

T-912-98

Desjardins, Ducharme, Stein, Monast, Law Partnership (*Applicant*)

v.

Department of Finance of Canada (*Respondent*)**INDEXED AS: DESJARDINS, DUCHARME, STEIN, MONAST v. CANADA (DEPARTMENT OF FINANCE) (T.D.)**

Trial Division, Nadon J.—Ottawa, November 16; Montréal, November 20, 1998.

Access to information — Applicant challenging decision authorizing disclosure of certificates confirming fee accounts of amicus curiae appointed by S.C.C. for hearing of Reference re Secession of Quebec — Request for information made by intervener under Access to Information Act — Relationship between amicus curiae, S.C.C. not solicitor-client relationship under Act, s. 23 — Only particulars of amicus curiae's professional services considered confidential, would not be disclosed — Certificates records under control of government institution (Department of Finance) — Mere physical possession of records by respondent sufficient, under Act, s. 4(1), to require disclosure of requested information — Payment of amicus curiae's fees matter for respondent, not S.C.C. — Upon application for review, Court's function to consider matter de novo — Government institution may fully participate in argument regarding disclosure, non-disclosure of requested information under Act, ss. 44, 48.

Barristers and Solicitors — Quebec lawyer appointed amicus curiae by S.C.C. under Supreme Court Act, s. 53(7) to assist Court in responding to questions asked of it in Reference case — For sake of confidentiality must submit fee, disbursement accounts to third party for review, certification — Access to information coordinator for respondent authorizing disclosure of certificates confirming amicus curiae's fee accounts — Relationship between amicus curiae, S.C.C. not solicitor-client relationship — Only particulars of amicus curiae's professional services considered to be subject to privilege.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Access to Information Act, R.S.C., 1985, c. A-1, ss. 4(1), 20, 23, 44, 48.

T-912-98

Desjardins, Ducharme, Stein, Monast, société d'avocats en nom collectif (*demanderesse*)

c.

Ministère des Finances du Canada (*défendeur*)**RÉPERTORIÉ: DESJARDINS, DUCHARME, STEIN, MONAST c. CANADA (MINISTÈRE DES FINANCES) (I^{re} INST.)**

Section de première instance, juge Nadon—Ottawa, 16 novembre; Montréal, 20 novembre 1998.

Accès à l'information — La demanderesse a contesté la décision permettant la divulgation d'attestations de conformité de comptes d'honoraires de l'amicus curiae désigné par la C.S.C. aux fins de l'audition du Renvoi relatif à la sécession du Québec — Demande de renseignements faite par un intervenant en vertu de la Loi sur l'accès à l'information — La relation entre l'amicus curiae et la C.S.C. n'est pas une relation client-avocat au sens de l'art. 23 de la Loi — Seul le détail des actes professionnels de l'amicus curiae est considéré de nature confidentielle et ne doit pas être divulgué — Les certificats d'attestation sont des documents qui relèvent d'une institution fédérale (ministère des Finances) — La simple possession matérielle des documents par le défendeur est suffisante, aux termes de l'art. 4(1) de la Loi, pour l'obliger à divulguer les renseignements demandés — Le paiement des honoraires de l'amicus curiae était du ressort du défendeur et non de celui de la C.S.C. — Lorsque la Cour est saisie d'un recours en révision, son rôle consiste à examiner l'affaire de nouveau — L'institution fédérale peut participer pleinement aux débats relatifs à la divulgation ou à la non-divulgation de l'information demandée en vertu des art. 44 et 48 de la Loi.

Avocats — Un avocat du Québec a été désigné amicus curiae par la C.S.C. en vertu de l'art. 53(7) de la Loi sur la Cour suprême pour aider la Cour à répondre aux questions qui lui ont été soumises dans l'affaire du Renvoi — Pour fins de confidentialité, il devait soumettre à un tiers ses comptes d'honoraires et de déboursés pour analyse et certification — Le coordonnateur de l'accès à l'information du défendeur a permis la divulgation d'attestations de conformité des comptes d'honoraires de l'amicus curiae — La relation entre l'amicus curiae et la C.S.C. n'est pas une relation client-avocat — Seul le détail des actes professionnels de l'amicus curiae est considéré comme étant protégé par le secret professionnel.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi sur l'accès à l'information, L.R.C. (1985), ch. A-1, art. 4(1) (mod. par L.C. 1992, ch. 1, art. 144, ann.

Supreme Court Act, R.S.C., 1985, c. S-26, s. 53(7).

VII, item 1), 20, 23, 44 (mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 1, art. 45; ann. III, item 1), 48.
Loi sur la Cour suprême, L.R.C. (1985), ch. S-26, art. 53(7).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Canada Post Corp. v. Canada (Minister of Public Works), [1995] 2 F.C. 110; (1995), 30 Admin. L.R. (2d) 242; 60 C.P.R. (3d) 441; 179 N.R. 350 (C.A.); *Ottawa Football Club v. Canada (Minister of Fitness and Amateur Sports)*, [1989] 2 F.C. 480; (1989), 23 C.P.R. (3d) 297; 24 F.T.R. 62 (T.D.); *Air Atonabee Ltd. v. Canada (Minister of Transport)* (1989), 27 C.P.R. (3d) 180; 27 F.T.R. 194 (F.C.T.D.).

