

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20130227

Dossier : T-830-08

Référence : 2013 CF 197

[TRADUCTION FRANÇAISE CERTIFIÉE, NON RÉVISÉE]

Ottawa (Ontario), le 27 février 2013

En présence de monsieur le juge Mandamin

ENTRE :

CHARLES O'HARA

demandeur

et

LE MINISTRE DU REVENU NATIONAL

défendeur

MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT

Introduction

[1] La Cour est saisie de la demande de contrôle judiciaire d'une décision, datée du 28 avril 2008, faisant suite à l'examen d'une demande d'allègement par le contribuable. Le demandeur, M. Charles O'Hara, avait présenté la demande d'allègement en cause en application des paragraphes 281.1(1) et (2) de la *Loi sur la taxe d'accise*, LRC 1985, c E-15 (la LTA).

[2] L'Agence du revenu du Canada (l'ARC) a décidé qu'il y avait lieu d'annuler les intérêts imputés, pour la période du 7 juillet 1997 au 23 août 2005, à l'égard de la cotisation pour responsabilité des administrateurs n° 06692 de M. O'Hara, ainsi que les intérêts accumulés imputés sur la cotisation, du 5 décembre 2006 à la date de la lettre de décision, mais non de renoncer aux pénalités exigées à l'égard de la cotisation initiale.

[3] Je conclus que la décision de l'ARC est déraisonnable pour les motifs qui suivent.

Contexte

[4] Le demandeur, Charles O'Hara, était un dirigeant et un administrateur de la société 819636 Ontario Inc. (la société). L'autre dirigeant et administrateur de la société était Nicola DiLorenzo.

[5] Le demandeur et M. DiLorenzo ont projeté la construction d'un foyer pour personnes âgées à Ajax (Ontario), par l'entremise de la société. Ils ont embauché Philip Weinstein (M. Weinstein), un comptable agréé, afin qu'il administre tout le volet financier du projet.

[6] Le financement du projet a été monté par la Royal Life Insurance Company, pour laquelle la Zurich Indemnity Company (Zurich) agissait comme caution ou garant. Le 26 avril 1991, Zurich a nommé des surveillants, conformément à ses droits contractuels, pour qu'ils prennent le contrôle des finances du projet et des comptes bancaires de la société.

[7] Les surveillants ont reçu toutes les avances de la société à compter de leur nomination et, à l'exclusion du demandeur, de M. DiLorenzo et de M. Weinstein, ils ont conservé le contrôle tout au long de la période visée par la cotisation. À partir de juillet 1992, le demandeur n'a signé aucun chèque émis par la société, ni n'en avait-il le pouvoir. Le demandeur et M. DiLorenzo ont tous deux transféré à Zurich leur droit de propriété dans la société.

[8] En juin 1992, la société a adopté une résolution bancaire approuvant la nomination par Zurich d'un surveillant, qui deviendrait le seul signataire autorisé pour toutes les opérations bancaires. Pendant les périodes pertinentes, M. Weinstein a continué de s'occuper de la comptabilité du projet et il a présenté à la Ajax Municipal Housing Corporation toutes les demandes d'avance échelonnées et de prélèvements. Monsieur Weinstein a calculé le montant requis des prélèvements, qui incluait le montant obligatoire de TPS. Les prélèvements étaient déposés dans le compte bancaire, sur lequel Zurich, par l'entremise du surveillant, avait un contrôle total. Le dernier dépôt provenant du projet et versé dans le compte de la société a eu lieu en septembre 1993.

[9] En 1993 et en 1994, la société n'a pas dûment versé la taxe nette, au sens de la LTA, à payer. Le demandeur allègue que les surveillants n'ont pas effectué les versements requis, même si parfois M. Weinstein le leur a demandé.

[10] Le demandeur et M. DiLorenzo ont renoncé au contrat de construction conclu par la société avec la Ajax Municipal Housing Corporation en décembre 1993, avant son achèvement.

Ni le demandeur ni M. DiLorenzo n'ont participé au projet après décembre 1993. C'est en 1996 que M. DiLorenzo a su pour la première fois qu'un montant de TPS n'avait pas été payé.

[11] Le 25 juin 1997, ou vers cette date, un avis de cotisation a été délivré à la société, pour les périodes et les montants suivants :

1. pour la période du 1^{er} avril 1993 au 30 juin 1993, un montant de 30 333,43 \$, soit un principal de 19 498,37 \$ et des pénalités et intérêts quant au reste,
2. pour la période du 1^{er} janvier 1994 au 31 mars 1994, un montant de 36 832,39 \$, soit un principal de 22 745,45 \$ et des pénalités et intérêts quant au reste.

[12] L'avis de cotisation visait un montant total de 67 165,82 \$.

