le RPC-FAT.

Recommandation 3 : *Le CCSB recommande à la ministre du Revenu national et au commissaire de l'Agence de préconiser fortement que le ministère des Finances, dans sa prochaine version de l'ENRI, implique le ministère des Femmes et de l'Égalité des genres pour élaborer et fournir une ACS+ de l'ENRI et que l'ébauche publiée de l'ENRI comprenne une section offrant des conseils sur la façon dont les 13 ministères et organismes peuvent intégrer l'ACS+ dans la façon dont ils évaluent les risques et exercent leurs fonctions en matière de lutte contre le financement d'activités terroristes. La publication de ces lignes directrices indiquera également aux entités déclarantes en vertu de la LRPCFAT de tenir compte de leurs propres pratiques d'évaluation des risques de ce point de vue, ce qui aidera à contrôler les conséquences imprévues des exigences d'observation en matière de lutte contre le RPC-FAT.*

Recommandation 4 : *Le CCSB recommande à la ministre du Revenu national et au commissaire de l'Agence d'obtenir des précisions du ministère de la Sécurité publique sur la question de savoir si et dans quelle mesure les nouvelles modifications apportées au Code criminel dans le cadre du projet de loi C-41 constituent un rejet de l'engagement du gouvernement du Canada à l'égard de la thèse de la fongibilité. Si la thèse de la fongibilité demeure une politique valide, la ministre du Revenu national et le commissaire de l'Agence devraient élaborer et publier des lignes directrices à l'intention du secteur de la bienfaisance sur la façon de contourner les contradictions entre les modifications apportées au projet de loi C-41 et la thèse de la fongibilité.*

Recommandation 5 : *Le CCSB recommande à la ministre du Revenu national et au commissaire de l'Agence de préconiser fortement que les ministres de la Sécurité publique, des Affaires mondiales Canada et de la Citoyenneté et de l'Immigration créent un organisme consultatif chargé d'examiner les réponses aux demandes de renseignements sur le projet de loi C41, les demandes et les décisions relatives aux demandes, composé de représentants de la Sécurité publique, des Affaires mondiales Canada, de la Citoyenneté et de l'Immigration et des principaux organismes de coordination de l'aide humanitaire et de l'aide au développement au Canada (par exemple, Coopération Canada et Coalition Humanitaire).*

II. Introduction

Lors de la réunion en personne du CCSB en avril 2023 à Toronto, en Ontario, les membres du CCSB ont mis l'accent sur les questions prioritaires que le CCSB doit aborder. Avant la réunion, le ministère des Finances Canada a publié une ENRI mise à jour en mars 2023, en prévision de l'évaluation mutuelle du Canada par le GAFI. L'ENRI décrit les efforts déployés par le Canada pour lutter contre le RPC-FAT, conformément aux lignes directrices du GAFI. Le gouvernement du Canada produit l'ENRI dans le cadre de son observation des recommandations du GAFI. En 2012, lorsque le GAFI a restructuré ses 40 + 9 recommandations en un seul ensemble de 40 recommandations en matière de lutte contre le RPC-FAT, sa recommandation 1 révisée exigeait que les pays « déterminent, évaluent et comprennent les risques de RPC-FAT pour le pays ». Cela ne faisait pas partie des recommandations précédentes du GAFI.

Pour se conformer aux recommandations du GAFI en prévision d'une évaluation mutuelle, des pays comme le Canada élaborent et publient des rapports nationaux d'évaluation des risques. En prévision de l'évaluation mutuelle du Canada par le GAFI en 2016, le ministère des Finances a publié son premier rapport national d'évaluation du risque inhérent (ENRI de 2015). Comme l'indique ce rapport, il a été préparé en réponse aux « normes mondiales révisées en matière de lutte contre le RPC-FAT du GAFI, demandant à tous les membres de faire l'objet d'une évaluation des risques liés au RPC-FAT. Ce rapport sera pris en considération dans le cadre de la prochaine évaluation mutuelle du Canada par le GAFI, qui évaluera le Canada par rapport à ces normes mondiales. »¹ Au moment de la rédaction du présent document, l'ENRI la plus récente a été publiée en mars 2023 en prévision de la prochaine évaluation mutuelle du Canada. Bien que le GAFI soit l'un des destinataires de l'ENRI, il en va de même pour les entités du secteur privé du Canada qui sont assujetties à la LRPCFAT en tant qu'entités déclarantes. Comme il est décrit dans l'ENRI de 2023 :

Ce rapport fournit des renseignements critiques sur les risques au public et, en particulier, à plus de 24 000 entités réglementées dans l'ensemble du pays qui ont des obligations en matière de déclaration en vertu de la LRPCFAT, dont la compréhension des risques inhérents et fondamentaux de RPC-FAT est essentielle à l'application des mesures préventives et des contrôles nécessaires pour atténuer efficacement ces risques².

En fait, les rapports de 2015 et de 2023 vont jusqu'à dire ce qui suit : « Le gouvernement du Canada s'attend à ce que ce rapport soit utilisé par les institutions financières et les autres entités déclarantes pour les aider à comprendre comment et où elles peuvent être les plus vulnérables et exposées aux risques inhérents en matière de RPC-FAT. »³ En publiant ouvertement l'ENRI, le gouvernement du Canada communique avec toutes les entités du secteur privé (p. ex., les banques, les fiducies, les échanges étrangers, les entreprises de services

¹ ENRI 2015, 7

² ENRI 2023, 4, note de bas de page omise.

³ ENRI 2015, 14. L'ENRI de 2023 contient un langage presque exact, sauf qu'elle définit le ML/TF. ENRI 2023, 12.

monétaires) qui sont tenues, en vertu de la LRPCFAT, de produire des déclarations d'opérations suspectes, des déclarations de biens appartenant à des terroristes et des déclarations d'opérations importantes en espèces au Centre d'analyse des opérations et déclarations financières du Canada (CANAFE). Il s'agit des mêmes institutions qui fournissent des services financiers aux organismes de bienfaisance enregistrés.

La publication ouverte et en ligne du rapport sert à des fins réglementaires importantes conformes aux valeurs de la démocratie et de la règle de droit. Il fournit un avis aux secteurs pertinents sur la façon dont ils peuvent mener leurs affaires dans les limites de la loi. Toutefois, ces mêmes valeurs sont à la base des préoccupations du groupe de travail sur l'ENRI, qui craint que la méthodologie de l'ENRI aggrave les problèmes de responsabilisation démocratique existants dans la façon dont le Canada se conforme aux recommandations du GAFI dans tous les secteurs pertinents. Nous reconnaissons l'importance de préserver la sécurité nationale. Nous reconnaissons également la coordination mondiale requise en fonction des lignes directrices multilatérales sur le droit souple auxquelles le Canada s'est engagé. En même temps, nous reconnaissons également que les recommandations du GAFI constituent une forme de « droit souple » qui, de par leur nature, pose des problèmes de responsabilisation démocratique aux Canadiens et aux secteurs canadiens. Ce problème démocratique est aggravé par l'insistance continue du ministère des Finances Canada à ne publier qu'une analyse des risques « inhérents ».

Les organismes de bienfaisance constituent une importante référence pour évaluer l'uniformité des lignes directrices multilatérales en matière de lois souples et la capacité des acteurs nationaux, comme les organismes de bienfaisance, à mener leurs affaires librement. Cela est plus évident dans les régimes autocratiques qui soumettent le secteur de la bienfaisance à des soupçons excessifs. Les Canadiens ont le privilège de résider dans un État démocratique qui prône la liberté. Toutefois, ce n'est pas parce qu'il s'agit de notre forme de gouvernement que nous devrions réduire notre vigilance à l'égard de ces mêmes valeurs. Le CCSB demeure engagé à soutenir le dynamisme et l'intégrité du secteur de la bienfaisance du Canada. À cette fin, le CCSB a mis sur pied un groupe de travail pour étudier l'ENRI de 2023 du point de vue du secteur de la bienfaisance. Le groupe de travail sur l'ENRI était composé des membres du secteur du CCSB, Anver M. Emon (président), Jean-Marc Mangin et Kevin McCort. Le groupe de travail a bénéficié de l'expertise volontaire en matière de politiques de Sara Krynitzki, analyste des politiques pour Fondations philanthropiques Canada. Le présent rapport au CCSB vise à mettre en évidence la vigilance du groupe de travail et du CCSB à l'égard du secteur de la bienfaisance, car nous respectons également le travail important que les responsables de la sécurité nationale du Canada entreprennent en notre nom collectif en ce qui a trait aux lignes directrices multilatérales sur les lois souples.

L'ENRI est élaboré par le ministère des Finances Canada en consultation avec 13 ministères et organismes participants, y compris l'Agence. Les fonctions de réglementation et de vérification de l'Agence sur les organismes de bienfaisance jouent un rôle important dans l'exécution des politiques de lutte contre le financement d'activités terroristes du gouvernement. Selon le GAFI, les organismes de bienfaisance sont vulnérables face aux auteurs de menaces terroristes, car ils peuvent servir (par inadvertance) de canaux de financement pour appuyer le terrorisme. La recommandation 8 du GAFI affirme ce qui suit :

Les pays devraient examiner la pertinence des lois et des règlements qui se rapportent aux organismes à but non lucratif qu'ils ont déterminées comme étant vulnérables aux abus liés au financement d'activités terroristes. Les pays devraient appliquer des mesures ciblées et proportionnées, conformément à l'approche fondée sur les risques, à ces organismes à but non lucratif afin de les protéger contre les abus liés au financement d'activités terroristes, y compris :

- a) par des organisations terroristes se faisant passer pour des entités légitimes;
- b) en exploitant des entités légitimes comme moyens de financement d'activités terroristes, y compris pour éviter les mesures de gel des biens;
- c) en dissimulant ou en cachant le détournement clandestin de fonds destinés à des fins légitimes vers des organisations terroristes⁴.

Le GAFI fournit une interprétation à jour de cette recommandation, en fonction de la mobilisation considérable du secteur mondial des OBNL. Il rappelle à la communauté internationale le rôle important que jouent les organismes à but non lucratif à l'échelle mondiale :

Les OBNL jouent un rôle essentiel dans l'économie mondiale et dans de nombreuses économies et systèmes sociaux nationaux. Leurs efforts complètent l'activité des secteurs gouvernementaux et des entreprises en fournissant des services essentiels, du réconfort et de l'espoir aux personnes dans le besoin partout dans le monde. Le GAFI reconnaît l'importance vitale des OBNL dans la prestation de ces services de bienfaisance importants, ainsi que la difficulté de fournir de l'aide aux personnes dans le besoin, souvent dans les secteurs à risque élevé et les zones de conflit, et applaudit les efforts déployés par les OBNL pour répondre à ces besoins. Le GAFI reconnaît également l'intention et les efforts déployés à ce jour par les OBNL pour promouvoir la transparence de leurs opérations et prévenir les abus liés au financement d'activités terroristes.⁵

⁴ GAFI, *Recommandations du GAFI : Normes internationales sur la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement d'activités terroristes et de la prolifération* (mise à jour en 2023), 13. En ligne : www.fatf-gafi.org

⁵ GAFI, *Recommandations du GAFI*, 58.

L'ENRI de 2023 du Canada ne caractérise pas le secteur de la bienfaisance avec la nuance offerte par la note interprétative du GAFI. Au lieu de cela, l'ENRI de 2023 indique simplement ce qui suit :

Dans le contexte du terrorisme et du financement d'activités terroristes au Canada, les organismes de bienfaisance enregistrés et les organismes à but non lucratif exerçant des activités à l'étranger sont les plus vulnérables, car les fonds ou les biens peuvent être utilisés de façon abusive au point de distribution par l'organisme de bienfaisance ou les organismes partenaires. Les organismes de bienfaisance peuvent également soutenir involontairement des organisations terroristes à l'étranger en payant des impôts et des péages pour exercer leurs activités dans certains secteurs, lorsque ceux-ci sont contrôlés directement ou indirectement par les organisations terroristes. Les organismes qui exercent leurs activités à l'échelle nationale au sein d'une population activement ciblée par un mouvement terroriste pour le soutien et l'abri sont également exposés à des risques inhérents en matière de financement d'activités terroristes, car les ressources générées au Canada peuvent être transférées à l'international pour appuyer le terrorisme si cet organisme ne fait pas preuve d'une diligence raisonnable suffisante, n'assure pas une surveillance suffisante des donataires ou n'a pas une direction et un contrôle sur l'utilisation finale de ses ressources⁶.

A. L'ENRI est prête à être examinée par le CCSB

Le groupe de travail sur l'ENRI a été mis sur pied pour analyser l'ENRI de 2023 du point de vue des organismes de bienfaisance. Il y a quatre raisons pour lesquelles l'ENRI de 2023 s'inscrit dans le mandat du CCSB vis-à-vis du secteur de la bienfaisance du Canada.

Premièrement, depuis 2001, lorsque la recommandation 8 a été publiée pour la première fois, il y a eu très peu d'analyses critiques de son incidence sur le secteur de la bienfaisance au Canada. Cela contraste fortement avec l'Europe et les États-Unis, où des groupes de défense des organismes de bienfaisance ont activement défendu leurs intérêts auprès du Secrétariat du GAFI et de leurs gouvernements respectifs (l'Union européenne, les États membres de l'Union européenne et le gouvernement des États-Unis).

Un organisme collectif connu sous le nom de Coalition internationale sur les OSBL du GAFI existe principalement pour défendre le secteur de la bienfaisance auprès du Secrétariat du GAFI et les conséquences imprévues de la façon dont les États parties mettent en œuvre la recommandation 8. Bien que les représentants du gouvernement du Canada interagissent fréquemment avec le Secrétariat du GAFI, les organismes de bienfaisance et les défenseurs du secteur à but non lucratif du Canada sont peu impliqués dans la Coalition ou dans son mandat d'appuyer le secteur de la bienfaisance dans le monde. Le groupe de travail a entamé des consultations avec cet organisme mondial de défense des droits, dont les représentants ont fourni le contexte essentiel et l'examen critique de l'ENRI de 2023.

⁶ ENRI 2023, 76.

Deuxièmement, comme il a été mentionné ci-dessus, la recommandation 8 du GAFI indique précisément que les organismes de bienfaisance sont très vulnérables au financement d'activités terroristes. Dans le cadre de l'ENRI de 2015 et l'ENRI de 2023, le gouvernement du Canada attribue au secteur de la bienfaisance la cote « très vulnérable » au financement du terrorisme.

L'ENRI de 2015 explique ce qui suit :

Dans le contexte du terrorisme et du financement d'activités terroristes au Canada, les organismes de bienfaisance enregistrés qui présentent un risque élevé en matière de financement d'activités terroristes sont ceux qui exercent leurs activités à proximité d'une menace terroriste active. Ceux qui exercent des activités à l'étranger sont les plus vulnérables, car les fonds ou les biens peuvent être utilisés de façon abusive au point de distribution par l'organisme de bienfaisance ou les organismes partenaires. Les organismes de bienfaisance enregistrés qui exercent ses activités à l'échelle nationale au sein d'une population activement ciblée par un mouvement terroriste pour le soutien et l'abri sont également exposés à des risques en matière de financement d'activités terroristes, car les ressources générées au Canada peuvent être transférées à l'international pour appuyer le terrorisme si cet organisme n'a pas une direction et un contrôle sur l'utilisation finale de ses ressources. La majorité des acteurs de financement d'activités terroristes associés aux groupes terroristes évalués ont utilisé des organismes de bienfaisance enregistrés⁷.

L'ENRI de 2023 élargit la justification de 2015, comme il a déjà été mentionné ci-dessus.

Au cours des dernières années, en raison de la mobilisation considérable de la Coalition internationale sur les OSBL du GAFI, ce dernier a révisé son interprétation et ses directives sur la recommandation 8 afin d'exiger une meilleure prise en compte de la préservation de la sécurité nationale tout en respectant le bienfait d'intérêt public que les organismes de bienfaisance accomplissent et servent. Contrairement à l'ENRI de 2023 du Canada, les notes interprétatives du GAFI à l'égard de la recommandation 8, comme il est mentionné ci-dessus, reconnaissent expressément le rôle important que jouent les organismes de bienfaisance dans la société. De plus, le GAFI a mis en garde les États parties d'entreprendre une approche plus ciblée pour évaluer la vulnérabilité de son secteur de la bienfaisance. Ses révisions apportées en 2016 à la recommandation 8 et sa note interprétative (INR8) étaient fondées sur une appréciation que ce ne sont pas tous les OBNL qui étaient particulièrement vulnérables aux abus en matière de [financement d'activités terroristes] et que seul un sous-ensemble d'OBNL désignés par les pays devrait être assujetti aux exigences de la [recommandation] 8. Les modifications ont également clarifié le fait qu'une approche « universelle » à l'égard des mesures demandées en vertu de la recommandation 8/note interprétative (INR8) est incompatible avec une approche fondée sur

⁷ ENRI 2015, 64.

les risques et ont expliqué que les pays devraient mettre en œuvre de telles mesures en fonction des risques [de financement d'activités terroristes] qu'ils ont cernés⁸.