REFERRED TO:

Reference re Secession of Quebec, [1998] S.C.J. No. 61 (QL).

APPLICATION for judicial review of respondent's decision authorizing the disclosure of certificates confirming the fee accounts of the *amicus curiae* appointed by the Supreme Court of Canada for the hearing of the *Reference re Secession of Quebec*. MOTION to strike out respondent's memorandum of fact and law. Application dismissed; motion dismissed.

APPEARANCES:

Marcel Morin and Martin Bédard for applicant.

René LeBlanc for respondent.

Richard G. Dearden and Scott Little for intervener.

SOLICITORS OF RECORD:

Morin, Lemieux & Associés, Montmagny, Quebec, for applicant.

Deputy Attorney General of Canada for respondent.

Gowling, Strathy & Henderson, Ottawa, for intervener.

The following is the English version of the reasons for order rendered by

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Société canadienne des postes c. Canada (Ministre des Travaux publics), [1995] 2 C.F. 110; (1995), 30 Admin. L.R. (2d) 242; 60 C.P.R. (3d) 441; 179 N.R. 350 (C.A.); *Ottawa Football Club c. Canada (Ministre de la Condition physique et du Sport amateur)*, [1989] 2 C.F. 480; (1989), 23 C.P.R. (3d) 297; 24 F.T.R. 62 (1^{re} inst.); *Air Atonabee Ltd. c. Canada (Ministre des Transports)* (1989), 27 C.P.R. (3d) 180; 27 F.T.R. 194 (C.F. 1^{re} inst.).

DÉCISION CITÉE:

Renvoi relatif à la sécession du Québec, [1998] A.C.S. n° 61 (QL).

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision du défendeur d'autoriser la divulgation d'attestations de conformité des comptes d'honoraires de l'*amicus curiae* désigné par la Cour suprême du Canada aux fins de l'audition du *Renvoi relatif à la sécession du Québec*. REQUÊTE en irrecevabilité du mémoire des faits et du droit du défendeur. Demande rejetée; requête rejetée.

ONT COMPARU:

Marcel Morin et Martin Bédard pour la demanderesse.

René LeBlanc pour le défendeur.

Richard G. Dearden et Scott Little pour l'intervenant.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Morin, Lemieux & Associés, Montmagny (Québec), pour la demanderesse.

Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

Gowling, Strathy & Henderson, Ottawa, pour l'intervenant.

Voici les motifs de l'ordonnance rendus en français par

[1] NADON J.: The applicant challenges the decision of Donald Forgues, access to information coordinator for the respondent Department of Finance of Canada, dated April 8, 1998.

[2] In his decision in response to a request for information made by the intervener, Mr. Bindman, under the *Access to Information Act*, R.S.C., 1985, c. A-1, the coordinator authorized the disclosure of records filed with the respondent by the applicant, including certificates confirming the fee accounts of André Joli-Coeur, the *amicus curiae* appointed by the Supreme Court of Canada (the Supreme Court) for the hearing of the *Reference re Secession of Quebec* [[1998] S.C.J. No. 61 (QL)] (the *Reference*).

[3] The grounds for the challenge, as set out in the applicant's application for review, are the following:

[TRANSLATION]

3. The grounds against disclosing the records, given in the letter of March 20, 1998, are the following:

- the records to which access is requested pertain to a matter that comes exclusively under the *Supreme Court Act* and, consequently, the jurisdiction of the Supreme Court of Canada;
- the records have to do with a specific *amicus curiae* mandate from the Supreme Court of Canada to André Joli-Coeur on July 14, 1997, under section 253(7) [*sic*] of the *Supreme Court Act*;
- under this section, the Department of Finance is merely an agent of the Supreme Court for the payment of André Joli-Coeur's fees;
- our firm merely acted as counsel to André Joli-Coeur to verify the accounts submitted in connection with his *amicus curiae* mandate;
- under the *amicus curiae* mandate, André Joli-Coeur has no professional relationship with any organization other than the Supreme Court of Canada;
- the Supreme Court of Canada is not a government institution listed in Schedule I to the *Access to Information Act*, and records under the sole control of the Supreme Court of Canada are not subject to section 4(1) of the Act;
- access to these records must be refused;

[1] LE JUGE NADON: La demanderesse conteste la décision de Donald Forgues, coordonnateur de l'accès à l'information pour le défendeur le ministère des Finances du Canada, rendue le 8 avril 1998.