[13] Monsieur DiLorenzo a contesté l'avis de cotisation devant la Cour canadienne de l'impôt [la CCI]. Le 16 mai 2011, la CCI a rendu la décision *DiLorenzo c Sa Majesté la Reine*, [2001] GSTC 67, 2001 GTC 457 [*DiLorenzo*], où elle a conclu que M. DiLorenzo n'était pas responsable du défaut de versement du montant réclamé dans l'avis de cotisation. La CCI a statué que M. DiLorenzo avait suffisamment fait preuve de diligence raisonnable pour que lui soit applicable l'exonération de responsabilité prévue au paragraphe 323(3) de la LTA. Le demandeur a témoigné au procès.

[14] Le demandeur croyait que la décision de la CCI permettait de déterminer l'issue de sa propre cotisation puisqu'il était dans la même situation que M. DiLorenzo, tous deux étant des administrateurs de la société. Le demandeur n'ayant toutefois pas fait appel de façon indépendante de son avis de cotisation, on l'a imposé personnellement à titre d'administrateur de la société, malgré la décision de la CCI, pour le défaut de versement de la TPS. Le demandeur a

eu connaissance du solde impayé toujours réclamé par l'ARC lorsqu'il a appelé pour savoir ce qu'il en était de la retenue par celle-ci d'un remboursement d'impôt. Le demandeur a demandé au ministre de renoncer aux intérêts et pénalités prévus par la cotisation établie. L'ARC a rejeté cette demande.

[15] Le demandeur a sollicité un examen administratif de la décision de l'ARC de ne pas lui accorder d'allègement. Après avoir examiné sa demande, l'ARC a informé le demandeur par lettre datée du 28 avril 2008 qu'elle lui allouait un allègement partiel d'intérêts, mais qu'elle rejetait à d'autres égards sa demande de renonciation par le ministre aux intérêts et pénalités exigibles concernant la cotisation.

[16] Cette dernière décision fait l'objet de la présente demande de contrôle judiciaire.

Décision à l'examen

[17] La décision à l'examen consiste en la lettre du 28 avril 2008 d'Hank Kouksi, directeur adjoint, Recouvrement des recettes. Le rapport sur l'allègement pour le contribuable [le RAC] fait partie intégrante des motifs de la décision. Le RAC fait suite à l'examen initial de la demande d'allègement pour le contribuable effectué par Elizabeth Costa, l'agente désignée.

[18] Le RAC débute par un résumé de la demande formulée par l'avocat du demandeur. Le RAC souligne qu'on fait de nouveau valoir dans la demande trois des circonstances atténuantes

abordées lors de l'examen de premier niveau et que ces circonstances, selon les observations présentées, sont les suivantes :

- A. *Ignorance de la loi* – Méconnaissance du problème
- B. *Obligation d'informer* – Défaut d'information par l'avocat de l'ARC pendant l'instance devant la Cour de l'impôt
- C. *Inexistence de la dette* – Portée [qui se serait étendue au demandeur] de l'appel devant la Cour de l'impôt

[19] Le RAC indique que le solde impayé se rapportait aux déclarations produites pour les trimestres se terminant le 30 juin 1993 et le 31 mars 1994. D'après le RAC, la société a été constituée le 8 février 1989 et elle a déposé sa charte le 26 juin 1995. Le RAC ajoute que la société a subi d'importantes pertes lorsque les prix de l'immobilier ont baissé et que des contrats ont été annulés.

[20] La créance fiscale en cause a été certifiée et, le 25 juin 1997, le demandeur et Nicola DiLorenzo ont été avisés des cotisations. Le RAC précise que l'administrateur Nick DiLorenzo a fait appel de sa cotisation devant la Cour canadienne de l'impôt, qui l'a annulée, tandis que le demandeur n'a pas fait opposition à sa propre cotisation.

[21] Le RAC indique que, tandis que la cotisation à l'encontre de M. DiLorenzo a été annulée par la CCI, celle du demandeur est demeurée valide. Le RAC ajoute que la cotisation a été établie quant au montant total de la TPS non versée, plus les pénalités et les intérêts courus jusqu'alors, et qu'ainsi, la totalité de la créance courante devrait être recouvrée du demandeur.

[22] Le RAC traite ensuite des trois circonstances atténuantes invoquées par le demandeur.

Ignorance de la loi – Méconnaissance du problème

[23] Selon le RAC, l'ignorance de la loi n'est pas une circonstance atténuante qui justifie d'accorder un allègement. Les administrateurs d'une société devraient toujours ainsi s'assurer que les fonds en fiducie sont déclarés et versés, même si un tiers a été nommé pour s'occuper de telles tâches.

[24] Le RAC indique en outre que le demandeur a confirmé qu'il avait accusé réception de l'avis de cotisation, et une copie de l'accusé, portant la date du 9 juillet 1997 et la signature du demandeur, a été versée au dossier.