Troisièmement, le groupe de travail sur l'ENRI reconnaît que l'absence d'une défense efficace du secteur de la bienfaisance en ce qui a trait à la recommandation 8 du GAFI a laissé le ministère des Finances Canada, l'Agence et d'autres organismes et ministères sans orientation de la part du secteur sur l'étalonnage efficace entre la sécurité nationale et le bienfait d'intérêt public que le secteur de la bienfaisance dynamique du Canada fournit. Le CCSB est l'un des rares organismes capables de traiter l'étalonnage approprié qui satisfait la conformité du Canada aux recommandations du GAFI et qui appuie un secteur de la bienfaisance dynamique.

Quatrièmement, il est particulièrement approprié pour le CCSB d'examiner l'ENRI de 2023, étant donné les débats publics des dernières années sur la question de savoir si la mise en œuvre des politiques du gouvernement du Canada sur le financement d'activités terroristes a un effet discriminatoire sur un sous-ensemble du secteur de la bienfaisance au Canada. Cette question a fait partie des délibérations actuelles du CCSB, compte tenu des accusations en matière de préjugés dans les vérifications de l'Agence des organismes de bienfaisance dirigés par des musulmans.

Deux rapports ont été publiés en 2021 pour aborder les préjugés possibles quant au lien entre la réglementation des organismes de bienfaisance, la sécurité nationale et le financement du terrorisme. Le premier rapport, *Sous la suspicion stratifiée*⁹, a permis d'examiner trois vérifications d'organismes de bienfaisance dirigés par des musulmans pour illustrer les préoccupations relatives aux préjugés en matière de sélection des éléments de preuves et d'interprétation. Le deuxième rapport, *Les vérifications préjudiciables de l'ARC*¹⁰, a été publié peu de temps après. Parmi les diverses préoccupations exprimées dans ce rapport figure le nombre disproportionné d'organismes de bienfaisance musulmans dont l'enregistrement a été annulé après une vérification menée par la Division de la revue et de l'analyse de l'Agence, qui a pour mandat d'appliquer le Régime canadien de lutte contre le RPC-FAT au secteur de la bienfaisance. Selon le rapport, de 2008 à 2015, 75 % de tous les organismes de bienfaisance révoqués par la Division de la revue et de l'analyse étaient des organismes de bienfaisance dirigés par des musulmans.

⁸ GAFI, *Pratiques exemplaires : Lutte contre les abus liés au financement d'activités terroristes des organismes à but non lucratif*, novembre 2023, 6. En ligne : <https://www.fatf-gafi.org/content/dam/fatf-gafi/guidance/BPP-Combating-TF-Abuse-NPO-R8.pdf.coredownload.inline.pdf>

⁹ Anver M. Emon et Nadia Z. Hasan, *Sous la suspicion stratifiée : un examen des vérifications de l'Agence du revenu du Canada des organismes de bienfaisance musulmans* (Toronto : Université de Toronto, 2021), en ligne : www.layeredsuspicion.ca.

¹⁰ Tim McSorely, *Les vérifications préjudiciables de l'ARC : La lutte contre le terrorisme et le ciblage des organismes de bienfaisance musulmans au Canada* (Ottawa : Coalition pour la surveillance internationale des libertés civiles, 2021). En ligne : <https://iclmg.ca/fr/les-verifications-prejudiciables-de-larc/>

En juillet 2021, à la fin du sommet sur l'islamophobie du gouvernement fédéral, le premier ministre et la ministre du Revenu national ont chargé le Bureau de l'ombudsman des contribuables d'effectuer un examen des vérifications de l'Agence afin d'évaluer le processus du point de vue de l'équité. L'ombudsman, François Boileau, a publié son rapport *Charité bien ordonnée commence par l'équité : à examiner davantage* en mars 2023, indiquant qu'il n'a pas été en mesure de remplir son mandat en raison des préoccupations des organismes de bienfaisance en matière de protection de la vie privée, du secret de l'Agence concernant sa modélisation des risques et du secret concernant les renseignements de sécurité¹¹. L'ombudsman s'est adressé au CCSB lors de la réunion en personne de juin 2023 à Ottawa, où il a exprimé sa frustration à l'égard du manque de responsabilité démocratique que le processus d'examen a mis en évidence : le BOC n'a pas été en mesure de mener un examen fondé sur l'équité d'un organisme au sein de son propre ministère. Peu de temps après, l'Office de surveillance des activités en matière de sécurité nationale et de renseignement a envoyé un avis à la ministre du Revenu national indiquant qu'il effectuerait son propre examen des vérifications de l'Agence afin de déceler de potentiels préjugés. Cet examen était en cours au moment de la rédaction du présent document.

Enfin, deux organismes de bienfaisance ont fait les manchettes au Canada en raison des litiges qu'ils ont entamés. Islamic Relief Canada a poursuivi Thomas Quiggin et d'autres personnes pour diffamation. La question en litige dans l'affaire concernant Quiggin était un rapport qu'il a rédigé et qui portait de fausses accusations contre Islamic Relief Canada en tant qu'intermédiaire du terrorisme et de son financement. Islamic Relief Canada est l'un des plus grands organismes d'aide humanitaire au Canada, et un membre en règle de la Coalition Humanitaire – une coalition de 12 membres des principaux organismes de secours internationaux du Canada – et de Coopération Canada. Quiggin a déjà agi à titre d'expert en matière de terrorisme. Aujourd'hui, on se souvient de lui pour le rôle qu'il a joué dans le Convoi de la liberté, où il a assuré le leadership alors que le convoi occupait les rues d'Ottawa pendant des semaines¹². Quiggin et Islamic Relief Canada ont réglé l'affaire à l'amiable, et Quiggin a accepté de retirer son rapport de la circulation. Bien que ce rapport soit maintenant difficile à trouver en ligne, ses autres publications sont présentées dans le catalogue de la bibliothèque en ligne de Sécurité publique¹³.

¹¹ Vous pouvez consulter le rapport en ligne sur la page du Bureau de l'ombudsman des contribuables : <https://www.canada.ca/fr/ombudsman-contribuables/programmes/rapports-publications/rapports-speciaux/charite-bien-ordonnee-commence-par-l-equite.html>

¹² Judy Trinh, « How organizers with police and military expertise may be helping Ottawa convoy protest dig in », *CBC News*, 10 février 2022. En ligne : <https://www.cbc.ca/news/canada/convoy-protesters-police-tactical-knowledge-1.6345854>

¹³ Vous trouverez le catalogue de la bibliothèque de la Sécurité publique à l'adresse suivante : <https://www.securitepublique.gc.ca/cnt/rsrscs/lbrr/ctlg/index-fr.aspx>. Au moment de la rédaction du présent document, le groupe de travail a effectué une recherche sur le nom de Quiggin et a trouvé deux de ses sources publiées qui font toujours partie de la collection de l'institution de sécurité. Au cours de leur consultation avec les représentants de la Division de la revue et de l'analyse, les membres du groupe de travail de l'ENRI ont demandé si la Division de la revue et de l'analyse ou la Direction des organismes de bienfaisance examineraient les annulations d'enregistrement antérieures pour vérifier si elles s'appuyaient sur le rapport de Quiggin. On nous a dit que la Division de la revue et de l'analyse tient compte des éléments de preuve à un moment donné et que, dans le cadre de sa politique, elle ne revient pas en arrière et ne modifie pas les décisions antérieures simplement parce que les renseignements sur lesquels elle s'est appuyée peuvent être jugés plus tard comme étant peu fiables.

Un deuxième organisme de bienfaisance, l'Association musulmane du Canada, a poursuivi l'Agence pour discrimination et violation de la liberté religieuse en vertu des articles 2 et 15 de la *Charte des droits et libertés*. La Cour supérieure de l'Ontario a rendu son jugement dans l'affaire en août 2023¹⁴. Le juge Koehnen, qui a tranché l'affaire, a évité une décision sur le fond en statuant que l'affaire était prématurée et qu'elle n'était donc pas appropriée pour un tribunal de la juger. Le juge Koehnen n'a pas été en mesure de cerner une violation de la *Charte* dans le modèle d'analyse du risque du gouvernement, affirmant que malgré l'accent mis sur les groupes désignés comme musulmans, « l'une des tristes réalités du monde dans lequel nous vivons est qu'il y a un large éventail de groupes terroristes qui se cachent sous la bannière de certaines nationalités, ethnies ou religions... Ces dernières années, l'une des principales sources de ces menaces a impliqué des groupes qui pervertissent l'Islam et se cachent à tort sous son manteau. »¹⁵ Néanmoins, le juge Koehnen a formulé, dans un *obiter dictum*, des observations sur le cas qui ont soulevé des inquiétudes dans le secteur. Exprimant sa sympathie à l'égard de nombreux arguments de l'organisme de bienfaisance, le juge Koehnen a laissé entendre qu'il y avait un préjugé plausible, même s'il a refusé de se prononcer sur une question de fait ou de droit. Par exemple, soulignant que la vérification de l'Association musulmane du Canada portait sur des motifs de financement d'activités terroristes, le juge Koehnen a fait remarquer ce qui suit :

Il est difficile de comprendre comment les cours de maquillages, les cabanes à sucre, les spectacles de marionnettes, les voyages de ski, le ballon chasseur, les soirées de cinéma et de karaoké, le tennis de table, les tables de hockey sur air ou « un tapis de jeu avec des jouets pour les petits enfants » se rapportent au terrorisme. Encore une fois, je serais surpris si une église ou une synagogue se voyait révoquer son statut d'organisme de bienfaisance parce qu'elle offrait l'une ou l'autre de ces activités¹⁶.

Plus tard, la Cour a formulé des commentaires sur la révocation par l'Agence du statut d'organisme de bienfaisance de l'Association musulmane du Canada en raison de ses fêtes de l'Aïd :

Indépendamment du fait que l'activité sociale peut être une partie essentielle de l'activité religieuse, dans la mesure où l'observation d'un événement religieux favorise le sentiment d'appartenance à une communauté, je me demande encore une fois si l'Agence révoquerait le statut d'un organisme de bienfaisance chrétien parce qu'il a organisé des fêtes de Noël ou des dîners de l'Action de grâce ou si elle révoquerait le statut d'un organisme de bienfaisance juif parce qu'il a organisé des dîners du Séder ou de Souccot pour les nouveaux immigrants¹⁷.

¹⁴ *Association musulmane du Canada c. Procureur général du Canada*, 2023 ONSC, 5171 En ligne : <https://canlii.ca/t/k07t8> (ci-après *Association musulmane du Canada c. Procureur général du Canada*).

¹⁵ *Association musulmane du Canada c. Procureur général du Canada*, 2023 ONSC, paragraphe 26.

¹⁶ *Association musulmane du Canada c. Procureur général du Canada*, 2023 ONSC, paragraphe 52.

¹⁷ *Association musulmane du Canada c. Procureur général du Canada*, 2023 ONSC, paragraphe 54.

Dans une procédure distincte, le juge Koehnen a refusé d'accorder les frais juridiques du gouvernement du Canada établis à l'égard de l'organisme de bienfaisance (environ 220 000 \$), malgré le fait que de telles attributions constituent une pratique courante en matière de litige. Le juge Koehnen a expliqué que le litige était dans l'intérêt public. « La grande majorité des constatations sur lesquelles la recommandation de révocation était fondée étaient, comme je l'ai indiqué dans mes motifs, celles dont je ne croyais pas qu'elles seraient utilisées pour révoquer le statut d'organisme de bienfaisance chrétien ou juif. » Le juge Koehnen a qualifié les mesures prises par l'Agence de « portée excessive » et a considéré le litige comme une occasion pour les organismes gouvernementaux de peaufiner « leurs processus afin de s'assurer que les groupes minoritaires sont traités de façon juste et équitable »¹⁸.

L'affaire *Association musulmane du Canada c. Procureur général du Canada*, bien qu'elle ait été tranchée sur le plan technique en faveur du gouvernement du Canada, alimente les préoccupations des secteurs quant à l'équité de la réglementation des organismes de bienfaisance lorsqu'elle est menée en tenant compte des politiques pangouvernementales, comme la lutte contre le financement d'activités terroristes. Cette affaire rend l'ENRI de 2023 particulièrement prête pour être examinée par le CCSB.

B. Séances de consultation du groupe de travail

Le groupe de travail sur l'ENRI a entrepris son examen de l'ENRI de 2023 dans l'ombre du débat public sur l'équité, la justice, la sécurité nationale et les vérifications des organismes de bienfaisance. Le groupe de travail sur l'ENRI a eu le privilège de consulter les principaux bureaux au sein du gouvernement qui ont des mandats qui peuvent avoir et ont une incidence sur le secteur des organismes de bienfaisance. Le tableau ci-dessous dresse la liste des bureaux du gouvernement et des représentants du secteur des organismes de bienfaisance qui ont comparu devant le groupe de travail sur l'ENRI pour appuyer son mandat :

<p>Division de la revue et de l'analyse Agence du revenu du Canada Sophie Amberg, directrice Ralitza Koterlitzova, analyste principale en politiques</p>
<p>Ministère des Finances Blaine Langdon, Justin Brown, Cameron Scobie et Anthony Miller</p>
<p>Affaires mondiales Canada Katherine Surmanski, Camille Pabalan, Nancy Segal, Catherine Shipton</p>
<p>Représentants d'organismes de bienfaisance Kate Higgin, Coopération Canada Richard Morgan, Coalition Humanitaire</p>

¹⁸ « Judge rejects federal bid to recoup legal expenses in Muslim charity court case », *CBC News*, 4 janvier 2024. En ligne : <https://www.cbc.ca/news/politics/muslim-charity-legal-expenses-1.7074534> (25 janvier 2024). [en anglais seulement]

Coalition internationale sur les OSBL du GAF

Sangeeta Goswami, Human Security Collective

Ashleigh Subramanian-Montgomery, Charity and Security

Le groupe de travail sur l'ENRI tient à remercier sincèrement les membres des bureaux susmentionnés qui ont appuyé son mandat. Les discussions n'étaient pas toujours faciles. Il s'agit de questions difficiles qui recoupent des objectifs complexes et parfois incongrus : faire progresser le secteur de la bienfaisance; assurer la sécurité nationale et le secret; maintenir les obligations multilatérales; régler les organismes de bienfaisance; et favoriser une plus grande équité, diversité et inclusion. Les fonctionnaires du gouvernement ont des tâches importantes à accomplir; ils exécutent leurs tâches dans le respect des protocoles opérationnels de leur ministère ou organisme; et parfois, ils doivent tenir compte des sources de renseignements auxquelles tous n'ont pas accès. En même temps, le groupe de travail sur l'ENRI – conformément à l'avis du Sénat et de la Cour supérieure de l'Ontario – a cerné les caractéristiques de l'ENRI de 2023 qui nécessitent un examen plus approfondi et une amélioration en ce qui concerne la réglementation des organismes de bienfaisance au Canada.

III. L'utilisation du « risque inhérent » est insuffisante sur le plan méthodologique pour déterminer efficacement les vulnérabilités au Canada

À la lecture des rapports de 2015 et de 2023, une caractéristique est frappante, à savoir l'accent exclusif mis sur le « risque inhérent » en tant que caractéristique unique de la méthode d'évaluation du risque. Dans les deux rapports, le gouvernement du Canada explique son objectif, à savoir déterminer « les risques fondamentaux au Canada qui font l'objet de la vaste gamme de contrôles et d'activités du gouvernement et du secteur privé pour atténuer efficacement ces risques »¹⁹. Pour évaluer ces « risques fondamentaux », le ministère des Finances Canada adopte « l'évaluation du risque inhérent » comme méthode d'analyse. L'ENRI définit le « risque inhérent » comme suit : « les propriétés d'un secteur, d'un produit ou d'un service, d'un canal de distribution, d'une clientèle, d'une institution, d'un système, d'une structure ou d'une administration que des individus mal intentionnés peuvent exploiter dans le but de recycler des produits de la criminalité ou de financer le terrorisme. »²⁰ Il est important de noter que l'ENRI explique l'utilité de mettre l'accent exclusivement sur le *risque inhérent* : « Il est important de comprendre le contexte de risque du Canada et les *propriétés intrinsèques* qui exposent les secteurs et les produits aux risques inhérents de RPC-FAT au Canada pour être en mesure de cerner et d'appliquer des mesures visant à les atténuer de manière efficace. »²¹

¹⁹ ENRI 2015, 15; ENRI 2023, 13.