[2] Par sa décision, le coordonnateur permettait la divulgation, suite à une demande de renseignements faite par l'intervenant Bindman aux termes de la *Loi sur l'accès à l'information*, L.R.C. (1985), ch. A-1, de documents déposés auprès du défendeur par la demanderesse, notamment des attestations de conformité de comptes d'honoraires de M^e André Joli-Coeur, l'*amicus curiae* désigné par la Cour suprême du Canada (la Cour suprême) aux fins de l'audition du *Renvoi relatif à la sécession du Québec* [[1998] A.C.S. n^o 61 (QL)] (le *Renvoi*).

[3] Les motifs de la contestation, tels qu'ils sont énoncés dans la demande de révision de la demanderesse, sont les suivants:

3. Les motifs invoqués au soutien du refus de divulguer les documents, indiqués à la lettre du 20 mars 1998, sont les suivants:

- les documents auxquels on demande accès sont des documents relatifs à une affaire relevant exclusivement de la *Loi sur la Cour suprême* et en conséquence de la Cour Suprême du Canada;
- les documents portent sur un mandat spécifique d'*amicus curiae* confié par la Cour suprême du Canada à M^e André Joli-Coeur, le 14 juillet 1997, conformément à l'article 253(7) [*sic*] de la *Loi sur la Cour suprême*;
- aux termes de cet article, le ministère des Finances n'est qu'un mandataire de la Cour suprême aux fins du paiement des honoraires de M^e André Joli-Coeur;
- notre cabinet n'a agi que comme avocat de M^e André Joli-Coeur pour la vérification des comptes transmis dans le cadre de son mandat d'*amicus curiae*;
- M^e André Joli-Coeur n'a pour le mandat d'*amicus curiae* aucune relation professionnelle avec un autre organisme autre que la Cour suprême du Canada;
- la Cour suprême du Canada n'est pas une institution fédérale apparaissant à l'annexe I de la *Loi sur l'accès à l'information* et les documents qui relèvent uniquement de la Cour suprême du Canada ne sont pas visés à l'article 4(1) de la loi;
- l'accès doit être refusé à ces documents;

[4] The relevant facts are the following. André Joli-Coeur, a Quebec City lawyer, was appointed under subsection 53(7) of the *Supreme Court Act*, R.S.C., 1985, c. S-26 (the Act), as *amicus curiae* in the *Reference* case. Subsection 53(7) reads:

53. . . .

(7) The Court may, in its discretion, request any counsel to argue the case with respect to any interest that is affected and with respect to which counsel does not appear, and the reasonable expenses thereby occasioned may be paid by the Minister of Finance out of any moneys appropriated by Parliament for expenses of litigation.

[5] On July 11, 1997, the Registrar of the Supreme Court wrote to Mr. Joli-Coeur to confirm his appointment as *amicus curiae*. On the second page of her letter, the Registrar wrote:

Your role as *amicus curiae* will be to assist the Court in responding to the questions that have been asked of it in the Order in Council P.C. 1996-1497, dated the 30th day of September, 1996, and to do so independently of any party to the reference. Those questions are as follows:

. . .

In this Reference, it would be of assistance to the Court to receive arguments on all sides of these questions and from all points of view. While the Court has before it some arguments supporting an affirmative answer to Questions 1 and 2, it is of the view that it would benefit from additional arguments to that end. The Court has therefore decided to appoint you as *amicus curiae* with the following mandate:

- (1) to submit a factum presenting written arguments with respect to the questions with a view to advancing positions other than those put forward by the parties to the Reference;
- (2) to file such other materials as is deemed necessary to present these arguments;
- (3) to present oral arguments at the hearing; and
- (4) to bring to the Court's attention any other matters which counsel, as *amicus curiae*, may consider relevant to the answers to be given to the questions referred to the Court.

[6] On July 30, 1997, the Assistant Deputy Minister, Corporate Management, of the Department of Finance, wrote to Mr. Joli-Coeur regarding the payment of his fees. The letter reads in part:

[4] Les faits pertinents sont les suivants. M^e André Joli-Coeur, avocat de la ville de Québec, a été désigné, aux termes du paragraphe 53(7) de la *Loi sur la Cour suprême*, L.R.C. (1985), ch. S-26 (la Loi), *amicus curiae* dans l'affaire du *Renvoi*. Le paragraphe 53(7) se lit comme suit:

53. [. . .]

(7) La Cour a le pouvoir discrétionnaire de commettre d'office un avocat, en l'absence de toute autre représentation, relativement à un intérêt auquel il est porté atteinte; les frais entraînés peuvent être payés par le ministre des Finances sur les crédits affectés par le Parlement aux frais de justice.

[5] Le 11 juillet 1997, le registraire de la Cour suprême écrivait à M^e Joli-Coeur pour confirmer sa nomination comme *amicus curiae*. À la deuxième page de sa lettre, le registraire écrit ce qui suit:

Votre rôle, en tant qu'*amicus curiae*, consistera à aider la Cour à répondre aux questions qui lui ont été soumises dans le Décret C.P. 1996-1497, daté du 30 septembre 1996, et de le faire de manière indépendante de toutes les parties au renvoi. Voici le texte de ces questions:

[. . .]

