

Risques d'atteintes à la vie privée liés à la réforme de la loi sur la publicité légale des entreprises

10 février 2021

Résumé

Le 8 décembre 2020, le Ministre du Travail, de l'Emploi et de la Solidarité sociale du Québec, Jean Boulet, a déposé à l'Assemblée nationale le Projet de loi 78, Loi visant principalement à améliorer la transparence des entreprises (« **Projet de loi 78** »). Ce Projet de loi propose de modifier le cadre législatif actuel régissant les exigences d'enregistrement des entreprises opérant au Québec, à savoir la *Loi sur la publicité légale des entreprises*¹ (« **LPLE** »), afin d'améliorer la transparence des entreprises et de lutter contre les crimes économiques, tels que l'évasion fiscale, le blanchiment d'argent et la corruption. Cette proposition fait suite aux commentaires formulés par le gouvernement du Québec dans son budget présenté en mars dernier (« **Budget** »), dans lequel il annonçait son intention de mettre en place des mesures visant à accroître l'équité fiscale et à améliorer la fiabilité des renseignements contenus dans le Registre des entreprises du Québec (« **REQ** »).²

Le Projet de loi 78 exigera que les entreprises visées par la LPLE identifient et communiquent au registraire des entreprises du Québec certains types de renseignements sur leurs « bénéficiaires ultimes », tels que leur nom, leur date de naissance et leur domicile. Sous réserve d'exceptions limitées, ces renseignements seront disponibles dans le REQ, soit une base de données en ligne consultable par tous, et ce, sans frais. De plus, les particuliers pourront effectuer des recherches dans cette base de données en utilisant le nom d'une personne physique, ce qui constitue un écart important par rapport au cadre législatif actuel, qui interdit expressément ce type de recherches pour des raisons liées notamment au respect de la vie privée.

Bien que l'intention derrière le Projet de loi 78 soit sans aucun doute louable, les moyens choisis pour y parvenir sont susceptibles d'entraîner des répercussions importantes sur la vie privée des individus, qui peuvent être exposés à **un risque accru de fraude, d'hameçonnage et de vol d'identité**. Ces risques sont particulièrement importants pour **les plus vulnérables (dont les mineurs) qui peuvent être victimes d'enlèvement, de fraude, d'extorsion et d'autres types de menaces résultant de leur situation**

¹ RLRQ c. P-44.1.

² Gouvernement du Québec, « [Budget 2020-2021 : Votre Avenir, Votre Budget - Renseignements additionnels](#) », mars 2020 [ci-après le « **Budget** »].

financière, réelle ou perçue. Compte tenu de ces risques, il convient de se demander s’il existe suffisamment de preuves pour étayer les avantages que l’on peut raisonnablement attendre de ces mesures, eu égard aux objectifs poursuivis par le Projet de loi. Les efforts du gouvernement du Québec pour améliorer la transparence des entreprises et lutter contre les crimes économiques sont essentiels ; il faut toutefois s’interroger si ces fins justifient les moyens utilisés.

Tel que détaillé dans la présente analyse, les moyens choisis apparaissent disproportionnés à deux égards. D’une part, ces moyens pourraient obliger les entreprises à communiquer plus de renseignements que ce qui est légitimement requis pour atteindre leurs objectifs et, d’autre part, ils prévoient peu de mesures pour limiter la capacité des tiers à accéder à des renseignements personnels potentiellement sensibles, ou à les utiliser, à des fins qui n’ont aucun rapport avec les objectifs visés.

Les modifications législatives sur ce sujet adoptées au niveau fédéral, ainsi que dans d’autres juridictions, ont opté pour une approche moins draconienne (par exemple, un registre privé sur les bénéficiaires effectifs). On peut donc se demander si les mesures prévues par le Projet de loi 78 assurent un équilibre adéquat entre les intérêts des individus en matière de vie privée, qui bénéficient par ailleurs d’un statut quasi constitutionnel au Québec, et les préoccupations sociétales liées à l’évasion fiscale, au blanchiment d’argent, à la corruption et à d’autres crimes économiques.

Introduction et aperçu des modifications proposées par le Projet de loi 78

Il ressort du Projet de loi 78 que le gouvernement du Québec cherche notamment à imposer aux entreprises assujetties aux exigences en matière de publicité légale (les « **sociétés assujetties** ») une obligation de déclarer auprès du REQ des renseignements concernant leurs « bénéficiaires ultimes », un terme dont la définition et la portée demeurent relativement imprécises. Les renseignements devant être déclarés comprennent : le nom, la date de naissance ainsi que le domicile du bénéficiaire ultime, bien que les sociétés assujetties puissent également choisir de déclarer l’adresse professionnelle d’un bénéficiaire, auquel cas le domicile de ce dernier ne sera pas consultable au REQ. Par ailleurs, ces sociétés assujetties doivent prendre des moyens raisonnables pour retracer ces bénéficiaires ultimes et s’assurer de leur identité.

Selon le Projet de loi, une entreprise serait notamment tenue de déclarer au REQ les renseignements personnels susmentionnés des personnes physiques exerçant un contrôle de fait sur une société assujettie, ou détenant ou bénéficiant – directement ou indirectement – au moins 25% des actions avec droit de vote ou d’un nombre d’actions d’une valeur correspondant à 25% ou plus de la juste valeur marchande de toutes les actions émises par cette dernière (les « **bénéficiaires ultimes** »). Toutefois, lorsque ce contrôle est exercé par certains véhicules juridiques, tels que les fiducies,³ le Projet de loi fournit peu de directives quant à la manière dont ces nouvelles dispositions devront être appliquées. Ce manque de précision peut créer un certain nombre d’incertitudes pour les personnes qui administrent ces véhicules ou qui sont autrement visées par ceux-ci.

³ Selon les déclarations antérieures du gouvernement dans son Budget, ce dernier indique que l’obligation de déclaration s’étendrait, au fiduciaire, au constituant ainsi qu’aux bénéficiaires de la fiducie, nonobstant le caractère discrétionnaire ou non discrétionnaire de la fiducie. Il convient de noter que le Budget ne fournit aucune indication quant à l’exclusion des bénéficiaires d’une fiducie discrétionnaire, quand bien même ceux-ci n’auraient reçu aucune distribution ou revenu. Voir la note de bas de page n° 25 pour plus de détails concernant les enjeux relatifs aux fiducies discrétionnaires.