²⁰ ENRI 2014, 15; ENRI 2023, 13.

²¹ ENRI 2023, 13, soulignement ajouté. Pour un langage semblable, consultez la page 15 de l'ENRI de 2015, qui utilise des « caractéristiques principales » au lieu de « propriétés intrinsèques ».

L'ENRI détermine ensuite les types de menaces en matière de RPC-FAT. Dans le cas du blanchiment d'argent, elle évalue un large éventail de menaces selon l'échelle suivante : faible, moyenne, élevée et très élevée²². Dans le cas du financement d'activités terroristes, l'ENRI de 2015 a fourni un tableau des groupes qui représentent la plus grande menace quant au financement d'activités terroristes au Canada. Ce tableau de 2015 est reproduit ci-dessous :

Tableau : Groupes d'acteurs de menace associés au financement d'activités terroristes de 2015²³

Al-Qaïda dans la péninsule arabe	Hezbollah
Noyau d'al-Qaïda	État islamique d'Irak et de Syrie
Al-Qaïda au Maghreb islamique	Jabhat Al-Nusra
Al Chabaab	Groupes extrémistes du Khalistan
Combattants étrangers/voyageurs extrémistes	Tigres de libération de l'Eelam tamoul
Hamas	

Notamment, l'ENRI de 2015 a fait l'objet d'un examen minutieux pour avoir associé 100 % du risque inhérent de financement d'activités terroristes à des acteurs malveillants qui correspondent aux minorités raciales et religieuses du Canada, et plus de 80 % de ce risque de menace à des groupes qui correspondent aux communautés désignées comme musulmanes du Canada²⁴. Cette évaluation de la menace était particulièrement déconcertante compte tenu de l'évolution du paysage national du Canada après 2015, marquée notamment le « Convoi de la liberté », au cours duquel des extrêmes nationaux, utilisant des camions et d'autres véhicules, ont perturbé la capitale nationale du Canada, Ottawa, pendant des semaines. Les dirigeants municipaux et fédéraux ont dénoncé la manifestation comme étant de la sédition²⁵, et le maire d'Ottawa a déclaré l'état d'urgence²⁶. Étant donné que les fuites de données ont révélé que les plateformes de financement participatif ont été utilisées pour appuyer le convoi²⁷, le gouvernement a rapidement publié un nouveau règlement en vertu de la LRPCFAT, afin de s'assurer que les plateformes de financement participatif étaient assujetties aux obligations de déclaration en vertu de la LRPCFAT²⁸.

²² Par exemple, consultez l'ENRI de 2015, 19; ENRI de 2023, 18. L'ENRI de 2023 ne comprenait pas de cote « faible » pour les menaces de blanchiment d'argent.

²³ ENRI 2015, 28.

²⁴ Emon et Hasan, *Under Layered Suspicion [Sous la suspicion stratifiée]*.

²⁵ Par exemple, consultez l'article de Mark Carney, « It's time to end the sedition in Ottawa », *The Globe and Mail*, 8 février 2022, A13. [en anglais seulement]

²⁶ Mike Hager et Ian Bailey, « Ottawa mayor declares state of emergency over protests », *The Globe and Mail*, 7 février 2022, A1. [en anglais seulement]

²⁷ Tom Cardoso, « Convoy organizers have raised nearly \$10-million, leaked data show », *The Globe and Mail*, 15 février 2022, A3. [en anglais seulement]

²⁸ L'inclusion du financement participatif dans le règlement DORS/2002-184 de la LRPCFAT a eu lieu dans les règlements en vigueur après avril 2022. Comparez par exemple la version du règlement du 1^{er} juin 2021 au 4 avril 2022 (lien permanent : <https://canlii.ca/t/553hx>), qui ne contient pas de définitions du financement participatif, à la version du règlement du 5 avril au 28 juin 2022 (lien permanent : <https://canlii.ca/t/55dgd>) et à la version la plus récente (<https://canlii.ca/t/55h7z>), qui contiennent des définitions des plateformes de financement participatif à des fins réglementaires.

L'ENRI de 2023 a depuis modifié le tableau des groupes de menace associés au financement d'activités terroristes. Ce tableau se lit maintenant comme suit :

Tableau : Groupes d'acteurs de menace associés au financement d'activités terroristes de 2023²⁹

Al-Qaïda dans la péninsule arabique	Groupes d'extrémistes qui préconisent la violence pour établir un état indépendant à l'intérieur de l'Inde
Noyau d'al-Qaïda	Combattants étrangers
Al-Qaïda au Maghreb islamique	Hamas
Al Chabaab	Hay'at Tahrir al-Sham
Aryan Strikeforce	Hezbollah
Division Atomwaffen	État islamique en Irak et au Levant
The Base	Mouvement impérial russe
Blood & Honour	Three Percenters
Combat 18	Proud Boys

Le tableau comprend maintenant des groupes militant pour la suprématie blanche, ou ce que l'ENRI de 2023 appelle des groupes « d'extrémisme violent à caractère idéologique » (EVCI)³⁰. L'ENRI de 2023 affirme que les groupes d'EVCI ont tendance à utiliser des plateformes de financement participatif pour appuyer leurs activités.

Malgré les différentes évaluations des menaces, l'ENRI de 2015 et l'ENRI de 2023 sont axées sur une méthode d'évaluation du risque « inhérent ». À l'aide de cette méthode, ils évaluent la vulnérabilité de divers secteurs de l'économie canadienne. Dans le cadre de la consultation du groupe de travail sur l'ENRI avec les représentants du ministère des Finances Canada, la discussion a porté sur la dépendance exclusive à l'égard du *risque inhérent* comme mode d'analyse pour informer les entités déclarantes de l'environnement de risque. Les représentants du ministère des Finances Canada ont insisté sur le fait que l'analyse des risques inhérents est une pratique internationale standard. Elle n'est pas conçue pour déterminer où se trouvent les écarts en ce qui concerne l'atténuation.

Le groupe de travail est profondément préoccupé par le fait que le recours au « risque inhérent » seul, aux fins de publication et de communication avec les entités déclarantes en vertu de la LRPCFAT, crée la possibilité de faux positifs étant donné que les mesures d'atténuation sur le financement d'activités terroristes ont évolué depuis 2001, lorsque le GAFI a publié ses recommandations sur le FAT. La dépendance continue à l'égard du risque inhérent empêche la prise en compte des techniques, des technologies et des stratégies de gestion des risques qui ont évolué au cours des 25 dernières années. De tels développements comprennent les modifications et les règlements à la *Loi sur la criminalité*, la création législative de la DRA de l'Agence, l'affectation budgétaire continue pour lutter contre le financement d'activités

²⁹ ENRI 2023, 30.

³⁰ ENRI 2023, 28.

terroristes dans le secteur de la bienfaisance, l'échange de renseignements dans l'ensemble des ministères du gouvernement et entre les États. Les industries ont créé des bureaux et des ministères d'observation entiers afin de se conformer aux règlements de la LRPCFAT. Les fournisseurs tiers élaborent des logiciels pour les entreprises afin d'appuyer l'observation (p. ex., ComplyAdvantage, Persona, FinScan), et les associations professionnelles, comme la Canadian Anti-Money Laundering Institute, enseignent les pratiques exemplaires aux futurs agents d'observation en matière d'observation réglementaire. Le secteur privé a évolué au fil des décennies, compte tenu de sommes considérables dépensées chaque année pour appuyer l'observation. Or, le gouvernement du Canada insiste sur l'adoption d'une méthode d'évaluation des risques qui ne tient pas compte de la réalité opérationnelle des entités déclarantes et des autres entités assujetties à un examen.

Le groupe de travail sur l'ENRI est profondément préoccupé par le fait que la méthode actuelle surdétermine la vulnérabilité du secteur de la bienfaisance et, par conséquent, mine (injustement) la confiance du public à l'égard des organismes de bienfaisance au Canada. L'étude globale des Nations Unies sur l'incidence des régimes antiterroristes sur l'espace civique déplore l'abus des libertés fondamentales d'expression, de réunion et d'association au nom de la lutte contre le terrorisme par les États du monde entier. Comme l'indique le rapport des Nations Unies,

La société civile fait les frais d'un recours abusif aux mesures et aux pratiques de lutte contre le terrorisme et de prévention et de répression de l'extrémisme violent dont les manifestations sont complexes et cumulatives, ce qui n'est pas sans lien avec le fait que les architectures mises en place dans ce domaine et dans celui de la sécurité ne cessent de prendre de l'ampleur. La plupart des répondants à l'étude globale ne font pas l'objet de mesures isolées de lutte contre le terrorisme ou de mesures de prévention du terrorisme³¹.

Une façon de contrôler les répercussions négatives du modèle axé sur les risques du Canada est d'intégrer le risque résiduel et le risque inhérent. Le risque résiduel contraste avec le « risque inhérent ». Il est le risque qui subsiste *après* que toutes les mesures de prévention et de protection aient été mises en place pour empêcher le RPC-FAT. Le risque résiduel offre une évaluation empirique des menaces et des vulnérabilités, ce qui permet aux déclarants de mieux comprendre où se trouvent les vulnérabilités, les menaces et les risques réels.

Le groupe de travail sur l'ENRI s'interroge sur la raison pour laquelle le ministère des Finances Canada demeure attaché au risque inhérent lié à la publication de l'ENRI alors que les modèles de risque résiduel donneraient un portrait plus exact de l'environnement de risque auquel font face les entités déclarantes du Canada. La publication d'une évaluation du risque résiduel permettrait aux déclarants de mieux calibrer leurs activités afin de maximiser l'observation et le rendement économique. La réponse du ministère des Finances Canada était que la publication

³¹ Nations Unies, *Étude globale sur l'impact des mesures antiterroristes sur la société civile et l'espace civique*, 11. Pour obtenir le rapport complet et les discussions continues par les groupes de travail et les rapporteurs pertinents des Nations Unies, visitez le site Web : <https://defencivicspace.com>.

d'une analyse des risques résiduels fournirait efficacement aux acteurs malveillants un aperçu du système économique du Canada, ce qui leur permettrait d'exploiter les faiblesses du système. De plus, il a exprimé des critiques à l'égard de la façon dont les autres régimes entreprennent l'analyse des risques résiduels. Pour le groupe de travail, la publication d'une analyse des risques inhérents et résiduels favoriserait la responsabilisation démocratique, s'accorderait avec la pratique internationale croissante, y compris les directives du GAFI, et offrirait un meilleur soutien du secteur privé (y compris les organismes de bienfaisance) pour cibler et corriger les vulnérabilités cernées.

A. La responsabilisation démocratique envers le secteur de la bienfaisance exige une analyse des risques inhérents et résiduels

Les organismes de bienfaisance constituent une composante essentielle du tissu de la société civile du Canada. La société civile est une caractéristique essentielle des démocraties dynamiques. En effet, les politologues et les historiens de la société civile constatent la corrélation entre les sociétés civiles et la démocratie. À mesure que les gens deviennent moins liés les uns aux autres, leur intérêt et leur capacité à participer à la vie démocratique commencent à défaillir. En revanche, les organismes de bienfaisance jouent un rôle important pour rassembler les gens et créer les conditions de la participation de leur public. Des organismes religieux aux organismes de services sociaux, les organismes de bienfaisance rassemblent les gens pour se soutenir les uns les autres et pour appuyer leur communauté et leur société dans son ensemble. Comme l'explique AMC, les organisations de la société civile (OSC), comme les organismes de bienfaisance

créent un lien crucial entre les citoyens et leurs gouvernements élus. Elles jouent un rôle essentiel dans les démocraties. Elles tiennent les gouvernements responsables de la prestation de services améliorés et inclusifs. Elles augmentent la transparence et l'accessibilité des processus publics et politiques. Par ailleurs, les OSC encouragent une plus grande participation publique et politique, notamment des groupes vulnérables et marginalisés. Les OSC renforcent aussi la gouvernance inclusive et sensible au genre, en plus de favoriser le pluralisme pacifique et la démocratie. Le Canada s'engage à favoriser un environnement propice à l'épanouissement de la société civile³².

Compte tenu de la fonction essentielle des organismes de bienfaisance dans la promotion de la démocratie, l'ENRI de 2023 soulève de graves préoccupations en matière de responsabilisation démocratique. Ces préoccupations découlent en grande partie de l'ascendance multilatérale du Régime canadien de FAT. Le Régime de FAT actuel, visant les organismes de bienfaisance, est conçu pour se conformer aux recommandations du GAFI en matière de lutte contre le terrorisme, qui sont entrées en vigueur un mois après les événements tragiques du 11 septembre 2001. Le GAFI a ajouté à ses recommandations existantes en matière de LRPC et

³² Affaires mondiales Canada, « Comment le Canada fait avancer la démocratie dans le monde », en ligne : https://www.international.gc.ca/world-monde/issues_development-enjeux_developpement/human_rights-droits_homme/advancing_democracy-avancer_democratie.aspx?lang=fra

huit recommandations spéciales pour lutter contre le FAT. La huitième recommandation spéciale visait directement les organismes de bienfaisance, affirmant que dans toutes les administrations, elles présentent une vulnérabilité au FAT. Bien que les recommandations aient depuis été restructurées et que de nouvelles notes interprétatives aient été émises dans l'ensemble du Conseil, la recommandation du GAFI sur les organismes de bienfaisance demeure en vigueur.

Le Canada est membre du GAFI depuis sa création en 1989. Les recommandations du GAFI ne sont pas une convention que le Canada a ratifiée et a mise en œuvre dans le cadre de sa loi nationale. Néanmoins, le groupe de travail sur l'ENRI note que ces recommandations ont un effet coercitif dans 13 ministères et organismes au Canada. Les États, comme le Canada, sont assujettis à un examen périodique de leur conformité à ces lignes directrices au moyen d'un processus appelé une évaluation mutuelle. Les pays, qui n'ont pas de rendement adéquat dans le cadre de ces examens par les pairs, sont inscrits sur des listes qui annoncent au monde entier que ces administrations sous-performantes ne sont pas sécurisées contre les menaces de LRPC-FAT. Aucun pays ne veut figurer sur ces listes. Elles sont mauvaises pour la réputation économique d'un pays comme destination pour les placements étrangers, par exemple.

En vertu du droit international, lorsque le Canada adhère à une convention ou à un traité, son gouvernement ratifie ou signe la convention ou le traité. Toutefois, la convention ou le traité ne devient pas une loi au Canada avant d'être intégré à notre système juridique. La constitution en société se produit lorsqu'un organe législatif, ayant l'administration appropriée en vertu de la Constitution, intègre officiellement l'assemblée internationale dans le domaine pertinent du droit. Dans certains cas, le traité ou la convention traite de questions fédérales en vertu de l'article 91 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, auquel cas le Parlement fédéral doit adopter une nouvelle loi ou harmoniser une loi plus ancienne afin de respecter l'obligation internationale. Dans d'autres cas, la convention ou le traité peut aborder des questions qui relèvent des provinces en vertu de l'article 92 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Chaque assemblée législative provinciale devra adopter une nouvelle loi ou harmoniser une loi afin de s'assurer que l'obligation internationale fait partie du paysage juridique canadien. Si aucune loi de ce genre ne met en œuvre le traité international, il n'est pas une loi. Aucun gouvernement, qu'il soit minoritaire ou majoritaire, ne peut transformer un traité international en une loi simplement en le signant ou en le ratifiant avec l'organe multilatéral pertinent. Le processus législatif est essentiel pour s'assurer que toutes les lois sont assujetties à un processus de démocratie représentative dans lequel les représentants élus du Canada à l'échelle nationale remplissent leur rôle en parlant au nom de leurs circonscriptions respectives au sujet des nouvelles lois auxquelles les Canadiens devront se conformer.

Ce processus démocratique national n'a pas eu lieu avec les recommandations du GAFI. Certes, elles existent aux côtés d'autres conventions, comme la *Convention pour la répression du financement du terrorisme* et les résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies. Toutefois, le GAFI a publié ses recommandations sans les formalités relatives à une convention ou à un traité qui nécessiterait une constitution au moyen d'un processus législatif. Bien que le Parlement ait certainement ajouté de nouvelles lois par l'intermédiaire de la *Loi sur la criminalité*, il existe des recommandations du GAFI parallèlement à ces textes législatifs.