Dans le cadre du présent renvoi, il serait utile à la Cour de disposer d'arguments exposant tous les points de vue sur ces questions et touchant les divers aspects de celles-ci. Bien que la Cour dispose déjà de certains arguments appuyant une réponse affirmative aux questions 1 et 2, elle est d'avis qu'il serait utile qu'on lui soumette d'autres arguments en ce sens. La Cour a par conséquent décidé de vous nommer *amicus curiae* et de vous confier le mandat suivant:

- (1) soumettre un mémoire exposant, à l'égard des questions susmentionnées, des arguments écrits défendant des positions différentes de celles avancées par les parties au renvoi;
- (2) déposer tout autre document jugé nécessaire à la présentation de ces arguments;
- (3) présenter des arguments oraux à l'audience;
- (4) porter à l'attention de la Cour tout autre élément que, en tant qu'*amicus curiae*, vous estimez pertinent pour répondre aux questions qui ont été soumises à la Cour.

[6] Par ailleurs, le 30 juillet 1997, la sous-ministre adjointe, gestion intégrée, au ministère des Finances, écrivait à M^e Joli-Coeur relativement au paiement de ses honoraires. La lettre se lit, en partie, comme suit:

[TRANSLATION] It is quite clear, however, that you remain the *amicus curiae* appointed by the Supreme Court of Canada, not an agent of the Attorney General of Canada or the Government of Canada.

...

For the sake of confidentiality, we have agreed that you will submit your fee and disbursement accounts—including the number of hours and hourly rate of those who worked on the case—to a third party, Ms. Paule Gauthier, Past President of the Canadian Bar Association. Ms. Gauthier will examine them within the context of a solicitor-client relationship with you such that the particulars of the professional services will be considered by all the parties to be subject to privilege. Ms. Gauthier's fees will be paid by the Government of Canada. After examining the fee and disbursement accounts, she will send the Department of Finance a certificate confirming the amounts payable, which you will be paid within 15 days of receipt.

[7] The applicant argues that the coordinator may not disclose the records requested by the intervener, Mr. Bindman, because those records are not “under the control” of a government institution within the meaning of subsection 4(1) of the *Access to Information Act*. Specifically, the applicant submits that those records are “under the control” of the Supreme Court, which is not a government institution according to the *Access to Information Act*.

[8] The applicant also submits that, since Mr. Joli-Coeur was counsel to the Supreme Court, it is [TRANSLATION] “necessary to maintain the confidentiality of the description of the professional services rendered by the *amicus curiae*, which is to be found in any fee account. The records exchanged for this payment are primarily under the control of the Supreme Court”.

[9] Last, the applicant submits that, in this matter, Ms. Gauthier acted merely as Mr. Joli-Coeur's counsel and agent with respect to the examination and approval of his fee accounts submitted in connection with the mandate given to him by the Supreme Court.

[10] In my view, the applicant's arguments are unsound, as I shall explain. The following sections of the *Access to Information Act* are relevant:

Il est bien entendu, cependant, que vous demeurez l'*amicus curiae*, désigné par la Cour suprême du Canada et non le mandataire de la Procureure générale du Canada ou du gouvernement du Canada.

[. . .]

Nous avons convenu, pour fins de confidentialité, à ce que vous soumettiez à un tiers, soit Mme Paule Gauthier, l'ancienne présidente de l'Association du Barreau canadien, vos comptes d'honoraires et de déboursés qui comprendront le nombre d'heures et le taux horaire de ceux qui auront travaillé au dossier. Mme Gauthier analysera ceux-ci dans le cadre d'une relation avocat-client avec vous de manière telle que le détail des actes professionnels sera considéré par toutes les parties comme étant protégé par le secret professionnel. Les honoraires de Mme Gauthier seront défrayés par le gouvernement du Canada. Après avoir analysé les comptes d'honoraires et de déboursés, elle fera parvenir au ministère des Finances un certificat attestant de la conformité du compte en faisant état des montants payables qui vous seront versés dans les quinze jours de sa réception.

[7] La demanderesse soutient que le coordonnateur ne peut divulguer les documents demandés par l'intervenant Bindman parce que ces documents ne «relèvent» pas d'une institution fédérale, aux termes du paragraphe 4(1) [mod. par L.C. 1992, ch. 1, art. 144, ann. VII, item 1] de la *Loi sur l'accès à l'information*. Plus particulièrement, la demanderesse soumet que lesdits documents «relèvent» de la Cour suprême qui n'est pas une institution fédérale aux termes de la *Loi sur l'accès à l'information*.

[8] La demanderesse soumet également que, puisque M^e Joli-Coeur était l'avocat de la Cour suprême, il est «essentiel de préserver la confidentialité de la description des actes professionnels posés par l'*amicus curiae*, qui doit se retrouver à tout compte d'honoraires. Les documents échangés pour ce paiement relèvent avant tout de la Cour suprême».