[25] Le RAC rapporte que le demandeur a déclaré qu'il ne savait pas qu'il devait donner suite à la cotisation et qu'il croyait que les actions du co-administrateur de la société avaient réglé l'affaire. On déclare dans le RAC, à cet égard, que le demandeur était présent à l'audience du co-administrateur et qu'il a eu l'occasion d'examiner les actes de procédure et d'entendre les observations des parties, et qu'il pouvait ainsi constater que seul le nom du co-administrateur était mentionné à titre d'appelant. Le RAC précise que le demandeur aurait aussi pu demander ce qu'il en était à l'avocat du co-administrateur, qui aurait alors pu dissiper tout malentendu quant à savoir si l'appel visait également sa cotisation.

Obligation d'informer – Défaut d'information par l'avocat de l'ARC pendant l'instance devant la Cour de l'impôt

[26] Le RAC indique que l'avocat actuel du demandeur n'était pas le représentant autorisé de ce dernier lorsque le co-administrateur a interjeté appel de sa cotisation. On ajoute dans le RAC que les diverses actions prises par l'Agence devaient respecter un protocole de confidentialité.

[27] Le RAC indique qu'il incombait au demandeur de s'informer lui-même des mesures à prendre pour s'opposer à la cotisation ou pour interjeter appel à son encontre, et qu'aucune preuve n'avait été produite montrant qu'on l'avait empêché de prendre de telles mesures, ou que l'ARC lui avait donné des renseignements erronés.

Inexistence de la dette – Portée [qui se serait étendue au demandeur] de l'appel devant la Cour de l'impôt

[28] Selon le RAC, l'Agence a pris en compte le jugement favorable au co-administrateur, mais qu'il n'en demeurait pas moins que le demandeur ne s'était pas constitué lui-même appelant. Le RAC précise qu'en vertu des dispositions législatives applicables, les administrateurs d'une société sont tenus solidairement, avec la société, de verser les fonds en fiducie. Il appartenait au demandeur comme administrateur, selon le RAC, de connaître ses obligations concernant les fonds en fiducie, ainsi que les conséquences du non-respect de ces obligations. L'Agence s'est par conséquent conformée à la loi, ajoute le RAC, et a fourni au demandeur l'occasion de faire appel de sa cotisation.

[29] On a conclu dans le RAC qu'en vertu des lignes directrices en matière d'allègement, les circonstances atténuantes invoquées par un contribuable devaient être « indépendantes de [sa] volonté », et qu'il n'était pas démontré dans les observations en quoi les circonstances décrites étaient indépendantes de la volonté du demandeur.

[30] On a recommandé dans le RAC d'accorder un allègement partiel au contribuable, correspondant à la période du 9 juillet 1997 au 23 août 2005, parce que les services de recouvrement avaient tardé à communiquer avec lui. On a aussi mentionné dans le RAC que le demandeur avait reçu et signé la cotisation, sans toutefois que l'ARC n'ait recouvré le montant exigible, et que le demandeur avait appris que le solde impayé était toujours recouvrable en août 2005, lorsqu'il avait demandé des renseignements par téléphone au sujet d'une retenue de remboursement à l'égard de son compte T1.

[31] On a également conclu dans le RAC qu'en raison de l'examen tardif de la demande administrative, il était souhaitable que les intérêts ne s'accumulent que du 5 décembre 2006 jusqu'à la date de la décision.

Lettre de décision

[32] Dans sa lettre de décision datée du 28 avril 2008, M. Hank Koudsi a déclaré que le demandeur n'avait pas démontré que des circonstances indépendantes de sa volonté l'avaient empêché de respecter les exigences de l'ARC. Il a ajouté qu'il incombait au demandeur de s'opposer à la cotisation ou de faire appel de celle-ci.

[33] On reconnaît dans la lettre de décision que l'ARC a tardé à informer le demandeur du solde s'accumulant dans le compte et que, par conséquent, les intérêts courus imputés pour la période du 9 juillet 1997 au 23 août 2005 allaient être annulés.

[34] On reconnaît aussi dans la lettre que l'ARC a tardé à mener l'examen administratif à bien et que, par conséquent, les intérêts courus imputés pour la période du 5 décembre 2006 à la date de la lettre (le 28 avril 2008) allaient également être annulés.

[35] On conclut la lettre de décision en faisant état du processus de contrôle permettant de contester la décision auprès de la Cour fédérale.

Dispositions législatives pertinentes

[36] La *Loi sur la taxe d'accise*, LRC 1985, c E-15, dispose :

280. (1) Sous réserve du présent article et de l'article 281, la personne qui ne verse pas ou ne paie pas un montant au receveur général dans le délai prévu par la présente partie est tenue de payer des intérêts sur ce montant, calculés au taux réglementaire pour la période commençant le lendemain de l'expiration du délai et se terminant le jour du versement ou du paiement.

[...]