Comme l'ont expliqué les spécialistes du droit, les recommandations du GAFI constituent un type de « droit souple » :

Les recommandations sont non contraignantes (ou « molle ») et, bien qu'elles ne fassent pas référence à des obligations juridiquement contraignantes, elles sont reconnues comme nécessitant un engagement politique pour adopter une approche commune afin d'empêcher le soutien des activités terroristes par les institutions financières des membres des Nations Unies et du GAFI. [traduction libre] Les recommandations du GAFI ne sont pas précises. Elles proposent plutôt une combinaison de normes précises et générales aux fins de mise en œuvre. [traduction libre] Elles ne délèguent pas le pouvoir d'interpréter ou de mettre en œuvre la loi, bien qu'elles profitent de l'exécution des rapports d'évaluation mutuelle et des procédures de suivi, qu'aucun gouvernement ou secteur réglementé ne peut éviter, et de sanctions pour inobservation sous la forme de liste noire et de sanctions économiques³³. [traduction libre]

Le groupe de travail sur l'ENRI se dit préoccupé par le fait que la mise en œuvre de ces recommandations est entourée d'une bureaucratie qui n'est pas élue et, par conséquent, qui n'est pas assujettie au cours normal des vérifications et des contrepoids du gouvernement au sein des démocraties. En écrivant au sujet de la conformité de l'Australie aux recommandations du GAFI, Goldbarsht soulève des préoccupations selon lesquelles les normes juridiques non contraignantes « générées dans les forums intergouvernementaux ne sont pas assujetties aux vérifications et aux contrepoids » des processus législatifs officiels de l'assemblée parlementaire ou législative. « Par conséquent, les règlements de type « droit souple » peuvent servir de moyen indirect pour promouvoir les politiques internationales qui sont peu susceptibles d'obtenir une approbation directe dans le cadre du processus politique national régulier. »³⁴ [traduction libre]

Le groupe de travail sur l'ENRI reconnaît que le Canada joue depuis longtemps un rôle important au sein des organisations mondiales afin de maximiser la coopération sur les préoccupations multilatérales. Son rôle au sein du GAFI ne fait pas exception. Bien que nous reconnaissons l'importance de favoriser une coopération mondiale continue pour lutter contre le RPC-FAT, le groupe de travail sur l'ENRI reconnaît également que l'observation des lois non contraignantes multilatérales contourne les vérifications et les contrepoids qui sont les caractéristiques du système de gouvernement représentatif du Canada. Pour cette raison, le groupe de travail sur l'ENRI est d'avis que la *façon* dont le gouvernement du Canada assure le respect des recommandations du GAFI, p. ex., sa méthode d'évaluation du risque, doit intégrer les vérifications et les contrepoids nécessaires afin d'assurer une responsabilisation démocratique efficace.

³³ Doron Goldbarsht, « Who's the Legislator Anyway? How the FATF's Global Norms Reshape Australian Counter Terrorist Financing Laws », *Federal Law Review* 45, n° 1 (2017) : 127-151, 129. [en anglais seulement]

³⁴ Goldbarsht, « Who's the Legislator Anyway? » 130, citant Ben Hayes, Counter-Terrorism, 'Policy Laundering,' and the FATF (Transnational Institute/StateWatch, 2011), 11 [en anglais seulement]

Le recours actuel au risque inhérent, comme seule méthode de divulgation au public, est beaucoup trop abstrait de la réalité empirique pour rendre des comptes à notre société démocratique. Les mesures d'atténuation adoptées par le gouvernement du Canada, surtout lorsqu'elles sont créées conformément aux régimes juridiques de type « droit souple », font partie de la matrice des risques qui indique la façon dont les entités déclarantes et les organismes de bienfaisance peuvent mieux se conformer au Régime de LRPC-FAT. Le fait d'empêcher ces mesures d'atténuation de toute analyse de l'état actuel de la vulnérabilité ne rendrait pas service aux citoyens et aux secteurs du Canada, comme le secteur des organismes de bienfaisance, qui cherchent en grande partie à être conformes. De plus, l'insistance d'utiliser le « risque inhérent » va à l'encontre des principes fondamentaux de la responsabilisation démocratique, surtout lorsque les mesures d'atténuation et les contrôles du gouvernement sont créés par déférence à l'égard des recommandations de type « droit souple » qui ne sont pas assujetties aux vérifications et aux contrepoids normaux de la gouvernance démocratique.

Nous sommes conscients que le ministère des Finances Canada pourrait devoir élaborer une méthode afin d'évaluer le risque résiduel à la lumière de ses critiques à l'égard de la façon dont ces évaluations sont effectuées à l'échelle mondiale. Toutefois, cette préoccupation méthodologique est distincte de la préoccupation en matière de responsabilisation démocratique que le groupe de travail sur l'ENRI a au sujet de la dépendance continue à l'égard du « risque inhérent » comme méthode. La publication d'une analyse sur les risques inhérents et résiduels sert à d'importantes fins de responsabilisation démocratique que l'approche actuelle ne permet pas d'atteindre.

B. L'analyse des risques inhérents et résiduels est conforme aux lignes directrices du GAFI et aux pratiques exemplaires internationales

En plus de respecter l'engagement du Canada à l'égard de la représentativité démocratique, le groupe de travail sur l'ENRI croit également que le modèle de l'analyse sur les risques inhérents et résiduels reflète les pratiques exemplaires croissantes à l'échelle internationale. Le groupe de travail sur l'ENRI a entrepris une recherche indépendante sur les lignes directrices du GAFI visant l'élaboration d'une évaluation du risque à l'échelle nationale et d'une analyse comparative des documents d'évaluation du risque national d'autres pays. Nous n'avons pu trouver aucune directive du GAFI qui insiste sur le fait que le risque inhérent seul est l'approche privilégiée pour l'observation de la recommandation 1. De plus, nous avons consulté des experts de la Coalition internationale sur les OSBL du GAFI, qui ont une expertise particulière dans les régimes d'observation en Europe et aux États-Unis. Les experts de la Coalition ont examiné l'ENRI de 2023 du Canada et ils ont exprimé leur étonnement devant sa dépendance particulière à l'égard du « risque inhérent », soulignant que cette approche ne reflète pas l'évolution de la pratique mondiale. En bref, l'ambiguïté du GAFI sur cette question, combinée à la pratique internationale croissante à l'égard de l'analyse des risques inhérents et résiduels, suggère que le Canada est en retard par rapport aux pratiques exemplaires en matière d'observation à l'échelle mondiale.

Le GAFI explique que les évaluations des risques à l'échelle nationale sont conçues pour aider un pays à comprendre les risques liés au RPC-FAT auxquels il est confronté³⁵. [traduction libre] Bien que le GAFI ne prescrive pas la méthode qu'un pays devrait utiliser, ses directives les plus récentes n'utilisent pas l'expression « risque inhérent » ou ne la définissent pas. En effet, le mot « inhérent » n'affiche qu'une seule fois dans l'ensemble du document en tant qu'adjectif lorsqu'il décrit les risques liés au RPC-FAT comme « intrinsèquement difficiles à décrire ou à mesurer en termes quantifiables ou numériques. »³⁶ [traduction libre] Toutefois, ailleurs, les lignes directrices propres au secteur du GAFI mettent l'accent sur l'importance du « risque inhérent ». Par exemple, dans ses lignes directrices sur le secteur bancaire, le GAFI conseille ce qui suit :

En ce qui concerne les banques individuelles, les superviseurs devraient tenir compte du niveau de *risque inhérent*, y compris la nature et la complexité des produits et des services, la taille, le modèle opérationnel, les ententes de gouvernance d'entreprise, les renseignements financiers et comptables, les voies de prestation, les profils de clients, les emplacements géographiques et le pays d'activité de la banque. Les superviseurs devraient également examiner les contrôles mis en place, y compris la qualité de la politique de gestion des risques, les fonctions de surveillance interne, etc³⁷. [traduction libre]

Notamment, dans les lignes directrices propres au GAFI sur l'évaluation du risque de FAT, le terme « risque inhérent » est supprimé. Dans ses lignes directrices de 2019, le GAFI reconnaît que l'évaluation des vulnérabilités en matière de FAT est « intrinsèquement liée au contexte d'une administration et aux menaces en matière de financement d'activités terroristes. »³⁸ [traduction libre] Le seul autre cas dans lequel le terme « inhérent » s'affiche est lorsque le GAFI fait référence aux évaluations nationales des risques liés au RPC-FAT de 2013 et de 2017 de la Malaisie. Toutefois, l'exemple lui-même illustre les limites du risque « inhérent » en tant que méthode d'évaluation des risques. L'évaluation des risques de 2013 de la Malaisie a révélé un risque inhérent accru en raison de l'augmentation des menaces³⁹. [traduction libre]

Lorsque la Malaisie a publié son évaluation des risques de 2017, elle a publié une analyse des risques inhérents et résiduels, ou ce qu'elle appelle « le risque net après avoir examiné

³⁵ GAFI, *Lignes directrices sur l'évaluation nationale des risques*, 10 [en anglais seulement].

³⁶ GAFI, *Lignes directrices sur l'évaluation nationale des risques*, 26 [en anglais seulement]. Cette difficulté inhérente à la mesure est une autre raison selon laquelle il faut faire preuve de prudence et de considération lors de l'élaboration d'une méthode solide d'évaluation des risques lorsque l'observation des normes de type « droit souple » est en mesure d'éviter les vérifications et les contrepoids normaux de la gouvernance représentative démocratique.

³⁷ GAFI, *Guidance for a Risk-Based Approach: The Banking Sector* (GAFI : octobre 2014), 13 (Caractères gras ajoutés). [en anglais seulement] En donnant l'exemple des Pays-Bas, le GAFI indique que la Dutch Central Bank (DNB) mène des sondages auprès d'institutions sélectionnées afin « d'obtenir un aperçu du niveau de *risque inhérent* et des mesures de contrôle mises en place. » [traduction libre] Il décrit ensuite les facteurs que la DNB utilise pour mesurer le risque inhérent : la portée géographique, la clientèle, les produits et les services et le canal de distribution de l'institution. [traduction libre] GAFI, *Guidance for a Risk-Based Approach: The Banking Sector*, 29 (caractères gras ajoutés). [en anglais seulement]

³⁸ GAFI, *Terrorist Financing Risk Assessment Guidance* (GAFI : juillet 2019), 24. [en anglais seulement]

³⁹ GAFI, *Terrorist Financing Risk Assessment Guidance*, 32. [en anglais seulement]

l'efficacité des mesures de contrôle – pour évaluer les risques globaux liés au RPC-FAT⁴⁰. [traduction libre] Les directives du GAFI n'expliquent pas la méthode évoluée d'évaluation des risques de la Malaisie ou ne fournissent pas de commentaires à propos de celle-ci.

D'autres pays publient des évaluations des risques nationaux qui dépassent également la dépendance particulière du Canada à l'égard du risque inhérent⁴¹. [traduction libre]

- Par exemple, le Chili calcule le risque (*riesgo*) en fonction de la menace (*amenaza*), de la vulnérabilité (*vulnerabilidad*), des facteurs atténuants (*mitigantes*) et des répercussions ou des conséquences potentielles (*impacto*)⁴². [traduction libre] L'introduction de facteurs atténuants sert à vérifier la tendance du « risque inhérent » à fournir des évaluations abstraites et décontextualisées.
- L'évaluation nationale des risques de 2023 au Luxembourg adopte un processus d'évaluation des risques en deux étapes. « Dans un premier temps, l'évaluation du **risque inhérent** est effectuée en analysant les menaces au Luxembourg (c'est-à-dire l'exposition

⁴⁰ Bank Negara Malaysia, *National Money Laundering (ML) & Terrorism Financing (TF) Risk Assessment (NRA)* [Bank Negara Malaysia, 2017], 4, disponible en ligne :

https://amlcft.bnm.gov.my/documents/6312201/6322333/Malaysia_NRA2017.pdf/883f78c9-5f8a-ae6a-018d-66a60e68db7d?t=1646234127453. [en anglais seulement]

⁴¹ Les États-Unis ne combinent pas leurs cotisations en matière de blanchiment d'argent et au financement d'activités terroristes. Ils appliquent des approches distinctes à chaque infraction. Dans son évaluation en matière de blanchiment d'argent, ils font référence à des vulnérabilités « inhérentes », mais sa méthode est axée sur le « risque résiduel ». « Le risque résiduel est une fonction de la menace et de la vulnérabilité et représente un jugement global, qui tient compte de l'effet des mesures d'atténuation, y compris la réglementation, la supervision et l'exécution. » [traduction libre] Département of the Treasury, *National Money Laundering Risk Assessment* (ministère du Trésor des États-Unis : février 2022), 31. [en anglais seulement] Son analyse du blanchiment d'argent fait référence au risque inhérent lorsqu'elle aborde les « vulnérabilités qui sont *inhérentes* au processus de crédit », la façon dont les mandats bancaires ne sont pas de « nature *intrinsèquement* suspecte » et lorsqu'elle met l'accent sur les qualités inhérentes de l'art, sur le marché d'art de grande valeur et sur les participants au marché d'art. Département of the Treasury, *National Money Laundering Risk Assessment*, 12, 33, 62, mais dans son évaluation du risque de financement d'activités terroristes, l'évaluation des États-Unis ne fait aucune mention de « risque inhérent ». [en anglais seulement] Le terme « inhérent » n'est mentionné qu'une seule fois en référence aux relations de correspondance bancaire et aux processus requis pour « gérer les risques inhérents avec ces relations ». Département of the Treasury, *National Terrorist Financing Risk Assessment* (ministère du Trésor des États-Unis : 2022), 16 et 90. [en anglais seulement] Au lieu de cela, l'évaluation des États-Unis met l'accent à maintes reprises sur le risque « potentiel », qui semble faire référence à la probabilité plutôt qu'à l'idée abstraite du terme « inhérent ». Comme l'explique le rapport, « le [r]isque est une fonction de la menace, de la vulnérabilité et des conséquences » : une menace « ayant le potentiel d'entraîner un préjudice ». Le risque présente une vulnérabilité qui « peut être exploitée pour faciliter le financement d'activités terroristes », que ce soit en raison d'un « produit financier précis... ou d'une faiblesse de la réglementation, la supervision ou l'exécution », et une conséquence cernant « l'incidence ou le préjudice » que le FAT peut causer. Département of the Treasury, *National Terrorist Financing Risk Assessment*, 3. [en anglais seulement] L'analyse de la vulnérabilité est beaucoup plus particulière que ce que l'on trouve dans l'utilisation de l'analyse des risques « inhérents » par le Canada.

⁴² Gouvernement du Chili, *Estrategia Nacional Para Prevenir y Combatir el Lavado de Activos y el Financiamiento del Terrorismo 2018-2020*, (Unidad de Análisis Financiero : 2018), 14. [En espagnol seulement] Voir également Unidad de Análisis Financiero, *Evaluación Nacional de Riesgos de LA/FT* (UAF : 2017), 7. [En espagnol seulement] Les deux documents sont disponibles en ligne à l'adresse suivante : <https://www.uaf.cl/estrategia/estrategia2018-2020.aspx>

relative aux infractions primaires et l'évaluation du niveau de menace pour le RPC-FAT), et les vulnérabilités (c'est-à-dire la vulnérabilité inhérente des secteurs à être abusés à des fins de RPC-FAT). Dans un deuxième temps, les facteurs d'atténuation et leurs effets sur la réduction du risque inhérent sont évalués, ce qui aboutit à un niveau de **risque résiduel**. »⁴³ Après l'intégration des deux formes d'évaluation des risques, le gouvernement du Luxembourg présente publiquement ses cotes de vulnérabilité en matière de lutte contre le blanchiment d'argent et de l'aide financière, conformément à la recommandation 1 du GAFI⁴⁴. [traduction libre]

- L'évaluation nationale des risques de 2015 de la Suisse, comme tant d'autres, définit le risque en fonction des menaces et des vulnérabilités. Toutefois, la Suisse va plus loin et fait la distinction entre les menaces potentielles ou abstraites et les menaces réelles, ces dernières étant « l'ensemble des menaces qui se concrétisent et qui peuvent, en principe, être mesurées. »⁴⁵ [traduction libre] Elle fait également la distinction entre les vulnérabilités générales et les vulnérabilités précises. La première catégorie de vulnérabilités est celle « inhérente aux caractéristiques structurelles du pays et de sa place financière ». Tandis que les vulnérabilités précises sont celles « liées aux pratiques et aux instruments utilisés dans un certain secteur d'activité. »⁴⁶ [traduction libre] Le rapport de la Suisse combine des données qualitatives et quantitatives dans le but de « percevoir les risques de la façon la plus réaliste possible. »⁴⁷ [traduction libre]

Ces autres modèles s'opposent à la seule exception du Canada à l'égard du risque inhérent aux fins de la publication de son évaluation nationale des risques. D'autres pays évaluent les menaces, les vulnérabilités et les conséquences posées à leur système économique en intégrant à la fois l'abstraction du risque inhérent et le modèle d'analyse d'atténuation plus empirique. Le résultat est une appréciation peaufinée des risques, qui est ensuite communiquée publiquement afin de susciter la participation et l'observation du secteur privé. À mesure que les divers secteurs de l'économie évoluent au fil du temps afin de gérer et de contenir les menaces de LPRC-FAT, nous devrions nous attendre à ce que les calculs des risques changent d'industrie à industrie et de secteur à secteur. Ce changement serait pris en compte dans un modèle de risque résiduel, qui pourrait commencer par l'abstraction du risque inhérent, mais qui pourrait

⁴³ Ministère de la Justice, *Évaluation nationale des risques de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme* (15 septembre 2020), 22 (caractères gras dans l'original). En ligne : <https://mj.gouvernement.lu/dam-assets/dossiers/blanchiment/fr-enr-import-version-2982022.pdf> (consulté le 19 octobre 2023).