Non seulement les renseignements déclarés au REQ deviendront-ils accessibles au grand public, mais ils pourront être facilement consultés en utilisant le nom d'une personne physique, ce qui permettra à quiconque dans le monde, peu importe les fins poursuivies, de compiler un grand nombre de renseignements potentiellement sensibles sur les liens personnels (et dans certains cas économiques) d'un individu avec des sociétés assujetties.

Compte tenu des risques associés à une telle publication, il est intéressant de souligner que le gouvernement a reconnu dans son Budget que des dispositions devraient être prises pour assurer le respect de la vie privée. Celles-ci, détaillées en annexe du Budget,⁴ comprennent les mesures suivantes :

- ne publier que le mois et l'année de naissance du bénéficiaire ultime ;
- permettre aux individus de fournir une adresse de correspondance plutôt qu'une adresse résidentielle ;
- interdire l'accès public aux renseignements concernant un mineur qui est désigné comme bénéficiaire d'une fiducie ; et
- maintenir le pouvoir actuel du REQ d'empêcher la consultation d'une information personnelle si cela constitue une menace sérieuse à la sécurité de cette personne.⁵

Pourtant, si on les compare aux amendements proposés dans le cadre du Projet de loi 78, ces mesures ne sont que partiellement mises en œuvre. Par exemple, alors que le Budget prévoyait que seuls le mois et l'année de naissance de la personne seraient accessibles dans le REQ, le Projet de loi ne prévoit pas expressément une telle restriction ; de plus, il n'interdit pas expressément l'accès aux renseignements concernant un mineur désigné comme bénéficiaire d'une fiducie.

Quoi qu'il en soit, il est pertinent de noter que les mesures proposées en vertu du Projet de loi 78 s'inscrivent dans le cadre de la mise en place, au sein de plusieurs États, de registres de bénéficiaires effectifs de sociétés, appuyée par le Groupe des Sept (le « **G7** ») et par les travaux parallèles effectués au sein de l'OCDE et du Groupe d'action financière (« **GAFI** ») visant à lutter contre l'évasion fiscale. Ces travaux ont notamment mené à l'adoption de la Norme Commune de Déclaration (« **NCD** ») de l'OCDE,⁶ à la Partie XIX de la Loi de l'impôt sur le revenu (Canada).⁷ Le Canada, ainsi que près d'une centaine d'autres juridictions, s'est engagé à mettre en œuvre ces mesures.⁸ La NCD ne requiert pas que les renseignements relatifs aux bénéficiaires ultimes soient rendus publics, mais simplement qu'ils soient mis à la disposition des autorités compétentes. À l'instar de la NCD, le Comité permanent des finances de la Chambre des communes du Canada, chargé d'examiner les lois canadiennes régissant la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement des activités terroristes, a lui-même recommandé la

⁴ Budget, page B.37

⁵ Voir l'article 100 de la LPLE.

⁶ OCDE, « [Norme d'échange automatique de renseignements relatifs aux comptes financiers en matière fiscale](#) » ("Common Reporting Standards"), Seconde édition, Éditions OCDE, Paris, 2017.

⁷ La NCD invite les juridictions à obtenir des informations de leurs institutions financières et à échanger automatiquement ces informations avec d'autres juridictions sur une base annuelle. La NCD définit les informations sur les comptes financiers à échanger, les institutions financières tenues de faire rapport, les différents types de comptes et de contribuables couverts, ainsi que les procédures de diligence raisonnable communes à suivre par les institutions financières.

⁸ OECD, « [Automatic Exchange of Information: Status of Commitments](#) », janvier 2020.

création d'un registre privé des bénéficiaires effectifs qui ne serait accessible qu'à certaines autorités compétentes.⁹

Tout comme dans le cadre de l'application de la NCD au niveau fédéral, les renseignements que le gouvernement cherche à obtenir à travers les mesures proposées dans le Projet de loi 78 ont vocation à être non seulement utilisées par les autorités fiscales provinciales et fédérales, mais aussi à être mises à la disposition de différents organismes, nationaux et internationaux, luttant contre la fraude fiscale et les activités illicites. Toutefois, le Projet de loi se distingue par le fait qu'il rend ces renseignements accessibles au grand public, et ce, quels que soient les objectifs poursuivis par ce dernier. Or, il convient de se demander si l'approche privilégiée par le gouvernement du Québec ne va pas trop loin compte tenu de celle qui est privilégiée dans d'autres juridictions.

I. Cadre juridique régissant la protection des renseignements personnels au Québec

Avant d'entreprendre une étude détaillée des répercussions du Projet de loi 78 sur la vie privée, il est important d'examiner le cadre législatif de la protection de la vie privée au Québec. Cette démarche contribuera à étayer nos arguments et à fournir des solutions adaptées aux principes fondamentaux régissant ce domaine du droit.

A. Caractère quasiconstitutionnel des lois protégeant la vie privée

Au Québec, le respect de la vie privée est un droit fondamental consacré dans la *Charte des droits et libertés de la personne au Québec*¹⁰ (la « **Charte québécoise** ») ainsi que le *Code civil du Québec*¹¹ (le « **CCQ** »). Cette protection a aussi été incluse dès 1948 dans la *Déclaration universelle des droits de l'homme des Nations unies* (art. 12). Il s'agit d'un droit important tant sur le plan individuel que sur le plan collectif au sein d'une société démocratique. D'ailleurs, les tribunaux canadiens ont reconnu d'emblée le statut quasi constitutionnel du droit à la vie privée, et sont allés jusqu'à qualifier ce droit comme « l'un des droits les plus fondamentaux des droits de la personnalité »¹² et « nécessaire au maintien d'une société libre et démocratique ».¹³ Cela dit, ce droit n'est pas absolu et doit être mis en balance avec d'autres droits fondamentaux, tels que le droit à la liberté d'expression et, en particulier, le droit du public à l'information.¹⁴

La protection des renseignements personnels constitue l'une des dimensions du droit au respect de la vie privée. Au Canada, la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques* (la « **LPRPDE** ») énonce les règles de base régissant la manière dont les organisations du secteur privé recueillent, utilisent et communiquent les renseignements personnels. Au Québec, c'est la *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé* (Québec) (la « **Loi sur le privé** ») qui s'applique à la place de la LPRPDE, en ce qui concerne les questions intra provinciales

⁹ Comité permanent des finances, « [Rapport concernant la Lutte contre le blanchiment d'argent et le financement des activités terroristes : Faire progresser le Canada](#) », novembre 2018.