280. (1) Subject to this section and section 281, if a person fails to remit or pay an amount to the Receiver General when required under this Part, the person shall pay interest at the prescribed rate on the amount, computed for the period beginning on the first day following the day on or before which the amount was required to be remitted or paid and ending on the day the amount is remitted or paid.

...

281.1 (1) Le ministre peut, au plus tard le jour qui suit de dix années civiles la fin d'une période de déclaration d'une personne ou sur demande de la personne présentée au plus tard ce jour-là, annuler les intérêts payables par la personne en application de l'article 280 sur tout montant qu'elle est tenue de verser ou de payer en vertu de la présente partie relativement à la période de déclaration, ou y renoncer.

(2) Le ministre peut, au plus tard le jour qui suit de dix années civiles la fin d'une période de déclaration d'une personne ou sur demande de la personne présentée au plus tard ce jour-là, annuler tout ou partie des pénalités ci-après, ou y renoncer :

a) toute pénalité devenue payable par la personne en application de l'article 280 avant le 1^{er} avril 2007 relativement à la période de déclaration;

b) toute pénalité payable par la personne en application des articles 280.1, 280.11 ou 284.01 relativement à une déclaration pour la période de déclaration.

[...]

323. (1) Les administrateurs d'une personne morale au moment où elle était tenue de

281.1 (1) The Minister may, on or before the day that is 10 calendar years after the end of a reporting period of a person, or on application by the person on or before that day, waive or cancel interest payable by the person under section 280 on an amount that is required to be remitted or paid by the person under this Part in respect of the reporting period.

(2) The Minister may, on or before the day that is 10 calendar years after the end of a reporting period of a person, or on application by the person on or before that day, waive or cancel all or any portion of any

(a) penalty that became payable by the person under section 280 before April 1, 2007, in respect of the reporting period; and

(b) penalty payable by the person under section 280.1, 280.11 or 284.01 in respect of a return for the reporting period.

...

323. (1) If a corporation fails to remit an amount of net tax as required under

verser, comme l'exigent les paragraphes 228(2) ou (2.3), un montant de taxe nette ou, comme l'exige l'article 230.1, un montant au titre d'un remboursement de taxe nette qui lui a été payé ou qui a été déduit d'une somme dont elle est redevable, sont, en cas de défaut par la personne morale, solidairement tenus, avec cette dernière, de payer le montant ainsi que les intérêts et pénalités afférents.

(3) L'administrateur n'encourt pas de responsabilité s'il a agi avec autant de soin, de diligence et de compétence pour prévenir le manquement visé au paragraphe (1) que ne l'aurait fait une personne raisonnablement prudente dans les mêmes circonstances.

subsection 228(2) or (2.3) or to pay an amount as required under section 230.1 that was paid to, or was applied to the liability of, the corporation as a net tax refund, the directors of the corporation at the time the corporation was required to remit or pay, as the case may be, the amount are jointly and severally, or solidarily, liable, together with the corporation, to pay the amount and any interest on, or penalties relating to, the amount.

(3) A director of a corporation is not liable for a failure under subsection (1) where the director exercised the degree of care, diligence and skill to prevent the failure that a reasonably prudent person would have exercised in comparable circumstances.

[Non souligné dans l'original.]

Questions en litige

[37] Dans le cadre de la présente demande de contrôle judiciaire, la question déterminante est de savoir si le décideur a commis une erreur en concluant que le demandeur n'avait pas démontré que des circonstances indépendantes de sa volonté l'avaient empêché de respecter les exigences de l'ARC.

Norme de contrôle

[38] Dans *Dunsmuir c Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 RCS 190 [*Dunsmuir*], la Cour suprême du Canada a statué qu'il n'y avait que deux normes de contrôle, celle de la décision correcte pour les questions de droit, et celle de la raisonnable pour les questions de fait et mixtes de fait et de droit (aux paragraphes 50 et 53). La Cour suprême a également statué dans cet arrêt que, lorsque la norme de contrôle applicable avait déjà été établie, il n'était pas nécessaire de procéder à nouveau à une analyse relative à la norme de contrôle (au paragraphe 62).

[39] Dans la décision *Litmar Ltd. c Ministre du Revenu national*, 2006 CF 635 [*Litmar*], la juge Gauthier a traité de la norme de contrôle applicable aux décisions prises en application des paragraphes 281.1(1) et (2) de la LTA, et conclu que la norme appropriée était celle de la raisonnable (aux paragraphes 18 à 21).

Arguments des parties

[40] Le demandeur soutient que le décideur a commis une erreur en concluant qu'il n'avait pas démontré que des circonstances indépendantes de sa volonté l'avaient empêché de respecter les exigences de l'ARC.

[41] Le demandeur fait valoir que le décideur n'a pas appliqué le bon critère lorsqu'il a exercé le pouvoir discrétionnaire, conféré par les paragraphes 280(1) et 281.1(1) et (2) de la LTA, de

renoncer aux pénalités et aux intérêts. Il prétend que le décideur n'a pas exercé ce pouvoir discrétionnaire de bonne foi, ni conformément aux principes de justice naturelle, et s'est appuyé sur des considérations inappropriées ou étrangères à l'objet de la loi. Le demandeur soutient enfin qu'en faisant abstraction des principes susmentionnés, le décideur a rendu une décision déraisonnable.