⁴⁴ Comme il a été mentionné dans l'évaluation de 2023 du Luxembourg, « les mesures d'atténuation [du risque inhérent] jouent un rôle clé dans la détermination finale du risque résiduel ». GAFI, *Luxembourg: Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures- Mutual Evaluation report* (septembre 2023), 36, en ligne. [en anglais seulement]

⁴⁵ Confédération suisse, *Rapport sur l'évaluation nationale des risques de blanchiment d'argent et de financement du terrorisme en Suisse* (Confédération suisse, 2015), 12, disponible en ligne : <https://www.fatf-gafi.org/en/publications/Methodsandtrends/MI-tf-risks.html>

⁴⁶ Confédération suisse, *Report on the national evaluation*, 12. [En anglais seulement]

⁴⁷ Confédération suisse, *Report on the national evaluation*, 13. [en anglais seulement] Par ailleurs, l'évaluation mutuelle de la Suisse de 2016 par le GAFI a indiqué que les autorités Suisses « ont une bonne compréhension des risques de RPC-FAT ». GAFI, *Suisse : Mesures de lutte anti-blanchiment de capitaux et contre le financement du terrorisme et le financement du terrorisme – Rapport d'évaluation mutuelle* (GAFI : décembre 2016), 3.

ensuite établir cette vulnérabilité imaginée et décontextualisée à l'aide des données empiriques sur la façon dont les entités déclarantes ont traité et continuent de traiter le risque lié à la LRPC-FAT.

Le groupe de travail sur l'ENRI constate que de nombreux pays adoptent un modèle d'évaluation du risque résiduel aux fins de publication, ce qui, à son tour, fournit une évaluation empirique des risques, cible les secteurs les plus vulnérables et reconnaît les progrès réalisés par le secteur privé pour s'assurer contre de tels risques. Une évaluation du risque résiduel serait un outil plus efficace pour cerner les risques. Il serait également plus réceptif démocratiquement à la réalité de l'observation organisationnelle au Canada. Plutôt que d'informer les acteurs malveillants, la publication les dissuade en indiquant à quel point le secteur privé est inhospitalier. De plus, en reflétant davantage les efforts d'atténuation du secteur privé, il peut mieux équilibrer l'observation avec l'efficacité économique, ce qui contribue à des indicateurs de rendement économique plus solides.

Compte tenu de la nature non contraignante des recommandations du GAFI et du Régime d'observation du Canada, l'évaluation des risques inhérents et résiduels est considérée comme une vérification méthodologique d'un régime d'observation qui est autrement à l'abri des vérifications et des contrepoints officiels de notre gouvernement démocratique. Il fournit une comptabilité des contrôles gouvernementaux inspirés des « droits souples » sur le secteur privé et des contributions réelles du secteur privé pour la LRPC-FAT.

Pour cette raison, le groupe de travail sur l'ENRI émet la recommandation suivante :

Recommandation 1 : Le CCSB conseille à la ministre du Revenu national et au commissaire de l'Agence de recommander fortement au ministère des Finances d'évaluer la vulnérabilité du secteur de la bienfaisance à l'aide d'une combinaison d'analyses des risques inhérents et résiduels. L'approche actuelle qui consiste à publier seulement une évaluation du risque inhérent va à l'encontre de la pratique internationale croissante et se livre à une notion abstraite du risque dépourvue de contexte réglementaire et d'observation. Cette méthode n'est pas informative de l'environnement de risque réel auquel est confronté le secteur de la bienfaisance et surdétermine la vulnérabilité du secteur de la bienfaisance du Canada. Cela mine la confiance du public dans le secteur, en particulier à l'égard des entités déclarantes en vertu de la LRPCFAT. Ce changement de méthode permettrait de rendre l'approche du Canada conforme aux normes internationales en évolution et de demeurer conforme aux lignes directrices du GAFI.

IV. L'ENRI devrait offrir des conseils sur la *Charte* et l'observation de l'ACS+

- A. Le silence de l'ENRI sur la conformité de la *Charte* permet aux conséquences imprévues de ne pas être assujetties à des vérifications

Le groupe de travail sur l'ENRI a eu l'occasion de discuter avec les fonctionnaires du ministère des Finances de la façon dont ils élaborent l'ENRI et de son rôle au sein du gouvernement. Les fonctionnaires ont expliqué que treize (13) ministères et organismes du gouvernement jouent un rôle actif dans l'élaboration de l'ENRI⁴⁸. Ensemble, ils cernent les acteurs malveillants et les secteurs vulnérables au Canada en ce qui a trait à la LRPC-FAT. Les représentants du ministère des Finances Canada ont souligné que les renseignements contenus dans l'ENRI sont un résumé des renseignements recueillis auprès de divers intervenants. Il est important de noter que l'ENRI offre un catalogage sur la façon dont les différents ministères et organismes mettent en œuvre leurs obligations en vertu du Régime de la LRPC-FAT. Les représentants du ministère des Finances Canada ont pris soin d'expliquer que l'ENRI n'a pas pour but de dicter la façon d'agir d'un ministère ou d'un organisme. Il s'agit plutôt d'un outil que n'importe quelle unité au sein du gouvernement peut utiliser pour accroître les politiques et les renseignements existants et pour calibrer (ou non) ses mesures et ses procédures opérationnelles.

La publication de l'ENRI ne vise pas seulement à servir aux fins d'observation du GAFI. Les représentants du ministère des Finances Canada ont expliqué que l'ENRI est destiné à être un document accessible au public que les entreprises du secteur privé (et les organismes de bienfaisance) peuvent utiliser comme outil pour évaluer leurs propres mesures d'observation assujetties aux directives et à la surveillance réglementaire du CANAFE.

Compte tenu des débats publics du secteur des organismes de bienfaisance sur les vérifications, le groupe de travail sur l'ENRI a exprimé des préoccupations quant au fait que l'ENRI ne résume pas ou n'établit pas de stratégie sur la façon dont les ministères ou les organismes veillent à ce que leurs mécanismes d'observation en matière de LRPC-FAT soient également conformes à la *Charte*. Le groupe de travail apprécie l'impératif de se conformer aux recommandations du GAFI. Toutefois, étant donné que les recommandations du GAFI sont des contournements du « droit souple » concernant les vérifications et les contrepoids officiels dans notre système démocratique, le groupe de travail a également souligné l'obligation constitutionnelle de se conformer à la *Charte*.

⁴⁸ ENRI 2023, 4. L'Agence et AMC font partie des treize ministères et organismes gouvernementaux participants. La réunion de consultation avec les représentants d'AMC n'a pas donné lieu à des renseignements sur la façon dont AMC collabore avec le ministère des Finances dans l'élaboration de l'ENRI. Les représentants d'AMC consultés se sont concentrés principalement sur la mise en œuvre du projet de loi C-41, qui a été adopté, sur l'exception relative aux activités humanitaires au Code criminel et sur l'élaboration du processus de demande pour certifier l'aide au développement dans les administrations autrement à risque élevé.

Lorsqu'on leur a posé des questions au sujet de l'absence de conformité à la *Charte* dans l'ENRI, les représentants du ministère des Finances Canada ont indiqué qu'il ne leur incombait pas de dicter ou de recommander, au moyen de l'ENRI, la façon dont les autres organismes entreprennent et mettent en œuvre les protections prévues par la *Charte* dans leurs opérations locales. L'ENRI n'est pas un document qui vise à indiquer à un ministère ou à un organisme comment structurer son observation en matière de LRPC-FAT. De même, l'ENRI n'est pas le moyen approprié pour aviser les ministères ou les organismes de leurs obligations relatives à la *Charte* lors de la mise en œuvre des régimes de réglementation de la LRPC-FAT. Comme cela a été expliqué, la responsabilité de l'observation de la *Charte* est exercée au niveau du ministère ou de l'organisme.

Le groupe de travail apprécie l'approche du ministère des Finances Canada à l'égard de l'ENRI et les restrictions administratives sur la façon dont les autres ministères ou organismes mettent en œuvre les protections prévus par la *Charte*. Toutefois, lorsque le groupe de travail a commencé à demander à différents ministères ou organismes comment ils institutionnalisent l'observation de la *Charte* lorsqu'ils s'acquittent de leur rôle de réglementation de la LRPC-FAT, peu de renseignements ont été fournis.

Par exemple, le groupe de travail a consulté les représentants de la DRA afin de mieux comprendre leur fonction. Son rôle principal au sein de l'Agence est d'appuyer les efforts de lutte contre le terrorisme du Canada, et plus particulièrement de protéger le secteur de la bienfaisance contre le financement d'activités terroristes⁴⁹. Le rôle de la DRA est administratif et non criminel. Elle ne confirme ni ne valide que le FAT a effectivement eu lieu. Son mandat, en vertu du Régime de FAT, est plutôt d'assurer la confiance du public dans le secteur de la bienfaisance.

Les représentants de la DRA ont expliqué que les organismes de bienfaisance sont sélectionnés aux fins de vérification pour diverses raisons, comme l'examen de leurs formulaires T3010, le suivi des ententes d'observation antérieures, les renvois internes, les plaintes du public ou les renseignements provenant de partenaires de sécurité nationale. Ils expliquent qu'ils ne sélectionnent pas les organismes de bienfaisance aux fins de vérification en fonction de la confession religieuse ou de la religion. De plus, l'Agence ne conserve pas de données sur la dénomination des organismes de bienfaisance ou des demandeurs⁵⁰.

⁴⁹ Ni le GAFI, ni l'ENRI de 2015, ni l'ENRI de 2023 ne considèrent que les organismes de bienfaisance sont vulnérables au blanchiment d'argent. Ils sont plutôt considérés comme vulnérables au FAT.

⁵⁰ Le groupe de travail a appris, au contraire, que les données confessionnelles sont disponibles par l'intermédiaire de l'Agence. Charity Data (www.charitydata.ca) [en anglais seulement], qui est une ressource produite par un cabinet d'avocat dirigeant spécialisé dans le droit relatif aux organismes de bienfaisance utilisant des données de l'Agence accessible au public, permet une fonction de recherche avancée selon laquelle les utilisateurs peuvent déterminer des organismes de bienfaisance qui font la promotion de la religion et qui sont répartis par traditions religieuses, par sectes ou par dénominations. Comme l'indique le site, « la recherche Charitydata.ca utilise le dernier ensemble de données complet de l'Agence sur les organismes de bienfaisance enregistrés, qui date maintenant de 2021. » Consultez le site Web www.charitydata.ca (en anglais seulement), sélectionnez la fonction « Advanced Charity Search » et faites défiler sous la catégorie à « Advancement of religion ».

Le groupe de travail a demandé aux représentants de la DRA comment ils mettent en œuvre des vérifications et des contrepoids pour assurer le respect de la *Charte*. Ils ont expliqué que leur approche est définie en ce qui concerne l'évaluation des risques et les risques : leur mandat consiste à répondre aux *faits* de risque tels qu'ils sont définis par l'ENRI et en coordination avec les partenaires dans l'ensemble du gouvernement. L'accent mis sur le risque est certainement conforme aux recommandations du GAFI sur la surveillance réglementaire de la LRPC-FAT. Toutefois, il ne s'agit pas d'une réponse à la question sur l'institutionnalisation de l'observation de la *Charte* dans le cadre de la réglementation de la LRPC-FAT.

La discussion avec les représentants du ministère des Finances et de la DRA a été utile pour comprendre le processus de vérification des organismes de bienfaisance dans le cadre du Régime canadien de FAT. En même temps, les consultations avec les deux bureaux ont contourné la discussion publique en temps réel dans le secteur de la bienfaisance et au Sénat⁵¹ au sujet du Régime de FAT, de la vulnérabilité des organismes de bienfaisance et des vérifications de organismes de bienfaisance dirigés par des musulmans. En bref, il était difficile d'aborder une discussion sur la façon de contrôler les préjugés.

Le groupe de travail reconnaît qu'il s'agit de questions difficiles à aborder, et encore plus dans le contexte des litiges. En même temps, pour assurer la confiance du public dans le secteur de la bienfaisance (ce qui comprend la confiance dans l'organisme de réglementation des organismes de bienfaisance), ces questions ne peuvent pas être contournées. Le Comité sénatorial des droits de la personne a conclu que « force est de constater que la DRA à ce jour, quelles que soient les intentions de ses employés, fait preuve d'un parti pris structurel à l'encontre des organismes de bienfaisance musulmans »⁵².

Cette constatation s'inscrit dans la portée de ce que le GAFI examine maintenant comme les « conséquences imprévues » de ses recommandations. Comme le GAFI l'a signalé en octobre 2021, les conséquences imprévues de ses recommandations ont donné lieu à une augmentation du nombre d'entités déclarantes atténuant le risque de secteurs entiers du marché, à l'exclusion financière par prudence évaluée en fonction du risque, au ciblage excessif des organismes de bienfaisance et non à but lucratif et à une réduction des droits de la personne, en mettant l'accent sur les procédures équitables et les droits procéduraux. Le GAFI est allé jusqu'à reconnaître ce qui suit.

⁵¹ Par exemple, le rapport de l'International civil liberties monitoring group, *Les vérifications préjudiciables de l'ARC*, a affirmé que 75 % de tous les organismes de bienfaisance révoqués par la DRA entre 2008 et 2015 étaient des organismes de bienfaisance dirigés par des musulmans. Ce chiffre a été confirmé par Geoff Trueman de l'Agence dans son témoignage devant le Sénat. Geoff Trueman devant le Comité sénatorial permanent des droits de la personne, 44^e législature, 1^{re} session (22 novembre 2021 – présent), le 28 novembre 2022. En ligne : <https://sencanada.ca/fr/Content/Sen/Committee/441/RIDR/27EV-55857-F>.

⁵² Comité sénatorial permanent des droits de la personne, *Combattre la haine : L'islamophobie et ses répercussions sur les musulmans au Canada*, novembre 2023, 58. En ligne : <https://sencanada.ca/fr/info-page/parl-44-1/ridr-islamophobie/>

Il y a eu une prise en compte incohérente de la procédure équitable et des droits procéduraux dans les évaluations mutuelles menées à ce jour... Le sujet des infractions ou des abus possibles et de leur lien avec les normes du GAFI ont été en grande partie omis des évaluations mutuelles, même dans les cas lorsqu'il y a des préoccupations concernant ces problèmes ont été largement signalés par des sources crédibles et fiables⁵³. [traduction libre]

En ayant la même préoccupation que le Sénat, et conscient de la reconnaissance par le GAFI des conséquences imprévues de ses recommandations, le groupe de travail sur l'ENRI recommande ce qui suit :

Recommandation 2 : Le CCSB recommande à la ministre du Revenu national et au commissaire de l'Agence de préconiser fortement que le ministère des Finances, lors de la prochaine révision de l'ENRI en vue de sa publication, élabore et publie des orientations à l'intention des 13 ministères et organismes participants sur la manière dont ils peuvent à la fois remplir leur rôle en matière de réglementation de la lutte contre le RPC-FAT et respecter la Charte des droits et libertés. L'élaboration et la publication de telles lignes directrices indiqueront également aux entités déclarantes en vertu de la LRPCFAT de tenir compte de leurs obligations en vertu des codes provinciaux et fédéraux pertinents des droits de la personne, ce qui permettra de contrôler les conséquences imprévues des exigences d'observation en matière de lutte contre le RPC-FAT.