¹⁰ RLRQ c C-12, article 5.

¹¹ RLRQ c C-1991, articles 3, 35 et suivants.

¹² Voir par exemple *The Gazette c. Valiquette*, [1997] RJQ 30.

¹³ *Lavigne c. Canada (Commissariat aux langues officielles)*, 2002 CSC 53, para. 25.

¹⁴ Articles 3, 44, Charte québécoise.

impliquant des renseignements personnels détenus par des entreprises. Ceci est dû au fait que la Loi sur le privé a été déclarée substantiellement similaire à la LPRPDE, bien que cette dernière puisse continuer à s'appliquer aux entreprises opérant au Québec dans certaines circonstances.

Que ce soit en vertu de la LPRPDE ou de la Loi sur le privé, les entreprises doivent respecter plusieurs principes fondamentaux lorsqu'elles traitent des renseignements personnels. Par exemple, elles doivent obtenir le consentement avant la collecte, être transparentes quant à leurs pratiques en matière de traitement des renseignements et mettre en œuvre des mesures adéquates pour protéger les renseignements lorsqu'ils sont sous leur garde ou leur contrôle. Il convient toutefois de noter que les lois canadiennes en matière de protection des données imposent en outre un principe général de « raisonnable » en ce qui concerne les pratiques de traitement des renseignements personnels, qui oblige les entreprises à déterminer, au préalable, si une pratique particulière est suffisamment (i) nécessaire (ii) susceptible d'être efficace (iii) proportionnelle à l'atteinte à la vie privée et (iv) porte le moins possible atteinte au droit à la vie privée.

D'ailleurs, un cadre d'analyse similaire est utilisé pour concilier le droit à la vie privée et les droits et intérêts concurrents en vertu de la Charte québécoise et le CCQ. Bien que cet équilibre soit en constante évolution en raison de sa nature normative, les tribunaux canadiens, souvent confrontés à des demandes relatives à la diffusion de renseignements personnels au grand public, ont généralement cherché à évaluer la légitimité d'une telle publication en se demandant si le public a un intérêt véritable à ce que les renseignements lui soient divulgués.¹⁵ C'est précisément dans ce cadre que nous évaluerons les dispositions du Projet de loi 78.

II. Caractère raisonnable des mesures proposées dans le cadre du Projet de loi 78

Comme mentionné précédemment, pour être acceptable en vertu des lois canadiennes en matière de protection des données une mesure doit être nécessaire, efficace, proportionnelle et la moins intrusive possible. Ces critères sont plus difficiles à rencontrer dans le cadre d'un traitement de renseignements sensibles. Nous soulignons que ces exigences s'appliquent même dans les situations où les personnes dont les renseignements sont concernés auraient consenti à la mesure.

Compte tenu de leur portée relativement large et de leurs restrictions limitées, il est raisonnable de se demander si les mesures proposées dans le cadre du Projet de loi 78 respectent les principes fondamentaux décrits ci-dessus. Étant donné qu'il existe des solutions moins intrusives pour la vie privée, mais tout aussi efficace pour atteindre les objectifs du gouvernement, ces solutions doivent être privilégiées ou, à tout le moins, être étudiées et débattues avec soin avant d'avoir recours à des moyens plus invasifs.

a. Protection réduite des renseignements personnels sur le REQ

En vertu de la Loi sur le privé, les renseignements personnels des particuliers, y compris des bénéficiaires ultimes, semblent faire l'objet d'une protection réduite lorsqu'ils sont rendus publics sur le REQ.

¹⁵ Voir *Société Radio-Canada c. Radio Sept-îles inc.*, [1994] RJQ 1811.

La Loi sur le privé protège les « renseignements personnels », définis au sens large comme « tout renseignement qui concerne une personne physique et qui permet de l'identifier ».¹⁶ Compte tenu de l'interprétation très libérale de l'expression « renseignements personnels » par les tribunaux et les commissaires canadiens à la protection de la vie privée,¹⁷ la collecte et la publication des coordonnées des bénéficiaires ultimes sont susceptibles d'être soumises à l'application de la Loi sur le privé.¹⁸ Toutefois, en étant inclus dans un registre accessible au public (c'est-à-dire le REQ), il existe un risque que ces renseignements puissent être exclus du champ d'application de la Loi sur le privé en raison d'une exception prévue à l'article 1, paragraphe 5 de cette loi. Cette disposition exclut les renseignements personnels qui, en vertu de la loi, « ont un caractère public », ce qui peut inclure des renseignements sur le REQ. Bien que très peu de décisions aient analysé la portée de cette exception, cet argument a été soulevé par le passé à au moins une occasion.¹⁹ Ainsi, il existe un risque que cela limite indûment les recours dont disposent les particuliers contre les entreprises qui utilisent leurs renseignements personnels à des fins distinctes de celles pour lesquelles ils ont été mis à leur disposition sur le REQ.²⁰

Il convient de noter que la disposition équivalente contenue dans la LPRPDE a une portée beaucoup plus limitée puisqu'elle ne prévoit qu'une exception aux exigences en matière de consentement, en plus d'être généralement soumise à une limitation quant à la finalité du traitement.²¹ La Loi sur le privé ne prévoit pas de limitation équivalente quant à la finalité pour laquelle l'exception s'applique.