[42] Le défendeur soutient que le demandeur n'a fait état d'aucun véritable problème qui correspondrait à un manquement à la justice naturelle ou à l'équité procédurale. Il ajoute que la thèse du demandeur en l'espèce ressemble à celle du demandeur dans *Litmar*, où l'on a statué qu'une décision prise en application des paragraphes 281.1(1) et (2) appelait la norme de contrôle de la raisonnable.

[43] Le défendeur affirme que le demandeur a allégué ne pas avoir été avisé de sa dette fiscale et que la décision *DiLorenzo* démontrait qu'il avait fait preuve de diligence raisonnable. Or, selon le défendeur, il était raisonnable pour l'ARC de ne pas prêter foi à l'allégation d'absence d'avis du demandeur, comme elle disposait d'une copie d'accusé de réception signée par ce dernier. Le défendeur ajoute qu'aucune preuve n'avait été présentée permettant au décideur de savoir ce qui avait pu empêcher le demandeur de s'opposer à la cotisation.

[44] Le défendeur soutient qu'était aussi raisonnable la décision de l'ARC de ne pas renoncer aux pénalités et à certains intérêts en raison de la décision *DiLorenzo*, puisque le demandeur n'était pas partie à ce litige et que la décision était fortement tributaire des faits. Selon le

défendeur, la décision *DiLorenzo* n'avait aucune incidence sur l'obligation du demandeur de payer les intérêts et pénalités pouvant être exigés sous le régime de la LTA.

[45] Le défendeur souligne que l'ARC était tenue de respecter les présomptions légales des paragraphes 299(3) et (4) et 323(4) de la LTA. Or, en vertu de ces dispositions, une cotisation est réputée valide sous réserve d'une annulation décidée par le ministre ou prononcée par la CCI par suite d'une opposition ou d'un appel. Compte tenu de la validité présumée de la cotisation, ainsi, l'ARC aurait agi de manière raisonnable en rejetant la demande de renonciation au reste des intérêts et des pénalités formulée par le demandeur du fait que la cotisation serait erronée. Si la cotisation avait véritablement été erronée, ajoute le défendeur, le demandeur aurait dû y faire opposition.

[46] Le défendeur soutient que, bien que le demandeur n'ait pas mis cet élément en cause, l'ARC a aussi agi de manière raisonnable en concluant qu'elle avait omis d'informer le demandeur de l'accumulation du solde impayé. Il souligne à cet égard que le décideur a renoncé intégralement aux intérêts accumulés entre la date où le demandeur a accusé réception de l'avis de cotisation et la date où on l'a informé de son solde impayé. Le défendeur ajoute qu'il était raisonnable pour l'ARC de renoncer également aux intérêts découlant de son traitement tardif de la demande d'allègement.

[47] Enfin, le défendeur soutient que, même si la norme de la décision correcte devait s'appliquer en l'espèce, la décision du 28 avril 2008 résisterait toujours à l'examen judiciaire. Le défendeur affirme que l'ARC ne dispose d'aucun pouvoir discrétionnaire quant à l'imputation

d'intérêts sur les soldes impayés, et qu'en vertu de l'article 280 de la LTA, tout contribuable qui ne verse pas un montant exigible dans le délai prévu doit payer des intérêts, calculés au taux réglementaire, sur ce montant. Le défendeur souligne que la cotisation est réputée être valide et que le demandeur ne peut pas contester qu'il aurait dû acquitter le solde impayé. Cela étant, soutient le défendeur, l'ARC a eu raison de ne pas renoncer aux intérêts et pénalités imposés à l'égard d'une cotisation valide, au seul motif qu'un contribuable soutient que, s'il avait fait opposition, il aurait pu avoir gain de cause s'il avait invoqué un moyen de défense fondé sur la diligence raisonnable.

Analyse

[48] Premièrement, il faut garder à l'esprit qu'on demande à la Cour de dire si la décision du 28 avril 2008 était raisonnable. La Cour n'a pas à établir si la cotisation au cœur même de la présente affaire est valide. Tel que la juge Gauthier l'a déclaré dans la décision *Litmar*, la Cour n'a pas compétence pour procéder au contrôle judiciaire d'une décision qui peut être portée en appel devant la CCI, qu'on ait interjeté ou non appel de cette décision (au paragraphe 17).