[9] Finalement, la demanderesse soumet que M^e Gauthier n'agissait dans le dossier qu'à titre d'avocat et de mandataire de M^e Joli-Coeur relativement à l'analyse et l'approbation de ses comptes d'honoraires transmis dans le cadre du mandat qui lui a été confié par la Cour suprême.

[10] À mon avis, les prétentions de la demanderesse sont mal fondées. Je m'explique. Les articles suivants de la *Loi sur l'accès à l'information* sont pertinents:

4. (1) Subject to this Act, but notwithstanding any other Act of Parliament, every person who is

(a) a Canadian citizen, or

(b) a permanent resident within the meaning of the *Immigration Act*,

has a right to and shall, on request, be given access to any record under the control of a government institution.

. . .

20. (1) Subject to this section, the head of a government institution shall refuse to disclose any record requested under this Act that contains

(a) trade secrets of a third party;

(b) financial, commercial, scientific or technical information that is confidential information supplied to a government institution by a third party and is treated consistently in a confidential manner by the third party;

(c) information the disclosure of which could reasonably be expected to result in material financial loss or gain to, or could reasonably be expected to prejudice the competitive position of, a third party; or

(d) information the disclosure of which could reasonably be expected to interfere with contractual or other negotiations of a third party.

. . .

23. The head of a government institution may refuse to disclose any record requested under this Act that contains information that is subject to solicitor-client privilege.

[11] First, I am of the opinion that section 23 of the *Access to Information Act* is of no help to the applicant. There can be no doubt that the relationship between Mr. Joli-Coeur and the Supreme Court is not a solicitor-client relationship within the meaning of section 23 of the Act. In any event, even if Mr. Joli-Coeur's relationship with the Supreme Court could come within section 23, the applicant would not be able to invoke privilege for Ms. Gauthier's certificates. The Assistant Deputy Minister's letter dated July 30, 1997, says clearly [TRANSLATION] "that the particulars of the professional services will be considered by all the parties to be subject to privilege". That explains why the respondent retained Ms. Gauthier's services to examine Mr. Joli-Coeur's fee accounts and, if satisfied, send the respondent a

4. (1) Sous réserve des autres dispositions de la présente loi mais nonobstant toute autre loi fédérale, ont droit à l'accès aux documents relevant d'une institution fédérale et peuvent se les faire communiquer sur demande:

a) les citoyens canadiens;

b) les résidents permanents au sens de la *Loi sur l'immigration*.

[. . .]

20. (1) Le responsable d'une institution fédérale est tenu, sous réserve des autres dispositions du présent article, de refuser la communication de documents contenant:

a) des secrets industriels de tiers;

b) des renseignements financiers, commerciaux, scientifiques ou techniques fournis à une institution fédérale par un tiers, qui sont de nature confidentielle et qui sont traités comme tels de façon constante par ce tiers;

c) des renseignements dont la divulgation risquerait vraisemblablement de causer des pertes ou profits financiers appréciables à un tiers ou de nuire à sa compétitivité;

d) des renseignements dont la divulgation risquerait vraisemblablement d'entraver des négociations menées par un tiers en vue de contrats ou à d'autres fins.

[. . .]

23. Le responsable d'une institution fédérale peut refuser la communication de documents contenant des renseignements protégés par le secret professionnel qui lie un avocat à son client.

[11] Premièrement, je suis d'avis que l'article 23 de la *Loi sur l'accès à l'information* n'est d'aucun secours pour la demanderesse. Il ne peut faire de doute que la relation entre M^e Joli-Coeur et la Cour suprême n'est pas une relation client-avocat au sens de l'article 23 de la Loi. De toute façon, même si la relation de M^e Joli-Coeur avec la Cour suprême pouvait s'insérer dans le cadre de l'article 23, la demanderesse ne pourrait invoquer le secret professionnel concernant les certificats d'attestation de M^e Gauthier. La lettre de la sous-ministre adjointe en date du 30 juillet 1997 énonce clairement «que le détail des actes professionnels sera considéré par toutes les parties comme étant protégé par le secret professionnel». Cela explique pourquoi le défendeur a retenu les services de M^e Gauthier afin que cette dernière analyse

certificate confirming the accounts. In my view, a reading of the letter of July 30, 1997, leaves no room for any doubt that only the particulars of Mr. Joli-Coeur's professional services would be considered confidential and, as a result, would not be disclosed.

[12] Second, I am satisfied that Ms. Gauthier's certificates are records under the control of a government institution, namely the respondent. They were forwarded to the respondent to enable it to carry out its responsibility under subsection 53(7) of the Act. In my view, the respondent is in no way the Supreme Court's payment agent under subsection 53(7) as the applicant claims it is.