Une solution à ce vide législatif serait de demander aux sociétés assujetties de tenir un registre privé des bénéficiaires ultimes, qui serait accessible à un nombre limité de personnes et d'organisations. Cette solution est examinée plus en détail dans les sections ci-dessous. Ce faisant, les renseignements contenus dans ce registre bénéficieraient des protections prévues par la Loi sur le privé tout en permettant aux sociétés assujetties de partager des renseignements personnels sur les bénéficiaires ultimes avec les autorités compétentes, et ce, sans le consentement du bénéficiaire ultime.²²

¹⁶ Art. 2 de la Loi sur le privé

¹⁷ Voir la jurisprudence en vertu de la LPRPDE qui propose une définition très similaire. *Dagg c. Canada (Ministre des Finances)*, [1997] 2 R.C.S., dissident, 403 au par. 68 ; *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Bureau d'enquête sur les accidents de transport et de la sécurité des transports)*, 2006 CAF 157 ; *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada)*, [2003] 1 R.C.S. 66, 2003 CSC 8, au par. 23 ; *Wyndowe c. Rousseau* 2008 CAF 39 (CanLII) ; Voir également Éloïse Gratton, *Understanding Personal Information: Managing Privacy Risks*, LexisNexis, 2013, à la p. 17 et les pages suivantes (voir la rubrique intitulée « Definition of Personal Information: Origin and Background »)

¹⁸ Il en irait de même selon nous des coordonnées des bénéficiaires d'un trust contenues dans les actes de trust, les noms des membres de la descendance d'une personne et l'information financière à l'égard d'un trust seraient interprétés comme étant des renseignements personnels des bénéficiaires des trusts protégés en vertu de la Loi sur le privé dans la mesure où ces bénéficiaires sont des personnes physiques) ; voir 2004 CanLII 53038 (CS QC). Dans cette affaire, la Cour supérieure du Québec est allée jusqu'à conclure, sans aucune hésitation, que la Loi sur le secteur privé du Québec protège l'information financière personnelle relative à une fiducie, ce qui confirme notre analyse qui soutient que les trusts exercent peut-être leurs activités au Québec et peuvent par conséquent être assujettis à la Loi sur le secteur privé du Québec.

¹⁹ Voir *R.F. c. Perform inc.*, 2008 QCCA 4, dans laquelle la CAI a refusé de se pencher sur cet argument car l'exception relative au caractère public n'avait pas été adoptée par le législateur au moment où les faits ayant donné lieu à la plainte s'étaient produits.

²⁰ Bien que le registraire puisse imposer des limites quant à la manière dont les entreprises peuvent recueillir et utiliser les renseignements personnels contenus au REQ, par exemple par le biais de conditions d'utilisation (tel qu'il le fait actuellement), les personnes dont les renseignements sont concernés n'ont pas nécessairement un recours direct contre les entreprises qui enfreignent ces règles. Il existe donc un risque, tel qu'il ressort de la jurisprudence canadienne, que ces renseignements soient compilés et utilisés par des entreprises privées afin de cibler les bénéficiaires ultimes à des fins commerciales. Voir *Opencorporates Ltd. c. Registraire des entreprises du Québec*, 2019 QCCS 3801.

²¹ En effet, la LPRPDE reconnaît le caractère public des renseignements figurant dans un registre public constitué en vertu d'une loi, mais précise que l'exception ne s'appliquera que lorsque la collecte, l'utilisation et la divulgation de ces renseignements sont directement liées à la finalité pour laquelle les renseignements figurent au registre. Voir *Règlement précisant les renseignements auxquels le public a accès*, DORS/2001-7, à l'article 1(c).

²² Ainsi l'article 18 de la Loi sur le privé autorise, dans certains cas précis, la communication sans consentement à un tiers, notamment pour l'application de la loi, lorsqu'elle est faite dans le cadre de poursuites concernant les infractions visées par une loi applicable au Québec, « à un

b. La publication des renseignements au REQ n'est pas nécessaire pour satisfaire les objectifs du gouvernement

Comme mentionné précédemment, les mesures proposées ont pour objectif d'accroître la transparence corporative pour lutter contre le blanchiment d'argent, le financement des activités terroristes, les stratagèmes d'évasion fiscale et d'évitement fiscal abusif ainsi que d'autres crimes économiques similaires. Or, ces objectifs n'exigent pas nécessairement la mise en place d'un registre des bénéficiaires ultimes qui soit accessible au public.

En premier lieu, il est difficile de concevoir comment la recherche par nom de bénéficiaire par le grand public, ne possédant généralement pas l'expertise requise pour appliquer les lois visant à lutter contre les crimes économiques, contribueraient à ces objectifs. En réservant l'accès aux organismes publics compétents chargés de faire appliquer les lois et de prévenir les crimes économiques, notamment les autorités fiscales, les organismes chargés de l'application des lois et les autorités réglementaires du secteur financier, ces objectifs seraient vraisemblablement mieux réalisés.²³

Nous notons d'ailleurs que dans son rapport sur la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement des activités terroristes au Canada, le Comité permanent des finances du gouvernement fédéral s'est prononcé en faveur de la création d'un registre pancanadien des bénéficiaires effectifs (notion qui est sensiblement similaire à celle de bénéficiaire ultime). Ce registre ne serait accessible qu'à certaines autorités, telles que l'Agence du revenu du Canada, l'Agence canadienne des services frontaliers et la CANAFE ainsi que d'autres autorités réglementaires.²⁴ Cela va dans le même sens que de nombreuses autres juridictions qui ont limité l'accès à ces registres aux organisations compétentes.

En deuxième lieu, la portée de la notion de « bénéficiaire ultime » en vertu du Projet de loi 78 peut, lorsqu'elle est appliquée à certains véhicules juridiques, créer des situations où l'on communique au REQ plus de renseignements personnels qu'il n'est requis pour atteindre les objectifs fixés. Par exemple, si l'on considère le cas des bénéficiaires de fiducies discrétionnaires, leur droit aux revenus et aux actifs de la fiducie est généralement subordonné aux pouvoirs discrétionnaires accordés au fiduciaire par l'acte constitutif de la fiducie, qui peuvent notamment inclure le pouvoir d'enlever ou d'ajouter des bénéficiaires. Ainsi, le bénéficiaire discrétionnaire n'a aucun droit réel sur les revenus ou les actifs à moins que le fiduciaire n'exerce son pouvoir discrétionnaire en faveur de ce dernier.