- B. Le silence de l'ENRI sur l'ACS+ permet aux conséquences imprévues à l'égard des organismes de bienfaisances dirigés par des musulmans de ne pas être assujetties à des vérifications

Lors de la réunion en personne d'avril 2023 du CCSB à Toronto, les membres ont été présentés à la politique sur l'équité du gouvernement du Canada, appelée l'ACS+. FEGC décrit l'ACS+ comme suit :

L'AC+ est un processus analytique qui fournit une méthode rigoureuse pour évaluer les inégalités systémiques, et permet aussi de déterminer comment différents groupes de femmes, d'hommes et de personnes de diverses identités de genre peuvent vivre les politiques, programmes et initiatives. Le signe « plus » dans ACS+ reconnaît que cette analyse ne se limite pas aux différences biologiques (sexe) et socioculturelles (genre). Nous possédons tous plusieurs caractéristiques qui se recoupent et qui contribuent à notre identité. L'ACS+ tient compte de nombreux autres facteurs identitaires tels que la race, l'ethnicité, la religion, l'âge et le handicap mental ou physique, et la façon dont l'interaction entre ces facteurs influence notre expérience liée aux politiques et aux initiatives gouvernementales⁵⁴.

GAFI, « High-Level Synopsis of the Stocktake of the Unintended Consequences of the FATF Standards » [en anglais seulement], 27 octobre 2021, en ligne : <https://www.fatf-gafi.org/content/dam/fatf-gafi/reports/Unintended-Consequences.pdf.coredownload.pdf> (consulté le 26 janvier 2024).

⁵⁴ FEGC, « Qu'est-ce que l'Analyse comparative entre les sexes Plus? », consulté le 18 juin 2023, en ligne : <https://www.canada.ca/fr/femmes-egalite-genres/analyse-comparative-entre-sexes-plus/est-analyse-comparative-entre-sexes-plus.html>

L'ACS+ a été critiquée pour s'être concentrée sur le sexe et le genre tout en marginalisant d'autres indices d'identité en les regroupant sous un même signe (+). D'autres personnes qui peuvent prendre le + au sérieux considèrent l'ACS+ comme une façon plausible d'intégrer des approches plus récentes, comme le modèle d'analyse intersectionnel de Kimberlé Crenshaw⁵⁵.

Nous ne prenons pas position quant aux mérites ou aux limites de l'ACS+. Nous faisons simplement remarquer que l'analyse ci-dessous repose sur la définition de l'ACS+ selon FEGC en tant que méthode analytique. Les consultations avec le ministère des Finances Canada ont révélé que l'ENRI n'est pas conçue ou destinée à dicter la façon dont un organisme ou un ministère applique les méthodes de l'ACS+ lorsqu'il s'agit de remplir ses rôles en matière de réglementation de la LRPC-FAT. De plus, les consultations avec les représentants de la Division de la revue et de l'analyse ont révélé qu'elle ne peut pas aborder la façon dont elle intègre les protections systémiques contre les biais ou les préjugés dans ses méthodes d'évaluation des risques.

Pour illustrer la raison selon laquelle l'ACS+ est un facteur important à intégrer expressément dans l'ENRI, le groupe de travail fournit une analyse de l'ENRI de 2023 en mettant l'accent sur les organismes de bienfaisance et l'ACS+ comme points de vue analytiques. L'analyse révèle que certaines conditions méthodologiques sont intégrées dans l'ENRI qui surdétermine le secteur de la bienfaisance dirigé par les musulmans comme étant chargé de risques. Pour reprendre la définition de FEGC, l'analyse ci-dessous montrera la façon dont l'interaction entre les facteurs identitaires des organismes de bienfaisance et des musulmans influence la manière dont les organismes de bienfaisance dirigés par des musulmans peuvent ressentir l'ENRI de 2023.

i. **L'ENRI crée un lien présumé entre les organismes de bienfaisance désignés comme musulmans et le FAT**

Comme il a été mentionné ci-dessus, l'ENRI de 2015 a cerné 100 % du risque inhérent de financement d'activités terroristes avec des groupes qui correspondent aux minorités raciales et religieuses du Canada. Plus de 80 % de ce risque inhérent de financement d'activités terroristes a été mis en correspondance directement avec les communautés musulmanes du Canada. L'ENRI de 2023 révisé la répartition des risques. Plusieurs acteurs malveillants pour la suprématie blanche ont fait partie de la liste d'auteurs dans l'ENRI de 2023, qui sont qualifiés d'extrémistes violents à caractère idéologique.

⁵⁵ Kimberlé Crenshaw, « Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine, Feminist Theory and Antiracist Politics », *University of Chicago Legal Forum*, 1989, vol. n° 1, article 8. [en anglais seulement] Disponible à l'adresse suivante : <http://chicagounbound.uchicago.edu/uclf/vol1989/iss1/8>. Pour un examen général de l'ACS+, consultez le document suivant : Olena Hankivsky et Linda Mussell, « Gender Based Analysis Plus in Canada: Problems and Possibilities of Integrating Intersectionality », *Canadian Public Policy/Analyse de politiques* 44, n° 4 (2018) : 303 à 316. [en anglais]

Le tableau des groupes d'auteurs de menace associés au financement d'activités terroristes se lit maintenant comme suit :

Groupes d'acteurs de menaces associés au financement d'activités terroristes de l'ENRI de 2023

Al-Qaïda dans la péninsule arabique	Groupes d'extrémistes qui préconisent la violence pour établir un état indépendant à l'intérieur de l'Inde
Noyau d'Al-Qaïda	Combattants étrangers
Al-Qaïda au Maghreb islamique	Hamas
Al Chabaab	Hay'at Tahrir al-Sham
Aryan Strikeforce	Hezbollah
Division Atomwaffen	État islamique en Irak et au Levant
The Base	Mouvement impérial russe
Blood & Honour	Three Percenters
Combat 18	Proud Boys

Parmi ces 18 entités, les « combattants étrangers » sont difficiles à évaluer, car il faut examiner la liste des entités terroristes. Cette liste révèle les groupes qui sont désignés comme musulmans de façon disproportionnée, et une légère augmentation au cours des dernières années des groupes d'EVCI. En retirant les combattants étrangers de notre calcul, le tableau présente les 17 autres groupes comme suit :

Identification du groupe	Nombre	Représentation en pourcentage
EVCI	8	47 %
Groupes désignés comme musulmans	8	47 %
Autre	1	6 %

D'après ce tableau, il semble qu'environ 53 % du risque inhérent lié au financement d'activités terroristes concerne les minorités raciales et religieuses du Canada, tandis que 47 % de ce risque est directement relié aux communautés musulmanes du Canada. Il s'agit certainement d'un changement par rapport à l'ENRI de 2015.

Toutefois, lorsque nous croisons l'information de ce tableau à l'information sur les auteurs de menace les plus susceptibles d'utiliser des organismes de bienfaisance pour amasser des fonds, une très petite partie de la situation demeure changée par rapport à 2015. L'ENRI de 2023 indique clairement que les groupes organisés d'EVCI au Canada mènent leurs activités financières dans comptes personnels et des comptes d'entreprise. Ces groupes organisés mènent une grande partie de leurs activités de financement au moyen de transferts de fonds électroniques et de dépôts en espèces dans des comptes personnels⁵⁶.

⁵⁶ ENRI 2023, 29.

Les Canadiens qui appuient les groupes d'EVCI internationaux peuvent également faire appel à des entreprises de services monétaires et à d'autres entreprises de traitement des paiements. Cependant, il n'est mentionné nulle part dans l'ENRI de 2023 que les groupes d'EVCI utilisent des organismes de bienfaisance pour amasser des fonds.

Selon l'ENRI de 2023, les seuls groupes de menace qui utilisent des organismes de bienfaisance sont également reliés exclusivement à la population musulmane du Canada. L'ENRI de 2023 indique que les auteurs de menaces suivants sont susceptibles d'utiliser des organismes de bienfaisance pour amasser des fonds :⁵⁷

Noyau d'Al-Qaïda
Al-Qaïda dans la péninsule arabique
Al-Qaïda au Maghreb islamique
Al Chabaab
Hamas
Hezbollah

En d'autres mots, même si l'ENRI de 2023 révèle que 47 % du risque inhérent lié au financement d'activités terroristes touche les groupes qui correspondent aux communautés musulmanes au Canada, cette évaluation indique que la totalité du risque inhérent lié au financement d'activités terroristes par l'intermédiaire d'organismes de bienfaisance touche des groupes qui correspondent aux communautés musulmanes (et, par conséquent, aux organismes de bienfaisance dirigés par des musulmans) au Canada. Aucun autre sous-ensemble d'organismes de bienfaisance identifiable n'est ciblé de cette façon par l'ENRI de 2023.

En se rappelant la définition de l'ACS+ selon FEGC, le groupe de travail sur l'ENRI s'est demandé comment les organismes de bienfaisance désignés comme musulmans « peuvent faire l'objet de politiques, de programmes et d'initiatives », en particulier l'analyse de l'ENRI de 2023 du risque inhérent de financement d'activités terroristes. Nous sommes conscients que l'évaluation du risque lié au terrorisme et au financement des activités terroristes est censée être une analyse fondée sur les faits pour déterminer où se trouve le risque. Toutefois, nous sommes également conscients qu'il y a d'autres facteurs à prendre en considération qui nécessitent un nouvel étalonnage de l'ENRI. Ces considérations comprennent ce qui suit, sans toutefois s'y limiter :

- L'utilisation continue par le gouvernement du Canada de la méthode d'évaluation du risque inhérent est plus abstraite qu'empirique, ce qui permet d'appliquer les préjugés dans la méthode.

⁵⁷ Curieusement, bien que Hay'at Tahrir al-Sham soit indiqué dans l'ENRI de 2023 comme un groupe de menace associé au financement d'activités terroristes, cette évaluation ne fournit aucune discussion ou description du groupe ni aucune explication de la raison pour laquelle il figure sur la liste. Il s'agit du seul groupe parmi les 18 entités énumérées qui n'est pas abordé dans l'ENRI de 2023. Dans un souci de clarté et de responsabilisation, nous recommandons de modifier l'ENRI de 2023 afin de fournir un contenu et un contexte pertinents relativement à ce groupe.

- L'engagement du GAFI à examiner et à contrôler les conséquences imprévues de ses recommandations, y compris les préoccupations concernant les droits de la personne, l'égalité et l'équité procédurale.
- La conclusion du Sénat à l'égard des préjugés systémiques dans la façon dont la DRA a vérifié les organismes de bienfaisance désignés comme musulmans.
- Les préoccupations de la Cour supérieure de l'Ontario au sujet de la portée excessive de l'Agence dans la vérification d'un organisme de bienfaisance dirigé par des musulmans au Canada. Bien que la Cour supérieure de l'Ontario n'ait pas trouvé de violation de la *Charte* dans l'analyse des risques de 2015, elle a également évité d'aborder la façon dont cette évaluation du risque est appliquée dans le cours normal d'une vérification, où les méthodes d'ACS+ peuvent être utiles pour prévenir les préjugés dans le cours normal des activités.

Ces considérations mènent le groupe de travail sur l'ENRI à la conclusion qu'une ACS+, si elle est effectuée au cours des premières étapes de la rédaction de l'ENRI et qu'elle est énoncée dans l'ENRI publiée à titre d'orientation, permettra d'améliorer l'efficacité et l'équité du Régime canadien de LRPC-FAT et du contrôle des conséquences imprévues découlant de son régime actuel.

- ii. [La liste des administrations à risque élevé de l'ENRI de 2023 crée un lien présumé entre les organismes de bienfaisance désignés comme musulmans et le financement des activités terroristes](#)

Dans l'ENRI de 2023, on fait référence à divers documents et renseignements secrets concernant les endroits où les Canadiens peuvent envoyer de l'argent ou des marchandises pour financer le terrorisme. Parmi les pays indiqués comme étant les endroits les plus susceptibles de recevoir de tels fonds ou de telles marchandises, mentionnons les suivants :

Afghanistan, Égypte, Inde, Liban, Jordanie, Qatar, Pakistan, territoires palestiniens, Somalie, Syrie, Turquie, Émirats arabes unis et Yémen⁵⁸.

Tous les pays figurant sur cette liste ont soit une population majoritairement musulmane, soit une minorité importante de musulmans. Certains de ces pays sont des lieux de conflits. D'autres pays sont régis en totalité ou en partie par des groupes inscrits sur la liste des entités terroristes reconnues au Canada (p. ex., les talibans de l'Afghanistan). D'autres sont assujettis à des sanctions de la part des alliés canadiens (p. ex., le Qatar). Notamment, l'Iran n'apparaît pas sur cette liste, mais il est déjà visé par la *Loi sur les mesures économiques spéciales*. Dans l'ENRI de 2023, il est expliqué que la sélection de ces pays était fondée sur les rapports publics du gouvernement du Canada, les évaluations du département du Trésor des États-Unis, les rapports du GAFI ainsi que les renseignements protégés et les analyses des représentants du gouvernement du Canada sur la possibilité pour les Canadiens d'envoyer de l'argent ou des marchandises à l'étranger pour financer le terrorisme⁵⁹.

⁵⁸ ENRI 2023, 28.

⁵⁹ ENRI 2023, 28.

Bien entendu, le gouvernement du Canada a le pouvoir et la capacité de déterminer où les risques sont les plus élevés. En même temps, le groupe de travail sur l'ENRI est au courant du trope de longue date, sinon le stéréotype, qui désigne les états à majorité musulmane comme des paradis pour les terroristes et les financiers terroristes. Une ACS+ publiée dans l'ENRI permettrait au moins aux ministères et aux organismes participants de reconnaître la façon dont l'ENRI peut perpétuer ce stéréotype et d'offrir des lignes directrices aux ministères et aux organismes sur la façon de le contrôler. De plus, la publication de ces lignes directrices indiquerait aux entités déclarantes en vertu de la LRPCFAT d'inclure ces considérations dans leurs propres méthodes d'évaluation du risque, ce qui permettrait de respecter l'engagement du GAFI à contrôler les conséquences imprévues dans la façon dont ses recommandations sont comprises et mises en œuvre.

D'un autre côté, le groupe de travail sur l'ENRI a relevé une incohérence dans la façon dont l'ENRI de 2023 utilise la géographie pour déterminer les administrations qui représentent la plus grande menace de financement des activités terroristes. L'ENRI de 2023 indique les auteurs de menaces désignés comme musulmans et les associe à des zones géographiques qui sont ensuite indiquées comme étant des administrations à risque élevé. Aucune analyse semblable dans l'ENRI ne détermine les auteurs de menace EVCI avec des régions géographiques aux fins de signalement de ces administrations en ce qui concerne le financement des activités terroristes. Même si les groupes d'EVCI sont maintenant indiqués comme des auteurs de menace importants, il n'y a pas de pays ou de région correspondant associé à leur existence, comme s'ils opèrent de nulle part.

Il est certain que les Canadiens qui appuient ces organismes peuvent utiliser leurs comptes privés pour envoyer de l'argent à ces organismes, qui peuvent avoir leurs propres comptes dans certaines administrations. Toutefois, aucune de ces administrations n'est déterminée comme étant l'endroit le plus susceptible de recevoir de tels fonds ou de telles marchandises. Le groupe de travail sur l'ENRI trouve ce silence troublant compte tenu des quatre considérations indiquées à la fin de la section précédente.

Par exemple, l'ENRI de 2023 a décrit la Division Atomwaffen comme un groupe terroriste néonazi international ayant une présence au Canada, au Royaume-Uni, aux États-Unis et en Allemagne. The base et Blood & Honour sont des organisations néo-nazies ayant des origines aux États-Unis. Le Mouvement impérial russe est un groupe national situé en Russie, mais qui a des liens partout dans le monde. Selon l'ENRI de 2023, ces groupes d'EVCI obtiennent un financement au moyen de « comptes personnels et de comptes d'entreprise », toutefois, l'analyse est préliminaire⁶⁰. Les administrations qui fournissent une base d'exploitation pour ces groupes d'EVCI sont manifestement absentes de la liste des administrations à risque élevé.

En utilisant la logique de l'ENRI de 2023 concernant l'inscription de certains pays en tant qu'administrations à risque élevé, le groupe de travail sur l'ENRI ne sait pas pourquoi les

⁶⁰ ENRI 2023, 29.

administrations où les groupes d'EVCI exercent leurs activités ne sont pas également indiquées comme des administrations à risque élevé. Étant donné que les administrations à risque élevé indiquées sont en grande partie des états à majorité musulmane, il est raisonnable qu'une ACS+ indique que les Canadiens qui proviennent de ces régions, qui s'identifient à ces régions ou qui ont des caractéristiques associées à ces administrations, considéreraient que l'ENRI les cible indûment.