[13] In any event, in view of the Federal Court of Appeal's decision in *Canada Post Corp. v. Canada (Minister of Public Works)*, [1995] 2 F.C. 110, mere physical possession of the records by the respondent is sufficient, under subsection 4(1) of the *Access to Information Act*, to require the respondent to disclose the requested information. At pages 127 and 128 of his reasons, for the majority of the Federal Court of Appeal, Mr. Justice Létourneau said:

The notion of control referred to in subsection 4(1) of the *Access to Information Act* (the Act) is left undefined and unlimited. Parliament did not see fit to distinguish between ultimate and immediate, full and partial, transient and lasting or "de jure" and "de facto" control. Had Parliament intended to qualify and restrict the notion of control to the power to dispose of the information, as suggested by the appellant, it could certainly have done so by limiting the citizen's right of access only to those documents that the Government can dispose of or which are under the lasting or ultimate control of the Government.

[14] The remarks of Strayer J., as he then was, in *Ottawa Football Club v. Canada (Minister of Fitness and Amateur Sports)*, [1989] 2 F.C. 480 (T.D.) are along the same lines as those made by Létourneau

les comptes d'honoraires de M^e Joli-Coeur et, si satisfaite, qu'elle fasse parvenir au défendeur un certificat attestant de la conformité du compte. Une lecture de la lettre du 30 juillet 1997 ne peut laisser aucun doute, à mon avis, que seul le détail des actes professionnels de M^e Joli-Coeur serait considéré de nature confidentielle et, par conséquent, ne serait pas divulgué.

[12] Deuxièmement, je suis satisfait que les certificats d'attestation de M^e Gauthier sont des documents qui relèvent d'une institution fédérale, à savoir le défendeur. Les certificats d'attestation furent acheminés au défendeur afin que celle-ci puisse exercer la responsabilité que lui confère le paragraphe 53(7) de la Loi. Le défendeur, à mon avis, aux termes du paragraphe 53(7), n'est nullement l'agent payeur de la Cour suprême, comme le prétend la demanderesse.

[13] De toute façon, vu la décision de la Cour d'appel fédérale dans *Société canadienne des postes c. Canada (Ministre des Travaux publics)*, [1995] 2 C.F. 110, la simple possession matérielle des documents par le défendeur est suffisante, aux termes du paragraphe 4(1) de la *Loi sur l'accès à l'information*, pour l'obliger à divulguer les renseignements demandés. Aux pages 127 et 128 de ses motifs, le juge Létourneau, pour la majorité de la Cour d'appel fédérale, s'exprime comme suit:

L'expression «relevant de» («control») que l'on trouve au paragraphe 4(1) de la *Loi sur l'accès à l'information* (la Loi) constitue une notion qui n'est pas définie et qui n'est assujettie à aucune limite. Le législateur fédéral n'a pas jugé bon d'établir une distinction entre les documents «relevant d'» une institution fédérale («under the control of») de façon ultime ou immédiate, complète ou partielle, temporaire ou permanente ou «de jure» ou «de facto». Si, comme l'affirme l'appelante, le législateur fédéral avait voulu nuancer la notion véhiculée par l'expression «relevant de» ou la restreindre au pouvoir de disposer des documents, il aurait certainement pu le faire en limitant le droit d'accès des citoyens aux seuls documents dont l'administration fédérale peut disposer ou qui relèvent ultimement ou de façon durable d'elle.

[14] Les propos du juge Strayer, maintenant juge à la Cour d'appel fédérale, dans *Ottawa Football Club c. Canada (Ministre de la Condition physique et du Sport amateur)*, [1989] 2 C.F. 480 (1^{re} inst.) sont au

J.A. in *Canada Post Corp.* Here is how Strayer J. stated his opinion at pages 485-486:

The plain meaning of the language employed in the Act does not suggest that “information”, “government information”, or “record under the control” of the Government must be limited by some test as to how and on what terms the information or record came into the hands of the Government. That is the kind of qualification which the CFL is asking me to create. I can find no basis for doing so. The plain meaning of subsections 2(1) and 4(1) as quoted above is that the Act gives access, subject to many exceptions, to any record, or information in a record, which happens to be within the custody of the government regardless of the means by which that custody was obtained. That is surely the interpretation which is also most consistent with the purpose of the Act. The interpretation advanced by the CFL on the other hand, appears to be inconsistent with paragraph 20(1)(b) which it also relies on: that paragraph obviously assumes that “confidential information supplied to a government institution by a third party” is *prima facie* within the definition of “record” to which access would otherwise be available were it not for the possible protection of this paragraph. In other words, this exception proves the rule that confidential material supplied by a third party to the Government can form all or part of a “record under the control of a government institution”. It will be noted that the word “supplied” in paragraph 20(1)(b) is not modified by any terms such as “under compulsion”.

[15] The payment of Mr. Joli-Coeur’s fees was clearly a matter for the respondent, not the Supreme Court. As a result, the respondent’s receipt and possession of Ms. Gauthier’s certificates are clearly the result of the responsibility imposed on the respondent by subsection 53(7) of the Act.

[16] Last, the applicant has not argued, and consequently has not established, any of the exemptions provided in subsection 20(1) of the *Access to Information Act* to justify refusing to disclose the records requested by the intervener.

[17] For these reasons, the applicant’s application for review must be dismissed.