Or, dans la mesure où le Projet de loi 78 exige que les renseignements personnels de ces bénéficiaires discrétionnaires soient communiqués au REQ, et ce, nonobstant le fait qu'ils n'ont reçu aucune distribution et n'exercent par ailleurs aucun contrôle sur les actifs de la fiducie, il est difficile de voir comment la divulgation de leurs renseignements personnels contribue à atteindre les objectifs fixés par le gouvernement. Cela semble ignorer les principes juridiques fondamentaux qui sous-tendent ce type

organisme public au sens de Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels (chapitre A-2.1) » ou « à une personne ou à un organisme ayant pouvoir de contraindre à leur communication et qui les requiert dans l'exercice de ses fonctions. »

²³ Dans le cadre de la consultation du gouvernement du Canada sur la transparence de la propriété bénéficiaire, la Society of Trust and Estate Practitioner (Canada) a fait part à Innovation, Science et Développement économique Canada de préoccupations similaires concernant l'établissement d'un registre public de renseignements sur les bénéficiaires effectifs des sociétés privées. Society of Trust and Estate Practitioner (Canada), « [Beneficial Ownership Transparency Consultation](#) », 29 juin 2020.

²⁴ Comité permanent des finances, « [Rapport concernant la Lutte contre le blanchiment d'argent et le financement des activités terroristes : Faire progresser le Canada](#) », novembre 2018.

de fiducie.²⁵ D'ailleurs, dans son guide de transposition de la NCD,²⁶ l'OCDE envisage spécifiquement la question des fiducies discrétionnaires et précise que les bénéficiaires de ces fiducies (dont certains peuvent ne pas avoir connaissance de leur statut de bénéficiaire) ne doivent pas être déclarés s'ils n'ont pas reçu de distribution dans l'année :

« Further, a discretionary beneficiary will only be treated as an Account Holder [who must be reported] **in the years in which it receives a distribution from the trust.** »²⁷ [Notre emphase]

Faute de contrôle, on comprend donc mal comment le fait de divulguer des renseignements concernant un bénéficiaire discrétionnaire n'ayant pas reçu de distribution permettrait d'atteindre les objectifs fixés par le gouvernement puisque, par définition, ce bénéficiaire discrétionnaire n'exerce pas d'influence sur les activités de la fiducie et ne peut donc pas, *a fortiori*, influencer les activités de la société détenue en tout ou partie par celle-ci.

c. Un registre consultable en utilisant le nom d'une personne physique est incompatible avec la finalité pour laquelle le REQ a été constitué

La proposition du gouvernement irait en outre à l'encontre de l'intention du législateur concernant l'objectif poursuivi par le REQ — un choix qui a été contesté sans succès à plusieurs reprises par le passé. Tout récemment encore, en 2019, la Cour supérieure du Québec, dans l'affaire *Société Radio-Canada c. Registraire des entreprises*,²⁸ a réitéré l'objectif premier du REQ, soit de fournir aux particuliers des renseignements sur une entreprise. En ce sens, les renseignements personnels concernant les personnes physiques sont mis à disposition afin d'informer le public sur leur rôle ou leurs fonctions au sein d'une entreprise « et non de permettre d'effectuer des recherches sur les personnes physiques et leur implication au sein d'entreprises ». ²⁹ Cette interprétation est confirmée par l'article 101 de la LPLE, qui interdit expressément au registraire de fournir aux particuliers une compilation de renseignements sur la base du nom ou de l'adresse d'une personne physique.

Les restrictions aux fonctionnalités de recherche d'informations sont donc des éléments essentiels pour protéger les renseignements personnels et éviter les situations susceptibles de causer un préjudice indu aux individus concernés. Ceci a été expressément reconnu dans la décision *Global24h.com*.³⁰ Dans cette affaire, la Cour fédérale a jugé que la republication et l'indexation des décisions judiciaires canadiennes

²⁵ Une fiducie discrétionnaire se distingue des autres types de fiducies par les vastes pouvoirs discrétionnaires dont dispose le fiduciaire pour, entre autres, distribuer les revenus et les actifs de la fiducie entre les bénéficiaires, et ajouter ou enlever un bénéficiaire à tout moment. Ces pouvoirs sont généralement énoncés dans l'acte juridique constituant la fiducie discrétionnaire. Ainsi, le bénéficiaire ne se voit accorder un droit de quasi-propriété (*in rem*) sur le corpus de la fiducie que si le fiduciaire décide de lui faire une distribution ; c'est à ce moment que le droit du bénéficiaire sur ces biens existe et devient exécutoire. Ainsi, en l'absence de distribution, un bénéficiaire discrétionnaire a seulement le droit d'être pris en considération par le fiduciaire pour les distributions futures — un droit qui ne lui confère aucun droit de propriété sur les actifs de la fiducie. Dans ces circonstances, le « contrôle » du bénéficiaire sur les actifs détenus par une fiducie discrétionnaire ne survient, le cas échéant, qu'à la seule discrétion du fiduciaire. Considérer ces bénéficiaires comme ayant néanmoins un contrôle sur les biens détenus par une fiducie discrétionnaire reviendrait à ignorer le régime juridique de celles-ci.

²⁶ OCDE, « [Standard for Automatic Exchange of Financial Information in Tax Matters](#) », Implementation Handbook, second edition 2018 [ci-après, « **OCDE, Guide d'implantation** »]

²⁷ OCDE, Guide d'implantation au para. 253. Les informations devant être déclarées par un trust soumis à la NCD (soit un trust considéré comme un Reporting Financial Institution) comprennent les informations sur les comptes et l'activité financière de l'année pour chaque compte à déclarer, soit : les informations d'identification de chaque personne à déclarer (telles que le nom, l'adresse, le lieu de résidence, le numéro d'identification du contribuable, la date de naissance et le numéro de compte) ; les informations d'identification de la fiducie (nom et numéro d'identification de la fiducie) ; et le solde du compte ou ainsi que les paiements bruts versés ou crédités durant l'année, voir OCDE, Guide d'implantation aux para. 257 et 258.

²⁸ 2019 QCCS 514.

²⁹ *Société Radio-Canada c. Registraire des entreprises*, 2019 QCCS 514, para. 84.

³⁰ *A.T. c. Globe24h.com*, [2017] 4 RCF 310.

par un opérateur d'un site web sur des moteurs de recherche courants n'étaient pas appropriées, car elles élargissaient considérablement la disponibilité de ces décisions. Bien que la Cour ait reconnu l'importance que revêt le principe de la publicité des débats en droit canadien, les limites imposées à la disponibilité des décisions judiciaires en ligne sont considérées nécessaires pour protéger la vie privée et la sécurité des personnes.