Il se peut que l'ENRI doive clarifier le rôle que jouent la géographie et l'administration dans la détermination de ce qui est et de ce qui n'est pas une administration à risque élevé. Il est important que le ministère des Finances Canada respecte également l'engagement du GAFI à lutter contre les conséquences imprévues de ses recommandations. Le problème avec la liste actuelle des administrations à risque élevé est qu'elle crée une base pour les entités déclarantes et les fournisseurs de services d'observation tiers pour signaler de façon disproportionnée ces régions en ce qui concerne les opérations par ailleurs légales que les Canadiens souhaitent effectuer. Le fait de signaler ces régions peut faire en sorte que les entités déclarantes atténuent les risques dans ces régions du monde afin d'éviter les risques, plutôt que de les gérer ou de les réduire. Toutefois, cette forme d'atténuation des risques peut entraîner la conséquence imprévue de l'exclusion financière. Comme le GAFI l'a expliqué, les institutions financières peuvent participer à des exercices d'atténuation des risques afin d'éviter le risque perçu plutôt que de gérer le risque. Un exemple d'atténuation des risques comprend la réduction des relations de correspondance bancaire, ce qui entraîne une augmentation des coûts et des paiements pour les consommateurs⁶¹. De plus, « les OBNL peuvent également faire face à des opérations retardées et à des coûts plus élevés, et certaines opérations financières peuvent être plus susceptibles d'être effectuées à l'extérieur du système financier réglementé en raison de l'atténuation des risques. »⁶² Bien que le GAFI étudie la relation entre les normes du GAFI et ces conséquences imprévues, il reconnaît que la façon dont les pays choisissent de se conformer à ses normes peut mener à l'atténuation des risques et à l'exclusion financière. « Par exemple, les faiblesses de la réglementation et de la surveillance d'un pays peuvent contribuer aux décisions prises par les institutions financières de couper les clients de ce pays, car les banques estiment qu'elles ne peuvent pas gérer efficacement les risques. »⁶³

⁶¹ Tara Rice, Goetz von Peter et Codruta Boar, « On the global retreat of correspondent banks », *BIS Quarterly Review* (mars 2020) : 37-52. [en anglais seulement] En ligne : https://www.bis.org/publ/qtrpdf/r_qt2003g.pdf (accédé le 26 janvier 2024).

⁶² GAFI, « High-Level Synopsis », 2. (en anglais seulement)

⁶³ GAFI, « High-Level Synopsis », 2. (en anglais seulement)

Le groupe de travail sur l'ENRI a consulté des représentants de Coopération Canada et de la Coalition Humanitaire. Coopération Canada compte 89 organisations membres engagées dans le développement international⁶⁴. La Coalition Humanitaire est un organisme de coordination des 12 plus grands organismes de bienfaisance humanitaires du Canada. Elle coordonne les appels de collecte de fonds d'urgence afin d'assurer une collecte de fonds efficace en période de besoin urgent. Le groupe de travail considère que ce sous-ensemble du secteur de la bienfaisance est particulièrement vulnérable au Régime canadien de FAT, étant donné que les pays qui ont désespérément besoin d'aide humanitaire et d'aide au développement sont également des pays désignés par l'ENRI de 2023 comme des administrations à risque élevé pour le financement des activités terroristes. Les deux organisations ont fait part de nombreuses préoccupations au groupe de travail :

- Elles se sont dites préoccupées par la façon de reprendre les opérations dans des endroits comme la Syrie, qui étaient en suspens en raison des sanctions imposées par le Canada contre le pays.
- Elles ont transmis les préoccupations de leurs membres selon lesquelles certaines banques et certains services de paiement (p. ex., PayPal) gelaient les comptes de certains clients afin de réduire leur appétit pour le risque [p. ex., conséquences imprévues].

Les représentants du ministère des Finances Canada ont exprimé leur surprise lors des consultations lorsqu'ils ont appris les histoires de gel des comptes qui nous ont été communiquées. Ils ont fait remarquer que les renseignements contenus dans l'ENRI ne devraient pas inciter les entités déclarantes à geler les comptes des secteurs ou des sous-secteurs de l'économie. Toute décision de gel du compte d'un client, disaient-ils, devrait être fondée sur les risques précis de la personne morale ou physique en question et d'une manière conforme au cadre juridique du secteur financier pour la protection des consommateurs. Bien que cela puisse très bien être vrai, rien de ce genre n'est indiqué dans l'ENRI de 2015 ou l'ENRI de 2023.

Le groupe de travail sur l'ENRI reconnaît que le gouvernement du Canada respecte pleinement son mandat de cerner les risques de financement des activités terroristes. Le groupe de travail sur l'ENRI croit également que l'intégration de l'ACS+ dans l'élaboration de l'ENRI et dans la version publiée aux fins de publication offre une occasion importante de contrôler les présomptions, les préjugés et la portée excessive. Une ACS+ publiée (jumelée à une analyse des risques inhérents et résiduels) permettrait d'assurer une analyse des risques plus nuancée qui contrôle également les préjugés possibles et les conséquences imprévues découlant des entités déclarantes qui cherchent à être conformes.

⁶⁴ Au moment de la consultation, le ministère des Finances a lancé un appel de soumissions ouvert pour son examen de son Régime de LRPC-FAT. Bien que les parties consultées soient au courant de l'appel de soumissions, elles ont demandé au groupe de travail des conseils sur la façon de procéder. Les membres du groupe de travail, compte tenu du mandat du CCSB d'appuyer le secteur de la bienfaisance, se sont portés volontaires pour rédiger une présentation au nom de Coopération Canada. Cette présentation a été déposée auprès du ministère des Finances et est jointe au présent rapport à titre d'annexe A.

Compte tenu de l'analyse ci-dessus, le groupe de travail sur l'ENRI émet la recommandation suivante :

Recommandation 3 : Le CCSB recommande à la ministre du Revenu national et au commissaire de l'Agence de préconiser fortement que le ministère des Finances, dans sa prochaine version de l'ENRI, implique le ministère des Femmes et de l'Égalité des genres pour élaborer et fournir une ACS+ de l'ENRI et que l'ébauche publiée de l'ENRI comprenne une section offrant des conseils sur la façon dont les 13 ministères et organismes peuvent intégrer l'ACS+ dans la façon dont ils évaluent les risques et exercent leurs fonctions en matière de lutte contre le financement des activités terroristes. La publication de ces lignes directrices indiquera également aux entités déclarantes en vertu de la LRPCFAT de tenir compte de leurs propres pratiques d'évaluation des risques de ce point de vue, ce qui aidera à contrôler les conséquences imprévues des exigences d'observation en matière de lutte contre le RPC-FAT.

V. Vérifications systémiques pour appuyer l'égalité et la sécurité nationale : étude de cas du projet de loi C-41

Mis à part les considérations relatives à l'ACS+, la liste des administrations à risque élevé de l'ENRI de 2023 pose un défi majeur pour les organismes de bienfaisance canadiens d'aide humanitaire et d'aide au développement. Bon nombre de ces pays sont également ceux où l'aide humanitaire et l'aide au développement sont les plus nécessaires. Le groupe de travail est conscient que l'accent mis sur la sécurité nationale de l'ENRI empêche un engagement solide à l'égard de l'importance de l'humanitarisme. En même temps, le groupe de travail a été surpris de constater que l'ENRI de 2023 ne traite pas expressément du rôle important que jouent les organismes de bienfaisance humanitaires du Canada à l'échelle mondiale, et de l'impératif d'équilibrer le soutien de ce travail avec les considérations relatives à la sécurité nationale. Au cours des dernières années, le GAFI a expressément reconnu le travail humanitaire important que les organismes de bienfaisance accomplissent partout dans le monde. « Le GAFI reconnaît l'importance vitale de la communauté des OBNL dans la prestation de services de bienfaisance partout dans le monde, ainsi que la difficulté de fournir de l'aide aux personnes dans le besoin, souvent dans les régions éloignées, et applaudit les efforts déployés par la communauté des OBNL pour répondre à ces besoins. »⁶⁵ [traduction libre]

⁶⁵ GAFI, *Best Practices: Combatting the Abuse of Non-Profit Organisations (Recommendation 8)*, 4, disponible en ligne [en anglais seulement] : <https://www.fatf-gafi.org/content/dam/fatf-gafi/guidance/BPP-combating-abuse-non-profit-organisations.pdf> (accédé le 25 janvier 2024).

De plus, le GAFI a reconnu que parmi les conséquences imprévues de ses recommandations figure le « ciblage excessif des OBNL » [traduction libre] :

Les contraintes déclarées avoir été appliquées aux OBNL comprennent : (1) la supervision intrusive des OBNL; (2) des restrictions sur l'accès des OBNL au financement et aux comptes bancaires; et (3) la dissolution, la radiation ou l'expulsion forcée des OBNL. Dans chacune de ces catégories, il y a une variété de restrictions, de fardeaux et d'exigences qui nuisent à la capacité des OBNL à exercer leurs activités et à poursuivre leurs missions efficacement, à accéder aux ressources et, dans certains cas, à poursuivre leurs activités⁶⁶. [traduction libre]

L'ENRI de 2023 met l'accent sur la vulnérabilité des organismes de bienfaisance du Canada qui travaillent à l'étranger au financement des activités terroristes. Contrairement à la note interprétative la plus récente du GAFI à l'égard de la recommandation 8, l'ENRI de 2023 ne reconnaît pas la contribution des organismes canadiens d'aide humanitaire et de développement dans les régions difficiles du monde. Elle ne reconnaît pas non plus ouvertement et publiquement la nécessité pour les ministères, les organismes et les entités déclarantes du secteur privé d'assurer la continuité du travail de ces organismes de bienfaisance tout en réglementant l'observation de la politique de lutte contre le financement des activités terroristes. Le faire d'une façon qui correspond au libellé du GAFI indiquerait publiquement aux entités déclarantes en vertu de la LRPCFAT de tenir compte de leur fonction importante au fur et à mesure qu'elles mettent en œuvre des mesures d'atténuation des risques afin maintenir leur conformité en vertu des règlements de la LRPCFAT.

Bien qu'il soit préoccupé par les conséquences imprévues de l'ENRI de 2023 sur les organismes de bienfaisance du Canada, le groupe de travail sur l'ENRI considère que l'adoption du projet de loi C-41 par le gouvernement du Canada est un effort systémique important pour équilibrer le risque avec l'humanitarisme et pour vérifier le trope durable qui surdétermine les « musulmans » en tant que terroristes⁶⁷. Le projet de loi C-41 visait à modifier le Code criminel et à apporter des modifications à d'autres lois. Ces modifications ont reçu la sanction royale le 20 juin 2023. La *Loi* a modifié le Code criminel afin de créer une exception à l'égard de l'aide humanitaire et de l'aide au développement à la criminalisation de tout soutien au terrorisme.

Plus précisément, le nouvel article 83.03(4) crée une exception à la responsabilité criminelle pour ceux dont le seul but est de participer à des « activités d'aide humanitaire sous les auspices d'organisations humanitaires impartiales conformément au droit international, tout en déployant des efforts raisonnables pour minimiser tout avantage pour les groupes terroristes. » C'est ce que les représentants d'AMC ont appelé « l'exception relative aux activités d'aide

⁶⁶ GAFI, « *High-Level Synopsis of the Stocktake of the Unintended Consequences of the FATF Standards* », 27 octobre 2021, 4. En ligne : <https://www.fatf-gafi.org/content/dam/fatf-gafi/reports/Unintended-Consequences.pdf> (accédé le 25 janvier 2024).

⁶⁷ Consultez, par exemple, Caroline Mala Corbin, « Terrorists are always Muslim but Never White: At the Intersection of Critical Race Theory and Propaganda », *Fordham Law Review*, 86, no. 2 (2017) : 455-485. [en anglais seulement]

humanitaire » lors de nos consultations. Cette exception est maintenant valide et permet aux organismes canadiens d'aide humanitaire d'aider les administrations à risque élevé malgré le risque possible de financement d'activités terroristes. Si un organisme de secours vise à aller au-delà de l'aide humanitaire et à fournir plutôt de l'aide au développement dans une région contrôlée par un groupe terroriste, il devra présenter une demande au ministre de la Sécurité publique pour obtenir l'autorisation d'entreprendre l'une ou l'autre des activités suivantes :

- (a) fournir des services de santé ou soutenir la fourniture de tels services;
- (b) fournir des services d'éducation ou soutenir la fourniture de tels services;
- (c) mettre en place des programmes pour aider les personnes à gagner leur vie ou soutenir la mise en place de tels programmes;
- (d) mettre en place des programmes de promotion ou de protection des droits de la personne ou soutenir la mise en place de tels programmes;
- (e) fournir des services relatifs à l'immigration, notamment la réinstallation de personnes et le passage sécuritaire de personnes d'une région à l'autre, ou soutenir la fourniture de tels services;
- (f) soutenir les activités qui sont menées par un ministre fédéral ou un ministère ou organisme du gouvernement du Canada à une fin autre que l'une de celles prévues à l'un des alinéas a) à e)⁶⁸.

Aux fins de la *Loi*, « une région est contrôlée par un groupe terroriste lorsque l'influence que celui-ci y exerce est suffisamment importante pour que l'on puisse raisonnablement s'attendre à ce qu'il utilise, en tout ou en partie, des biens ou des services financiers ou connexes liés à l'exercice d'une activité dans la région ou qu'il en bénéficie, en tout ou en partie. »⁶⁹

Comme les représentants d'AMC l'ont expliqué, le projet de loi C-41 était une réponse aux préoccupations grandissantes concernant l'incidence des dispositions antérieures du Code criminel sur le travail des organisations humanitaires cherchant à fournir des services en Afghanistan après la prise de contrôle du gouvernement par les talibans. Pam Damoff (députée, Lib., Secrétaire parlementaire du ministre de la Sécurité publique) a expliqué au Parlement que le projet de loi « touche à d'importants aspects de la crise qui s'aggrave en Afghanistan et donne suite aux demandes formulées par les organismes canadiens d'aide humanitaire en vue de pouvoir offrir de l'aide à un pays au bord de la catastrophe⁷⁰. » Elle a expliqué que la responsabilité potentielle en vertu du Code criminel a limité la capacité des organismes d'aide canadiens à fournir de l'aide à l'Afghanistan précisément parce que les talibans, qui ont pris le contrôle du pays, demeurent sur la liste des entités terroristes du Canada.

⁶⁸ Article 83.032(1) du Code criminel.

⁶⁹ Article 83.032(2) du Code criminel.

⁷⁰ Pam Damoff, 27 mars 2023, séance 173. En ligne : <https://www.parl.ca/legisinfo/fr/projet-de-loi/44-1/c-41?view=details>

La sénatrice Ratna Omidvar a expliqué la même chose de façon convaincante à ses collègues du Sénat :

Les talibans sont les parias de la planète. Le Canada a inscrit l'organisation sur la liste des entités terroristes il y a de nombreuses années. Maintenant que les talibans sont au pouvoir, la loi interdit aux Canadiens de payer des taxes ou des droits au gouvernement afghan. Cela a un impact direct sur l'aide envoyée en Afghanistan parce que, automatiquement, quand on envoie de l'aide, il faut accéder aux services et payer, directement ou indirectement, des droits et des taxes au gouvernement taliban, qui utilisera ensuite l'argent à des fins terroristes. Cela fait que les Canadiens ou les organisations canadiennes peuvent être poursuivis au criminel. L'aide envoyée du Canada en Afghanistan par des organismes de développement international, comme l'Organisation des femmes afghanes, qui tient un orphelinat dans la région de Helmand, a été bloquée⁷¹.

Les représentants d'AMC ont expliqué au cours de notre consultation que le projet de loi C-41 visait à créer une zone grise dans le Code criminel afin de créer des occasions de fournir de l'aide aux endroits qui ont besoin d'un soutien humanitaire et de soutien au développement, mais qui étaient également sous le contrôle d'un groupe terroriste. Ainsi, la responsabilité en vertu du Code criminel pourrait être engagée.

L'exception relative aux activités d'aide humanitaire du Code criminel est maintenant en place. Elle met l'accent sur les activités entreprises et sur l'urgence du besoin. Ils ont expliqué que pour recevoir une exception relative aux activités d'aide humanitaire, une organisation doit fournir une aide urgente, vitale et humanitaire. Toutefois, ils ont reconnu que même si les nouvelles modifications font la distinction entre l'aide humanitaire et l'aide au développement, les nouvelles modifications ne définissent pas la différence entre ces deux formes d'aide. Les représentants d'AMC ont offert peu d'orientation, sauf pour dire que les organisations qui travaillent dans ce domaine connaîtront et feront évoluer la définition. Lorsqu'on leur a demandé ce qu'ils connaissaient du secteur, les représentants d'AMC chargés des mandats du projet de loi C-41 ont reconnu qu'ils n'étaient pas pleinement informés du travail que le secteur de l'aide humanitaire et de l'aide au développement du Canada fait à l'étranger.