[49] Le demandeur semble contester la validité de la cotisation au motif que, comme M. DiLorenzo, il a fait preuve de diligence raisonnable. C'est là un moyen de défense que l'article 323 de la LTA permet d'invoquer. La Cour n'a toutefois pas à établir si le demandeur a fait preuve de diligence raisonnable, tel qu'il avait été conclu dans le cas de son co-administrateur. La Cour doit plutôt établir si le décideur a omis d'observer un principe de justice naturelle ou d'équité procédurale, et s'il a rendu une décision fondée sur une conclusion

de fait erronée, tirée de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments dont il disposait.

[50] Deuxièmement, la preuve présentée à la Cour est plutôt sommaire. À titre d'exemple, aucune preuve n'a été produite quant aux lignes directrices ou aux fondements sur lesquels le décideur devait s'appuyer. Le défendeur a déclaré ce qui suit (à la page 27 de son dossier) :

[TRADUCTION]

Du 14 mars 1994 à janvier 2009, les lignes directrices en fonction desquelles l'ARC devait exercer [le pouvoir discrétionnaire d'annuler les intérêts ou pénalités payables en application de l'article 280 de la LTA, ou d'y renoncer] au nom du ministre étaient énoncées dans le mémorandum sur la TPS 500-3-2-1.

Toutefois, le mémorandum sur la TPS 500-3-2-1 n'a pas été produit. C'est ainsi la décision elle-même qui permettra d'analyser si le décideur a pris en compte les observations pertinentes présentées par le demandeur.

Le décideur a-t-il commis une erreur en concluant que le demandeur n'avait pas démontré que des circonstances hors de son contrôle l'avaient empêché de respecter les exigences de l'ARC?

[51] De façon préliminaire, je tiens à souligner que je suis d'accord avec le défendeur pour dire que la norme de contrôle appropriée en l'espèce est celle de la raisonnable. Ma conclusion est fondée sur l'analyse relative à la norme de contrôle menée par la juge Gauthier dans *Litmar*.

[52] Dans les motifs du RAC, l'agente a conclu comme suit son analyse :

[TRADUCTION]

Pour être prises en compte les circonstances atténuantes doivent, selon les lignes directrices en matière d'allègement pour les contribuables, être « indépendantes de la volonté des

contribuables ». On n'a pas démontré dans la présentation administrative que les circonstances décrites étaient indépendantes de la volonté de l'administrateur.

[53] Le décideur a fait siennes ces conclusions, comme suit, dans sa lettre de décision :

[TRADUCTION]

Après examen de la situation dans son ensemble et des renseignements fournis, nous estimons que la présentation administrative n'a pas réussi à démontrer que des circonstances indépendantes de sa volonté ont empêché M. O'Hara de se conformer aux exigences de l'Agence du revenu du Canada. Il incombait à M. O'Hara de s'opposer à la cotisation ou de la porter en appel.

[54] L'ARC a conclu, essentiellement, que le demandeur n'avait pas démontré l'existence de circonstances atténuantes indépendantes de sa volonté qui l'auraient empêché de se conformer à ses exigences. Le demandeur a présenté des observations, examinées dans le RAC, qu'il a regroupées sous trois rubriques : l'ignorance de la loi; l'obligation d'informer; l'inexistence de la dette. Afin d'établir si une décision raisonnable a été recommandée dans le RAC et prise par le décideur, qui s'est fondé sur les motifs énoncés dans le RAC, j'examinerai maintenant les observations du demandeur relatives aux trois circonstances qui donneraient lieu à un allègement et aux conclusions tirées par l'ARC.

Ignorance de la loi – Méconnaissance du problème

[55] On a fait remarquer dans le RAC que l'ignorance de la loi ne constituait pas une circonstance atténuante justifiant d'accorder un allègement, et que les administrateurs d'une

société devaient toujours s'assurer que les fonds en fiducie sont déclarés et versés, même si un tiers a été nommé pour s'acquitter de telles tâches.

[56] Bien que je souscrive aux commentaires généraux faits dans le RAC sur cette question, ceux-ci ne tenaient pas compte des observations présentées par le demandeur. Le demandeur a invoqué la décision *DiLorenzo* dans ses observations. Dans cette décision, le juge McArthur de la CCI a déclaré ce qui suit :

Tous les prélèvements du projet Ajax ont été déposés dans un compte bancaire, sur lequel l'appelant n'avait pas de contrôle : seuls les surveillants étaient les signataires autorisés. Les avances comprenaient la TPS, pourtant cette dernière n'a pas été payée. Les surveillants ont payé les montants qui étaient nécessaires pour que le projet de construction continue de produire des avances et paie leurs propres frais. Maintenant, l'appelant est sommé de payer à Revenu Canada la TPS qui a été perçue, mais non remise. Je crois qu'un argument solide peut être invoqué, à savoir que le montant de TPS, sur lequel les surveillants avaient un contrôle, constitue une somme en fiducie qui ne peut être payée à personne d'autre qu'à Revenu Canada. Quoi qu'il en soit, le surveillant n'avait pas d'obligation légale de verser la TPS perçue. Un surveillant, M. Dougherty, a déclaré que personne ne lui avait dit de verser la TPS à Revenu Canada. Pourtant, le contrat en vertu duquel ils travaillaient stipulait que le surveillant devait payer des taxes. Je reconnais que le surveillant ne fait pas l'objet de la cotisation et que je ne devrais pas me fourvoyer en le blâmant. La question est celle de savoir si l'appelant a agi raisonnablement afin de s'assurer que la TPS perçue était remise, comme le prévoit le paragraphe 323(3). Rien dans la preuve n'indique que l'appelant ait été prévenu qu'il y avait un problème avec la TPS. Quelles démarches proactives l'appelant a-t-il entreprises afin de se sortir de son attitude totalement passive? La réponse de l'appelant a été celle-ci : [TRADUCTION] « Je ne m'occupe pas de la paperasse : je me fie totalement à mon comptable agréé, M. Weinstein. »