Enfin, l'importance d'imposer certaines limites à l'accessibilité des renseignements mis à la disposition d'un grand nombre de personnes a été implicitement reconnue par des initiatives similaires au Canada et dans d'autres pays. Ces derniers ont favorisé la constitution de registres *privés* de bénéficiaires ultimes, c'est-à-dire accessibles à certaines personnes ayant un intérêt légitime pour le faire, telle que l'administration fiscale. Le désir de satisfaire la curiosité du public, des journalistes, de simples curieux ou de tiers malintentionnés, quant aux avoirs et revenus (réel ou imaginaire) des personnes désignées comme bénéficiaires ultimes, ne semble pas constituer un motif légitime nécessitant la publication des renseignements personnels de ces derniers. Soulignons qu'un registre public ferait encourir des risques graves à ces individus.

d. Risques accrus créés par le caractère sensible des renseignements financiers

En vertu des lois canadiennes en matière de protection des données, les renseignements financiers sont généralement considérés comme des renseignements de nature sensible. Conséquemment, ils devraient bénéficier de certaines mesures de sécurité et de protection afin de garantir qu'ils ne soient pas utilisés à mauvais escient.³¹

En effet, au Québec, la notion de renseignement sensible apparaît à l'article 10 de la Loi sur le privé. Cette disposition requiert qu'une entreprise prenne des mesures de sécurité propres à assurer la protection des renseignements personnels qui sont raisonnables, compte tenu, notamment, de leur sensibilité. Bien que cette notion ne soit pas clairement définie dans les lois canadiennes en matière de protection des données, elle varie en fonction du contexte et de l'attente raisonnable en matière de vie privée.

Dans son rapport *Rétablir l'équilibre*,³² la Commission d'accès à l'information, l'autorité responsable de la protection de la vie privée au Québec, « considère qu'un renseignement est sensible si des conséquences préjudiciables sont susceptibles de découler de sa divulgation ou de son utilisation ». D'ailleurs, elle cite à titre d'exemple les renseignements concernant les renseignements financiers fournis aux fins de l'impôt.

À ce titre, il faut considérer que les renseignements personnels rendus disponibles suite aux propositions figurant dans le Projet de loi 78 créeraient un risque de *préjudice grave (de nature physique et/ou financière)* pour les individus visés. Ces risques sont accrus dans un contexte où l'information

³¹ Il ressort de certaines décisions rendues par le CPVP que renseignements financiers sont souvent considérés comme étant « sensibles ». Voir par exemple : Rapport de conclusions d'enquête en vertu de la LRPDE N° 2015-002, « Plaintes contre Globe24h.com », par. 27 ; Rapport de conclusions en vertu de la LRPDE n° 2014-015, « Après une atteinte importante à la protection des données conservées par Adobe, un client met en doute les mesures de sécurité de l'entreprise et les réponses qu'elle a fournies quant aux répercussions sur ses renseignements personnels », par. 31 ; Sommaire du cas de LRPDE #203, « Un particulier laisse percer ses inquiétudes quant aux clauses de consentement sur un formulaire de demande de carte de crédit » ; Rapport de conclusions d'enquête en vertu de la LRPDE N° 2015-007, « Une institution financière prend de vigoureuses mesures correctives après que des mesures de sécurité insuffisantes et un stockage inutile ont rendu vulnérables aux atteintes à la vie privée des données sensibles », par. 29 ; Rapport de conclusions d'enquête en vertu de la LRPDE n° 2015-016, « La Corporation REEE Global est tenue responsable des actions d'une représentante de courtier concernant l'utilisation des renseignements personnels d'une patiente achetée d'un employé de l'hôpital Rouge Valley ». Voir aussi *Banque Royale du Canada c. Trang*, 2016 CSC 50, par. 36.

³² CAI, *Rétablir l'équilibre*, p. 87

serait accessible par quiconque sur la planète au moyen d'un moteur de recherche librement accessible. On pense par exemple aux personnes vulnérables (à cause de leur situation physique, familiale, mentale ou de leur âge) qui seraient encore plus sujettes à certains crimes de nature financière (fraude financière, hameçonnage, etc.) par des tiers mal intentionnés et ce, dans un contexte où ces individus n'ont peut-être même pas connaissance qu'ils sont bénéficiaires ultimes. Nous pouvons également penser à la situation où un mineur serait le bénéficiaire d'une fiducie discrétionnaire détenant le contrôle d'une société. Ces bénéficiaires ultimes seraient plus susceptibles d'être victimes d'enlèvement avec des demandes de rançon lors de leurs déplacements. Des tiers mal intentionnés pourraient en effet présumer qu'ils ont accès à des sommes d'argent considérables.

En limitant l'accès aux renseignements concernant les mineurs bénéficiaires d'une fiducie et en permettant aux bénéficiaires ultimes de fournir une adresse de correspondance plutôt qu'une adresse résidentielle, le gouvernement du Québec semble reconnaître, bien qu'implicitement, que ces risques constituent une menace sérieuse et pressante pour la vie privée et la sécurité des personnes. Or, il est donc raisonnable de se demander si ces mesures sont suffisantes pour réduire les risques auxquels les individus peuvent être exposés. À défaut, des restrictions additionnelles devraient être envisagées afin de réduire davantage ces risques.

e. Mesures de sécurité proposées par le gouvernement pour protéger la vie privée

Un certain nombre de mesures ont été proposées (bien que, comme mentionné précédemment, elles n'aient pas toutes été mises en œuvre dans le cadre du Projet de loi 78) pour faire face à ces risques, mais elles manquent généralement de substance et de portée. Par exemple, certaines mesures, telles que la limitation de la divulgation du mois et de l'année de naissance d'un bénéficiaire ultime, ne présentent que peu d'avantages pratiques en termes de protection de la vie privée, car elles ne réduisent pas de manière significative le risque que des renseignements sensibles soient utilisés pour usurper l'identité d'une personne.