[18] A few days before its application for review was heard, the applicant filed a motion to strike out the respondent’s memorandum of fact and law. After arguments were presented at the hearing of November

même sens que ceux exprimés par le juge Létourneau dans *Société canadienne des postes*. Voici comment le juge Strayer exprime sa pensée aux pages 485 et 486:

La signification évidente du libellé de la Loi ne laisse pas entendre que les «renseignements», «les documents de l’administration fédérale» et les «documents» du gouvernement doivent être soumis à un test visant à établir comment le gouvernement les a obtenus et à quelles conditions. Or, c’est cette sorte de limite que la LCF me demande de créer. Je ne vois aucune raison de le faire. Il ressort clairement des paragraphes 2(1) et 4(1) précités que la Loi donne accès, sous réserve de plusieurs exceptions, aux documents de l’administration fédérale et aux renseignements qu’ils peuvent contenir, nonobstant la façon dont l’administration en a eu possession. C’est sûrement aussi l’interprétation la plus conforme à l’objet de la Loi. D’autre part, l’interprétation proposée par la LCF ne semble pas conforme à l’alinéa 20(1)b) sur lequel elle s’appuie aussi: cet alinéa laisse évidemment présumer que des «renseignements [. . .] fournis à une institution fédérale par un tiers, qui sont de nature confidentielle» sont visés *prima facie* par la définition du mot «documents» par ailleurs susceptibles de communication n’était-ce la protection possible prévue par l’alinéa en cause. En d’autres mots, cette exception confirme la règle que les documents confidentiels fournis au gouvernement par un tiers peuvent former la totalité ou une partie des «documents des institutions fédérales». On notera que le mot «fournis» à l’alinéa 20(1)b) n’est qualifié par aucune expression telle «de force».

[15] Le paiement des honoraires de M^e Joli-Coeur était clairement du ressort du défendeur et non de celui de la Cour suprême. Par conséquent, la réception et la possession par le défendeur des certificats d’attestation de M^e Gauthier résultent clairement de la responsabilité imposée au défendeur par le paragraphe 53(7) de la Loi.

[16] En dernier lieu, la demanderesse n’a pas invoqué, et par conséquent n’a pas démontré, aucune des exceptions prévues au paragraphe 20(1) de la *Loi sur l’accès à l’information* pour justifier un refus de divulguer les documents demandés par l’intervenant.

[17] Pour ces motifs, la demande de révision de la demanderesse doit être rejetée.

[18] Quelques jours avant l’audition de sa demande de révision, la demanderesse a déposé une requête en irrecevabilité du mémoire des faits et du droit du défendeur. Suite à la présentation des arguments lors

16, 1998, I informed counsel that this motion would be dismissed.

[19] The applicant argues that the rule limiting administrative tribunals whose decisions are under judicial review to intervening only on jurisdictional issues applies in the case at bar. As a result, according to the applicant, the respondent could not argue in its factum that it was authorized to disclose the records requested by the intervenor.

[20] The respondent, for its part, submits that the rule limiting administrative tribunals to intervening only on jurisdictional issues does not apply in the case at bar since the remedies provided by the *Access to Information Act* are *de novo* remedies. In *Air Atonabee Ltd. v. Canada (Minister of Transport)* (1989), 27 C.P.R. (3d) 180 (F.C.T.D.), Mr. Justice MacKay of this Court, at pages 196-197, explained the *de novo* nature of judicial review under the *Access to Information Act* in the following terms:

The role of the court, to conduct a “review of the matter” *de novo*, including examination document by document of the records proposed to be disclosed which the applicant third party seeks to have prohibited from disclosure, does not seem to have been thoroughly discussed previously, perhaps because it has been seen to be so obvious in previous cases that no issue was raised about it. That is, however, the role implicit in the statute, consistent with the purposes of the Act and one that the court has adopted in practice in previous cases arising under s. 44: see, e.g., *Canada Packers Inc. v. Canada (Minister of Agriculture)*, *supra*; *Montana Band of Indians v. Canada (Minister of Indian & Northern Affairs)* (1988), 26 C.P.R. (3d) 68, 51 D.L.R. (4th) 306, [1989] 1 F.C. 143, 18 F.T.R. 15 (T.D.); *Merck Frosst Canada Inc. v. Minister of Health and Welfare*, *supra*. In light of the jurisprudence evolving in relation to the Act there can no longer be doubt that upon application for review, the court’s function is to consider the matter *de novo* including, if necessary, a detailed review of the records in issue document by document.

[21] I can only agree with the following statement, which appears at paragraph 12 of the respondent’s factum in response to the applicant’s motion to strike. At paragraph 12 of its factum, the respondent states:

de l’audition le 16 novembre 1998, j’ai avisé les procureurs que cette requête serait rejetée.