S'agit-il de diligence raisonnable? Je le crois. Qu'est-ce qui aurait pu être accompli de plus? L'appelant avait embauché un comptable agréé très expérimenté et il n'avait aucun contrôle sur le compte bancaire dans lequel les prélèvements étaient versés. Au mois de

décembre 1993, au moment où l'immeuble était presque achevé, l'appelant et M. O'Hara ont avisé la société municipale d'habitation de Ajax qu'ils ne pourraient plus honorer leur contrat. Une cotisation a été établie pour la période allant de janvier 1994 à mars 1994, date à laquelle l'appelant n'était plus engagé dans l'achèvement du projet.
[Non souligné dans l'original.]

[57] Bien que le demandeur n'ait pas été partie à l'affaire *DiLorenzo*, il était un administrateur de la société qui se trouvait sensiblement dans la même situation que l'appelant DiLorenzo. Certains faits de l'affaire étaient cependant propres à M. DiLorenzo : par exemple, la CCI a pris en compte le niveau d'instruction de M. DiLorenzo et son rôle particulier au sein de la société en vue d'établir s'il avait fait preuve de diligence raisonnable.

[58] Toutefois, bon nombre des conclusions de fait tirées par la CCI s'appliquent à la fois à M. DiLorenzo et au demandeur. Les faits concernant le pouvoir de signer de Zurich et le contrôle par celle-ci des comptes bancaires de la société se rapporteraient au demandeur autant qu'à M. DiLorenzo. En outre, la conclusion de la CCI selon laquelle M. Weinstein n'avait aucun contrôle sur le compte bancaire où les prélèvements ont été déposés est tout aussi applicable au demandeur qu'elle l'était à M. DiLorenzo.

[59] La CCI a conclu que les surveillants qui contrôlaient les comptes de la société n'avaient pas versé la TPS lorsque cela aurait dû être fait. La CCI a également conclu que l'incapacité dans les circonstances de verser la TPS échappait à l'emprise de M. DiLorenzo. Le demandeur a soutenu qu'il se trouvait lui aussi dans la même situation et qu'il n'avait pas pu, pour ce motif, se conformer aux exigences de l'ARC.

[60] À mon avis, l'ARC a omis de prendre en compte ces faits particuliers. Le seul passage des motifs du RAC, reproduit ci-après, où l'on traite expressément de la décision *DiLorenzo* invoquée par le demandeur figure sous la rubrique [TRADUCTION] « Inexistence de la dette » :

[TRADUCTION]

L'Agence a pris en compte le jugement, mais il n'en demeure pas moins que l'administrateur ne s'est pas constitué lui-même appelant. En vertu des dispositions législatives applicables, les administrateurs d'une société sont tenus solidairement, avec la société, de verser les fonds en fiducie. Il appartenait à l'administrateur, de par ses fonctions, de connaître ses obligations concernant les fonds en fiducie, ainsi que les conséquences du non-respect de ces obligations.

[61] Le demandeur n'a pas fait valoir qu'il n'était pas au courant de l'obligation de payer la TPS. Il a plutôt soutenu qu'il ressortait de la décision *DiLorenzo* que des circonstances indépendantes de sa volonté avaient empêché le versement des taxes et, en fin de compte, conduit à l'établissement de la cotisation. L'ARC disposait des conclusions de la CCI lorsqu'elle a rédigé le RAC. J'estime que l'ARC a commis une erreur en concluant, sans traiter des conclusions tirées par le juge McArthur de la CCI, que le demandeur n'avait pas démontré que des circonstances indépendantes de sa volonté l'avaient empêché de se conformer à sa réglementation.

[62] Ce défaut de considérer les conclusions de fait dans *DiLorenzo* équivaut à une conclusion de fait erronée tirée par le décideur sans tenir compte des éléments dont il disposait. J'accueillerais la demande pour ce seul motif.