Plus alarmante encore est la suggestion selon laquelle le registraire des entreprises pourrait limiter l'accès aux renseignements personnels concernant un bénéficiaire ultime lorsque cet accès présente une menace sérieuse pour la sécurité d'un individu. Or, comment le registraire évaluera-t-il ce risque, étant donné qu'il s'agit souvent d'une évaluation contextuelle et temporelle ? Y aura-t-il une procédure en bonne et due forme permettant aux particuliers de soumettre une demande au registraire afin de restreindre l'accès à leurs renseignements personnels ? Dans l'affirmative, quelles garanties procédurales seront mises en place pour protéger les intérêts de ces personnes ? Ce ne sont là que quelques-unes des questions qu'il faut prévoir si le gouvernement envisage de déléguer cette tâche importante au registraire.

f. Des alternatives moins intrusives pour la vie privée

Enfin, il convient de répéter que des solutions de rechange existent et ont été adoptées dans d'autres juridictions. Ces alternatives méritent d'être étudiées et débattues, car une approche moins intrusive pourrait être retenue pour atteindre les objectifs du Projet de loi 78. Nous ne prétendons pas fournir une analyse exhaustive de ces alternatives ni de toutes les questions qui peuvent en découler. Ce qui suit peut servir de tremplin pour approfondir le débat à ce sujet.

Premièrement, il convient de noter que l'OCDE a récemment reconnu, dans la trousse d'implantation de la NCD publiée en mars 2019,³³ les risques inhérents découlant de propositions similaires à celles avancées par le Projet de loi 78. En effet, plusieurs juridictions refusent de rendre publics les renseignements figurant dans les registres de bénéficiaires ultimes en raison des risques qu'une telle divulgation entraîne pour les individus concernés :

« There is ongoing discussion about whether information in BO registries should be made public. **Some sectors are opposed to making the identity of BOs public because they regard it as a violation of privacy or are concerned that it could lead to higher risks, such as kidnapping or extortion.** »³⁴ [Notre emphase]

Ces risques ont été pris en considération par plusieurs juridictions, y compris le Canada, pour limiter la divulgation des informations contenues dans les registres de bénéficiaires ultimes à un nombre restreint de destinataires ayant un intérêt légitime. Ainsi, il est important de souligner que le gouvernement fédéral et celui de la Colombie-Britannique ont opté pour un registre privé des bénéficiaires ultimes tandis que certaines provinces restreignent la consultation de leur registre public.

Par exemple, depuis le 13 juin 2019, les sociétés par actions constituées en vertu de la *Loi canadienne sur les sociétés par actions*³⁵ (« **LCSA** ») doivent tenir un registre privé des « personnes exerçant un contrôle significatif » sur lesdites sociétés. Toutefois, la LCSA limite la divulgation des renseignements contenus dans ce registre à un nombre restreint de personnes, à savoir : aux administrateurs, actionnaires, créanciers et organismes d'enquête (forces de police, ARC et organismes provinciaux ayant des responsabilités similaires, etc.).³⁶

Tout comme l'approche fédérale, la Colombie-Britannique a opté pour la constitution d'un registre privé par les sociétés par actions, qui peut être consulté sur demande et à certaines conditions, par ses administrateurs actuels, les autorités chargées de l'application de la loi, les autorités fiscales et les autorités réglementaires.³⁷

Seules trois autres provinces disposent d'un registre public des sociétés facilement accessible: Terre-Neuve-et-Labrador, l'Île-du-Prince-Édouard et la Nouvelle-Écosse. Toutefois, ces provinces ne mettent pas à disposition du public les informations concernant les personnes physiques autres que les administrateurs et dirigeants des sociétés assujetties. De plus, la fonctionnalité de recherche est limitée aux noms de sociétés. En d'autres termes, ces interfaces en ligne ne permettent pas d'effectuer de recherche dans le registre en utilisant le nom d'une personne physique.

Dans les autres provinces ou territoires, le degré d'accessibilité d'un registre public est très variable. Par exemple, en Alberta, les recherches ne peuvent être effectuées que par des entreprises enregistrées (par exemple des cabinets d'avocats), tandis qu'au Yukon, les recherches détaillées exigeront des frais de la part des particuliers.

Ce ne sont là que quelques-uns des exemples mis en œuvre dans d'autres juridictions pour améliorer la transparence des entreprises. Bien qu'il reste de la prérogative du gouvernement du Québec de choisir

³³ OCDE, « [A Beneficial Ownership Implementation Toolkit](#) », mars 2019, aux p.18 et s. [ci-après, « **OCDE, BO Implementation Toolkit** »].

³⁴ OCDE, BO Implementation Toolkit à la p. 21

³⁵ L.R.C. (1985), ch. C-44

³⁶ LCSA, art.21.1, 21,3 et 21,31

³⁷ BC BCA, art.119.5, 119-61, 119,81.

une autre voie, le consensus qui semble se dégager des approches sondées ci-dessus suggère qu'il est légitime de se demander si celle privilégiée par le Québec ne va pas trop loin en matière d'atteinte à la vie privée.

Conclusion

Il y a lieu de croire que les mesures proposées par le gouvernement dans le cadre du Projet de loi 78 pourraient porter atteinte aux principes fondamentaux de protection de la vie privée édictés par la Loi sur le privé, le CCQ et la Charte québécoise. Les mesures proposées pourraient aller au-delà de ce qui est requis ou recommandé par les organisations supranationales compétentes telles que l'OCDE et les autorités canadiennes, notamment le Comité permanent des finances. De plus, fournir au public un outil permettant de faire des recherches dans le REQ en utilisant le nom d'une personne physique ne semble pas a priori nécessaire pour lutter contre le blanchiment d'argent, le financement d'activités terroristes ou la fraude fiscale — une tâche qui devrait être menée par les autorités chargées de l'application de la loi, et non par le grand public.