La distinction entre l'aide humanitaire et l'aide au développement est une question de fait importante, car le projet de loi C-41 crée un mécanisme distinct pour l'aide au développement, y compris une demande nécessitant l'approbation du ministre de la Sécurité publique. Les représentants d'AMC ont donné l'exemple du déminage. Le déminage, en soi, peut être une question de développement et ne pas être admissible à l'exception relative aux activités d'aide humanitaire. Toutefois, le déminage afin que les victimes de violence puissent se rendre à l'hôpital en toute sécurité peut être une aide humanitaire aux fins de l'exception. Les membres du groupe de travail ont offert un autre exemple : fournir un appareil à rayons X peut être une aide humanitaire lorsqu'aucun appareil à rayons X n'existe ou qu'il a été détruit. Toutefois, la reconstruction d'un hôpital ou la création d'une aile pour les soins en pédiatrie peut être une

⁷¹ <https://www.parl.ca/legisinfo/fr/projet-de-loi/44-1/c-41?view=details>

aide au développement. Toutefois, ces exemples indiquent un éventail considérable d'activités, ce qui entraîne une plus grande ambiguïté que de précisions dans la façon dont les dispositions du projet de loi C-41 seront appliquées.

Comme il a été mentionné ci-dessus, le groupe de travail sur l'ENRI a rencontré des représentants du secteur de la bienfaisance de l'aide humanitaire et de l'aide au développement du Canada. La principale préoccupation pour eux et leurs membres était la façon de mener un travail d'aide efficace en mission en l'Afghanistan en vertu du projet de loi C-41 nouvellement adopté. La façon dont le gouvernement fera la distinction entre l'aide humanitaire et l'aide au développement est une préoccupation pour eux, conformément aux modifications législatives. Bien que les organisations puissent avoir une idée de la différence, ce qui est important pour elles, c'est la façon dont la Sécurité publique l'articulera dans le cadre du régime qui existe maintenant dans le Code criminel (mais qui était encore en cours de développement opérationnel au moment de la rédaction). La nouvelle *Loi* fournit un mécanisme pour remédier à cette ambiguïté. L'article 83.032(1)(2.1) exige du ministre de la Sécurité publique, une fois qu'une demande a été faite, de fournir « par écrit, à toute personne admissible ou toute organisation qui en fait la demande, des renseignements précisant si l'exercice d'une activité — ou catégorie d'activités — dans une région donnée nécessite une autorisation. » Au moment de la consultation, ce mécanisme n'avait pas été défini ni élaboré. Au moment de la rédaction du présent document, il n'y a pas de précisions sur le processus de demande, le délai de traitement pour une réponse du Cabinet de la ministre ou les bases méthodologiques sur lesquelles des décisions significatives seront prises.

Le groupe de travail sur l'ENRI demeure préoccupé par le fait que la connaissance limitée de ce que le secteur fait actuellement, jumelée à l'ambiguïté législative sur l'aide humanitaire et l'aide au développement, vexera le secteur de la bienfaisance et le rendra vulnérable à la responsabilité en vertu du Code criminel.

A. Le projet de loi C-41 et le processus de certification pour fournir de l'aide au développement

Le groupe de travail sur l'ENRI a examiné le processus de certification que les organismes de bienfaisance d'aide humanitaire et d'aide au développement du Canada devront suivre pour fournir l'aide nécessaire dans les régions éloignées du monde. En vertu de la nouvelle *Loi*, le ministre de la Sécurité publique peut accorder une autorisation d'aide au développement sur renvoi du ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration ou du ministre des Affaires étrangères, sous réserve des fins énoncées à l'article 83.032(1)e). La *Loi* explique quand le ministre des Affaires étrangères ou le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration peut renvoyer une demande au ministre de la Sécurité publique :

83.032(6) Le ministre des Affaires étrangères ou le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration — ou les deux, selon le cas — peut renvoyer une demande au ministre s'il est convaincu que les conditions ci-après sont remplies :

- a) la demande est conforme à toute exigence réglementaire;
- b) la région identifiée dans la demande est contrôlée par un groupe terroriste;
- c) l'activité proposée dans la demande vise au moins l'une des fins énoncées aux alinéas (1)a) à f);
- d) l'activité répond à un besoin réel et important dans la région identifiée;
- e) le demandeur a la capacité de gérer des fonds et de rendre des comptes à cet égard de manière transparente et responsable, dans les circonstances où un groupe terroriste pourrait utiliser des biens ou des services financiers ou connexes ou en bénéficier.

Le ministre de la Sécurité publique peut autoriser l'activité sous certaines conditions précisées dans la *Loi* :

83.032(9) Le ministre de la Sécurité publique peut délivrer l'autorisation en vertu du paragraphe (1) s'il est convaincu de ce qui suit :

- a) il n'existe aucun moyen pratique d'exercer l'activité proposée dans la demande sans risque qu'un groupe terroriste utilise, en tout ou en partie, les biens ou les services en cause ou qu'il en bénéficie, en tout ou en partie;
- b) les avantages liés à l'exercice de l'activité l'emportent sur ce risque, compte tenu de ce qui suit :
 - (i) le renvoi par le ministre des Affaires étrangères ou le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration, ou par les deux, selon le cas,
 - (ii) l'examen de sécurité visé au paragraphe (10),
 - (iii) les mesures d'atténuation du risque et les autres conditions dont l'autorisation peut être assortie,
 - (iv) tout autre facteur que le ministre estime indiqué dans les circonstances.

Au moment de notre consultation, les règlements et les directives sur la *Loi* étaient toujours en cours d'élaboration. Il n'y a actuellement aucun moyen de déterminer l'efficacité de ce régime aux fins d'aide au développement. Les représentants d'AMC ont expliqué que, quel que soit le résultat du processus actuel, celui-ci fera l'objet d'un examen périodique. Pour le groupe de travail sur l'ENRI, une préoccupation demeure la question de savoir si et dans quelle mesure les renseignements sur les exigences en matière d'autorisation en vertu de l'article 83.032(1)(2.1), et les déterminations des propositions d'autorisation seront assujettis à un examen en coordination et en collaboration avec les organismes de bienfaisance pertinents au Canada, et sous réserve des considérations de l'ACS+ et de la *Charte*. Le groupe de travail sur l'ENRI reconnaît l'importance de cette *Loi* dans la création de nouvelles possibilités pour les organismes d'aide humanitaire et d'aide au développement du Canada de fonctionner librement, même dans les administrations à risque élevé. En même temps, le processus peut s'avérer trop lourd pour les organismes de bienfaisance conscients de leur propre appétit pour le risque en ce qui a trait au Régime canadien de FAT et aux processus de vérification de l'Agence, compte tenu des préoccupations exprimées par le Sénat et la Cour supérieure de l'Ontario au sujet de la portée excessive et des préjugés.

B. Le projet de loi C-41, l'aide au développement et la thèse de la fongibilité

Les consultations avec AMC au sujet du projet de loi C-41 ont eu lieu dans l'ombre de la guerre entre l'Israël et Gaza. Ce contexte offrait une orientation différente de l'accent mis par le gouvernement du Canada sur l'Afghanistan et les talibans comme contexte principal qui a incité l'adoption du projet de loi C-41. Malgré le discours politique polarisé sur le conflit, les organisations d'aide humanitaire et d'aide au développement demeurent déterminées à aider à rebâtir Gaza, compte tenu de la catastrophe humanitaire et de développement qui s'y trouve. Depuis 2006, le Hamas contrôle efficacement Gaza, et le Hamas figure sur la liste des entités terroristes du Canada. De plus, le gouvernement du Canada a des antécédents de radiation d'organismes de bienfaisance qui appuient l'aide humanitaire à Gaza au motif que cette aide implique un lien avec le Hamas.

Le groupe de travail a présenté aux représentants d'AMC l'exemple d'IRFAN-Canada (International Relief Fund for the Afflicted and Needy), un organisme de bienfaisance qui a été radié et qui fait l'objet d'une étude de cas dans le rapport de 2021, *Under Layered Suspicion [Sous la suspicion stratifiée]*. Dans cette affaire, le gouvernement du Canada s'est fondé sur la « thèse de la fongibilité » pour faire valoir que toute distinction entre les volets humanitaires du Hamas et les volets militaires était intenable. L'aide accordée aux premiers, au nom de l'humanitarisme, constitue un allègement budgétaire qui permet au volet militaire de mener d'autres actes de terrorisme. Le groupe de travail sur l'ENRI a demandé aux représentants d'AMC si, en vertu du projet de loi C-41, le gouvernement du Canada rejette maintenant la thèse de la fongibilité, qu'elle soit appliquée au Hamas ou à toute autre organisation terroriste qui pourrait contrôler une région nécessitant une aide au développement. Aucune précision n'a été fournie.

Le groupe de travail sur l'ENRI se dit préoccupé par le fait que le recours continu à la thèse de la fongibilité réduira efficacement la capacité des organismes d'aide humanitaire et d'aide au

développement du Canada à entreprendre autre chose qu'un simple soutien de subsistance dans les régions touchées par une catastrophe. Pour expliquer cette préoccupation, un certain contexte sur l'organisme de bienfaisance IRFAN-Canada est nécessaire.

En janvier 2006, les Palestiniens se sont rendus aux bureaux de vote pour voter pour le leadership de l'Autorité palestinienne. Le Hamas a obtenu 40 % des bulletins de vote, obtenant ainsi une majorité au Conseil législatif palestinien. Cela a posé un problème pour de nombreux pays qui avaient acheminé de l'aide à l'Autorité palestinienne. De nombreux pays, y compris le Canada, indiquent le Hamas sur leurs listes d'entités terroristes respectives.

Reconnaître le Hamas comme le gouvernement légitime de l'Autorité palestinienne, et encore moins s'assurer que le financement continue d'être acheminé à l'Autorité palestinienne, va à l'encontre des politiques gouvernementales et des dispositions du Code criminel. Après l'Israël, le gouvernement du Canada a été le premier pays à rompre les relations avec l'Autorité palestinienne et l'aide à celle-ci⁷². Au cours du débat parlementaire canadien à ce moment-là, le gouvernement du Canada a été sévèrement critiqué pour avoir empêché toute aide humanitaire à la Palestine ou à Gaza, même si elle était dirigée par le Hamas.

La vérification d'IRFAN-Canada a eu lieu dans le contexte de cet imbroglio politique. Toutes les activités qu'elle avait menées à Gaza avant les élections étaient parfaitement acceptables. Mais ces mêmes activités, après l'élection du Hamas, étaient sans doute à l'appui d'une organisation terroriste. Dans sa lettre d'équité administrative (LEA) à IRFAN-Canada, la Direction des organismes de bienfaisance a exprimé sa préoccupation quant au fait que les activités d'IRFAN-Canada étaient avec des organisations ayant des liens avec le Hamas. Toutefois, elle est allée plus loin et a abordé un débat en cours sur le Hamas dans les cercles universitaires et politiques. Elle a réitéré la position du gouvernement selon laquelle aucune distinction ne doit être faite entre les volets militaires du Hamas et ses volets de soutien social.

Selon ce point de vue, le soutien humanitaire pour la prestation de services sociaux à Gaza par l'intermédiaire de partenaires locaux qui peuvent avoir des liens avec le Hamas est effectivement « en tout ou en partie, des biens ou des services financiers ou connexes liés à l'exercice d'une activité dans la région ou qu'il en bénéficie, en tout ou en partie. »⁷³ En d'autres mots, en fournissant un soutien de nature humanitaire, un organisme de secours fournit un allègement budgétaire au Hamas pour mener des activités terroristes. C'est ce que les avocats d'IRFAN-Canada ont appelé « la thèse de la fongibilité »⁷⁴.

Après avoir décrit la vérification et la révocation d'IRFAN-Canada, le groupe de travail de l'ENRI a demandé aux représentants d'AMC si le projet de loi C41 constituait un renversement de la compréhension du gouvernement du Canada à l'égard du Hamas en particulier, et son rejet de la thèse de la fongibilité de façon plus générale. Nous avons posé cette question dans le contexte des préoccupations continues, y compris de la part du gouvernement du Canada, à l'égard de la

⁷² Emon et Hasan, *Under Layered Suspicion [Sous la suspicion stratifiée]*, 69-70.

⁷³ Article 83.032(2) du Code criminel.

⁷⁴ Emon et Hasan, *Under Layered Suspicion [Sous la suspicion stratifiée]*. 78.

crise humanitaire à Gaza en raison du bombardement de la région par l'Israël. Les représentants d'AMC n'étaient pas engagés à l'égard de l'implication du projet de loi C-41 sur la politique actuelle du gouvernement du Canada sur le Hamas ou sur son adoption de la thèse de la fongibilité de façon plus générale.

Comme l'ont expliqué les membres du groupe de travail de l'ENRI, si la thèse de la fongibilité demeure une politique canadienne valide, que ce soit en ce qui concerne le Hamas ou tout autre groupe terroriste, il est peu probable qu'une demande en vertu de l'article 83.032 du Code criminel serait approuvée par le ministre de la Sécurité publique. En tout temps, l'aide au développement en vertu du projet de loi C-41 constituera un allègement budgétaire pour une organisation terroriste qui contrôle une région, que le Canada reconnaisse ou non ce gouvernement. Si la thèse de la fongibilité demeure intacte, la plus grande partie du projet de loi C-41 est d'autoriser l'aide humanitaire de subsistance en vertu de l'exception relative aux activités d'aide humanitaire. Si nos préoccupations se révèlent vraies, la description de la députée Damoff selon laquelle le Canada a une « longue et riche histoire de lutte pour les droits de la personne et de prestation d'une aide vitale à l'étranger » sera le passé du Canada, et non son présent ou son avenir.

Il ne fait aucun doute que le projet de loi C-41 est un développement important en ce qui a trait à l'acheminement de l'aide humanitaire canadienne à l'Afghanistan dans le cadre de l'exception relative aux activités d'aide humanitaire. Toutefois, en ce qui a trait à l'aide au développement, le groupe de travail de l'ENRI demeure incertain qu'il aidera suffisamment les organismes de bienfaisance d'aide au développement au Canada à remplir leur mandat. Compte tenu de l'analyse ci-dessus du projet de loi C-41, le groupe de travail sur l'ENRI recommande ce qui suit :

Recommandation 4 : Le CCSB recommande à la ministre du Revenu national et au commissaire de l'Agence d'obtenir des précisions du ministère de la Sécurité publique sur la question de savoir si et dans quelle mesure les nouvelles modifications apportées au Code criminel dans le cadre du projet de loi C-41 constituent un rejet de l'engagement du gouvernement du Canada à l'égard de la thèse de la fongibilité. Si la thèse de la fongibilité demeure une politique valide, la ministre du Revenu national et le commissaire de l'Agence devraient élaborer et publier des lignes directrices à l'intention du secteur de la bienfaisance sur la façon de contourner les contradictions entre les modifications apportées au projet de loi C-41 et la thèse de la fongibilité.

Recommandation 5 : Le CCSB recommande à la ministre du Revenu national et au commissaire de l'Agence de préconiser fortement que les ministres de la Sécurité publique, des Affaires mondiales Canada et de la Citoyenneté et de l'Immigration créent un organisme consultatif chargé d'examiner les réponses aux demandes de renseignements sur le projet de loi C41, les demandes et les décisions relatives aux demandes, composé de représentants de la Sécurité publique, des Affaires mondiales Canada, de la Citoyenneté et de l'Immigration et des principaux organismes de coordination de l'aide humanitaire et de l'aide au développement au Canada (par exemple, Coopération Canada et Coalition Humanitaire).

Un tel organisme consultatif permettra de combler une lacune importante et de contrer la tendance actuelle à accorder la priorité à la sécurité nationale sans tenir compte des conséquences imprévues. Cet organisme consultatif ciblé compléterait le Comité consultatif sur le blanchiment d'argent et le financement des activités terroristes (CCBAFAT), qui assure la mobilisation entre le gouvernement et les entités déclarantes en vertu de la LRPCFAT. À l'heure actuelle, le CCBAFAT ne fournit aucune observation aux organismes de bienfaisance qui sont assujettis aux conséquences imprévues de la LRPC-FAT par ces entités déclarantes.⁷⁵

⁷⁵ Pour en savoir plus sur le CCBAFAT, consultez la section <https://www.canada.ca/fr/ministere-finances/programmes/comites/comite-consultatif-blanchiment-argent-financement-activites-terroristes.html>