Obligation d'informer – Défaut d'information par l'avocat de l'ARC pendant l'instance devant la Cour de l'impôt

[63] Je conclus également que l'ARC a examiné erronément la prétention du demandeur selon laquelle l'Agence aurait dû l'informer, pendant l'audience de M. DiLorenzo devant la CCI, de sa dette fiscale accumulée.

[64] On a déclaré ce qui suit, dans les motifs de l'ARC, lors de l'analyse de cette question :

[TRADUCTION]

L'actuel représentant autorisé n'était pas le représentant autorisé lorsque le co-administrateur a interjeté appel de sa cotisation. Un protocole de confidentialité imposait à l'ARC et ses agents les actions qu'il convenait de prendre. Aucun document n'atteste le fait que le représentant autorisé actuel de M. O'Hara figurait au dossier au même titre au moment de l'audience (17 avril 1997, 6 juin 2000 et 10 janvier 2001) et du jugement (16 mai 2001). Il incombait à l'administrateur de s'informer lui-même des mesures à prendre pour s'opposer à la cotisation ou pour interjeter appel à son encontre, et aucune preuve n'a été produite montrant qu'on avait empêché M. O'Hara de prendre de telles mesures, ou que l'ARC avait donné des renseignements erronés.

[65] Une telle conclusion était déraisonnable à mon sens, compte tenu des observations du demandeur et des motifs du RAC, pour les motifs qui suivent.

[66] L'ARC n'a pas expliqué pourquoi, dans les motifs du RAC, son avocat n'avait pas pu ou voulu informer le demandeur de l'existence de sa dette fiscale impayée. L'ARC a plutôt mis l'accent dans ces motifs sur les raisons pour lesquelles elle n'avait pas pu discuter de l'affaire avec l'avocat actuel du demandeur.

[67] Tel que je comprends ses observations sur ce point, le demandeur aurait dû être informé par l'avocat de l'ARC dans l'affaire *DiLorenzo* que la cotisation établie contre lui échappait à la portée de l'appel de M. DiLorenzo. Je n'examinerai pas si l'avocat de l'ARC était tenu ou non d'agir de la sorte. C'est plutôt à l'ARC qu'il était demandé de trancher cette question. Les motifs du RAC semblent toutefois montrer que l'ARC a mal interprété ce qui lui était demandé. La question était de savoir si l'avocat de l'ARC aurait dû informer, non pas l'avocat de M. DiLorenzo, mais bien le demandeur lui-même. Si l'ARC avait analysé la question sous cet angle, elle n'aurait pas eu à prendre en considération le protocole de confidentialité prévoyant les actions requises dont on a traité dans les motifs du RAC.

[68] L'ARC ne s'est pas penchée sur l'argument présenté par le demandeur, et elle a procédé à une analyse qui ne correspondait pas à l'objet approprié d'examen. C'est là une erreur qui nécessite de renvoyer l'affaire pour nouvel examen.

[69] Les motifs qui précèdent étant suffisants pour statuer sur la présente affaire, je ne propose pas d'examiner le troisième argument avancé par le demandeur : la dette n'existerait pas si on avait étendu au demandeur la portée de l'appel. Une telle question relèverait de la compétence du CCI.

[70] Les parties ont convenu que des dépens de 1 380 \$ devraient être adjugés à la partie obtenant gain de cause.

Conclusion

[71] Je conclus que l'ARC a commis une erreur en statuant que le demandeur n'avait pas démontré que des circonstances indépendantes de sa volonté l'avaient empêché de respecter les exigences de l'ARC.

[72] Je suis d'avis de renvoyer l'affaire à un autre décideur pour qu'il prenne une nouvelle décision, en précisant à l'ARC de tenir compte dans sa prise de décision des conclusions tirées dans *DiLorenzo*.

JUGEMENT

LA COUR ORDONNE :

1. La décision à l'examen est annulée et l'affaire est renvoyée à un autre décideur pour qu'il prenne une nouvelle décision.
2. On devra tenir compte en prenant cette décision des conclusions tirées dans la décision *DiLorenzo c Sa Majesté la Reine*, [2001] GSTC 67, 2001 GTC 457, de la Cour de l'impôt.
3. Des dépens pour la somme totale de 1 380 \$ sont adjugés au demandeur.

« Leonard S. Mandamin »

Juge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : T-830-08

INTITULÉ : CHARLES O'HARA c
LE MINISTRE DU REVENU NATIONAL

LIEU DE L'AUDIENCE : Toronto (Ontario)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 20 février 2012

**MOTIFS DU JUGEMENT
ET JUGEMENT :** LE JUGE MANDAMIN

**DATE DES MOTIFS
ET DU JUGEMENT :** Le 27 février 2013

COMPARUTIONS :

Brent Pearce POUR LE DEMANDEUR

Laurent Bartleman POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Mauro Marchioni POUR LE DEMANDEUR
Vaughn (Ontario)

Myles J. Kirvan POUR LE DÉFENDEUR
Sous-procureur général du Canada
Toronto (Ontario)