Comme le démontrent les différentes approches présentées ci-dessus, il existe des solutions plus efficaces et moins intrusives pour la vie privée qui répondraient efficacement aux objectifs du gouvernement. Bien qu'il ne s'agisse pas d'un examen exhaustif de ces questions, les pistes de solution pourraient inclure une combinaison des éléments suivants :

- **Registre privé** : Imposer aux entreprises de conserver un registre privé des bénéficiaires ultimes, consultable uniquement par ceux ayant un intérêt légitime à accéder à cette information (par exemple, les administrateurs, dirigeants, actionnaires, organismes chargés de l'application des lois luttant contre les crimes économiques).
- **Limitation des fonctionnalités de recherche** : Limiter la fonctionnalité de recherche de manière à empêcher la recherche au REQ sur la base du nom d'une personne physique. Dans la mesure où il existe des motifs valables pour effectuer de telles recherches, celles-ci devraient être strictement limitées en termes de personnes autorisées à effectuer de telles recherches afin d'éviter tout abus ou toute compilation illicite de données concernant les personnes dont le nom figure dans le REQ.
- **Limitation de la collecte** : Dans la mesure où le registre s'étend aux bénéficiaires d'une fiducie discrétionnaire, ces bénéficiaires ne doivent être déclarés que s'ils ont reçu une distribution de la fiducie, conformément aux directives de l'OCDE. Cela permettrait de limiter la quantité de renseignements devant être recueillis et communiqués à ce qui est strictement nécessaire dans les circonstances.
- **Protection des renseignements sensibles** : Dans la mesure où les renseignements sont disponibles dans le registre public, ne pas y inclure de renseignements sensibles, notamment l'adresse personnelle d'une personne ni de renseignements relatifs aux personnes vulnérables, y compris, mais sans s'y limiter, aux mineures.
- **Frais et autres mesures visant à décourager les recherches frivoles** : À l'instar de l'approche adoptée par d'autres juridictions canadiennes, des frais pourraient être perçus pour la consultation du registre des bénéficiaires ultimes (ou de certains types de renseignements y afférents) afin de décourager les demandes frivoles et de s'assurer qu'il existe un minimum de légitimité à une demande d'accès à ce type de renseignements.

Le Québec ainsi que le gouvernement fédéral ont récemment proposé de réviser leurs régimes respectifs en matière de protection des renseignements personnels. Cette initiative a pour but de resserrer le contrôle des individus sur leurs renseignements personnels et de fournir des protections plus robustes dans le contexte de l'ère numérique.³⁸ Le Projet de loi 78 semble aller à contre-courant de ces réformes puisqu'il pourrait exposer un grand volume de renseignements personnels potentiellement sensibles à des usages abusifs. Ce risque est particulièrement accru étant donné l'augmentation exponentielle des capacités informatiques et la possibilité de combiner les renseignements disponibles en ligne avec d'autres ensembles de données pour créer des profils détaillés sur une personne physique. Dans ce contexte, la décision de rendre obligatoire la divulgation de renseignements personnels dans une base de données consultable par le grand public ne doit pas être prise à la légère. L'expérience révèle à quel point il est difficile de supprimer des renseignements une fois qu'ils sont disponibles en ligne.

³⁸ Voir, « [Loi sur la protection de la vie privée des consommateurs du Canada : incidences sur les entreprises](#) », 18 novembre 2020; « [Amendements proposés à la loi québécoise sur la protection des renseignements personnels : Conséquences sur les entreprises](#) », 15 juin 2020.

Principaux contacts

Éloïse Gratton

T 514.954.3106
EGratton@blg.com

Andy Nagy

T 514.395.2714
ANagy@blg.com

Elisa Henry

T 514.954.3113
EHenry@blg.com

Services

Droit des sociétés et droit commercial

Cybersécurité, respect de la vie privée et protection des renseignements personnels

BLG | Vos avocats au Canada

Borden Ladner Gervais S.E.N.C.R.L., S.R.L. (BLG) est le plus grand cabinet d'avocats canadien véritablement multiservices. À ce titre, il offre des conseils juridiques pratiques à des clients d'ici et d'ailleurs dans plus de domaines et de secteurs que tout autre cabinet canadien. Comptant plus de 725 avocats, agents de propriété intellectuelle et autres professionnels, BLG répond aux besoins juridiques d'entreprises et d'institutions au pays comme à l'étranger pour ce qui touche les fusions et acquisitions, les marchés financiers, les différends et le financement ou encore l'enregistrement de brevets et de marques de commerce.

blg.com

Bureaux BLG

Calgary

Centennial Place, East Tower
520 3rd Avenue S.W.
Calgary, AB, Canada
T2P 0R3

T 403.232.9500
F 403.266.1395

Ottawa

World Exchange Plaza
100, rue Queen
Ottawa, ON, Canada
K1P 1J9

T 613.237.5160
F 613.230.8842

Vancouver

1200 Waterfront Centre
200 Burrard Street
Vancouver, BC, Canada
V7X 1T2

T 604.687.5744
F 604.687.1415

Montréal

1000, rue De La Gauchetière Ouest
Bureau 900
Montréal, QC, Canada
H3B 5H4

T 514.954.2555
F 514.879.9015

Toronto

Bay Adelaide Centre, East Tower
22 Adelaide Street West
Toronto, ON, Canada
M5H 4E3

T 416.367.6000
F 416.367.6749

Les présents renseignements sont de nature générale et ne sauraient constituer un avis juridique, ni un énoncé complet de la législation pertinente, ni un avis sur un quelconque sujet. Personne ne devrait agir ou s'abstenir d'agir sur la foi de ceux-ci sans procéder à un examen approfondi du droit après avoir sopesé les faits d'une situation précise. Nous vous recommandons de consulter votre conseiller juridique si vous avez des questions ou des préoccupations particulières. Borden Ladner Gervais S.E.N.C.R.L., S.R.L. (BLG) ne garantit pas l'exactitude, la validité ni l'exhaustivité des renseignements contenus dans la présente publication. Il est interdit de reproduire, même partiellement, le présent bulletin sans l'autorisation écrite préalable de BLG. Si BLG vous a envoyé cette publication et que vous ne souhaitez plus la recevoir, vous pouvez demander à faire supprimer vos coordonnées de nos listes d'envoi en communiquant avec nous par courriel à unsubscribe@blg.com ou en modifiant vos préférences d'abonnement dans blg.com/MesPreferences. Si vous pensez avoir reçu le présent message par erreur, veuillez nous écrire à communications@blg.com. Pour consulter la politique de confidentialité de BLG relativement aux publications, rendez-vous sur blg.com/fr/ProtectionDesRenseignementsPersonnels.

© 2021 Borden Ladner Gervais S.E.N.C.R.L., S.R.L. Borden Ladner Gervais est une société à responsabilité limitée de l'Ontario.