[19] La demanderesse soutient que la règle limitant aux seules questions juridictionnelles le droit d’intervention des tribunaux administratifs, dont les décisions sont judiciairement contestées, est applicable en l’instance. Par conséquent, selon la demanderesse, le défendeur ne pouvait, dans son mémoire, défendre le bien-fondé de sa décision de divulguer les documents demandés par l’intervenant.

[20] Le défendeur, quant à lui, soumet que la règle limitant le droit d’intervention des tribunaux administratifs aux seules questions juridictionnelles est inapplicable en l’espèce puisque les recours prévus par la *Loi sur l’accès à l’information* sont de la nature de recours *de novo*. Dans *Air Atonabee Ltd. c. Canada (Ministre des Transports)* (1989), 27 C.P.R. (3d) 180 (C.F. 1^{re} inst.), le juge MacKay de cette Cour, aux pages 196 et 197, explique la nature *de novo* de la révision judiciaire sous la *Loi sur l’accès à l’information* dans les termes suivants:

Le rôle de la Cour, en l’occurrence celui de procéder à une nouvelle «révision», et notamment à examiner chacun des documents qu’on a l’intention de communiquer et dont le tiers requérant cherche à interdire la communication, ne semble pas avoir déjà été examiné à fond, peut-être parce qu’il a été perçu comme étant tellement évident dans les affaires antérieures qu’aucun point litigieux n’a été soulevé à cet égard. C’est cependant le rôle qui est implicitement conféré par la Loi à la Cour, qui s’accorde avec l’objet de la Loi, et que la Cour a adopté en pratique dans les affaires antérieures relative à l’art. 44. Voir, par ex., *Canada Packers Inc. c. Canada (Ministre de l’Agriculture)*, précité; *Bande indienne de Montana c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)* (1988), 26 C.P.R. (3d) 68, 51 D.L.R. (4th) 306, [1989] 1 C.F. 143, 18 F.T.R. 15 (1^{re} inst.); *Merck Frosst Canada Inc. c. Ministre de la Santé et du Bien-être social*, précité. Compte tenu de la jurisprudence qui a été élaborée relativement à la Loi, il ne peut plus faire de doute que lorsque la Cour est saisie d’un recours en révision, son rôle consiste à examiner l’affaire de nouveau et à procéder au besoin à une révision détaillée de chacun des documents en litige.

[21] Je ne puis qu’être en accord avec l’énoncé suivant qui apparaît au paragraphe 12 du mémoire du défendeur en réponse à la requête en irrecevabilité de la demanderesse. Au paragraphe 12 de son mémoire, le défendeur affirme:

[TRANSLATION] It follows from the very essence and scheme of the ATIA that the government institution in possession of the records requiring disclosure should be a full-fledged party to the judicial review process provided by that Act and should be permitted to let the Court know its position on the disclosability of the records at issue; this is so, whether the government institution itself objects to the disclosure, in which case the ATIA imposes on it the explicit burden of establishing that it is authorized to refuse disclosure, or whether the objection comes from a third party, as in the case at bar;

[22] In my view, sections 44 and 48 of the *Access to Information Act* leave no doubt that the government institution may fully participate in the argument regarding the disclosure or non-disclosure of the requested information. Those sections read:

44. (1) Any third party to whom the head of a government institution is required under paragraph 28(1)(b) or subsection 29(1) to give a notice of a decision to disclose a record or a part thereof under this Act may, within twenty days after the notice is given, apply to the Court for a review of the matter.

(2) The head of a government institution who has given notice under paragraph 28(1)(b) or subsection 29(1) that a record requested under this Act or a part thereof will be disclosed shall forthwith on being given notice of an application made under subsection (1) in respect of the disclosure give written notice of the application to the person who requested access to the record.

(3) Any person who has been given notice of an application for a review under subsection (2) may appear as a party to the review.

...

48. In any proceedings before the Court arising from an application under section 41 or 42, the burden of establishing that the head of a government institution is authorized to refuse to disclose a record requested under this Act or a part thereof shall be on the government institution concerned.

[23] Section 48 expressly provides that a government institution that refuses disclosure has the burden of establishing that it is authorized to do so. Consequently, section 48 allows the government institution to take part in the argument. Section 44 applies when a government institution agrees to disclose. I am equally satisfied that the government

Il en va donc de l'essence même et de l'économie de la LAI que l'institution fédérale en possession des documents dont la divulgation est requise soit partie à part entière au processus de révision judiciaire prévu à cette loi, et qu'elle puisse faire part à la Cour de sa position quant à la divulgabilité des documents en cause; et il en est ainsi qu'elle soit elle-même opposée à la divulgation, auquel cas la LAI lui impose le fardeau explicite d'établir le bien fondé de sa position, ou encore que l'opposition provienne, comme en l'espèce, d'un tiers;

[22] À mon avis, les articles 44 [mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 1, art. 45, ann. III, item 1] et 48 de la *Loi sur l'accès à l'information* ne laissent aucun doute que l'institution fédérale peut participer pleinement aux débats relatifs à la divulgation ou la non-divulgation de l'information demandée. Ces articles se lisent comme suit:

44. (1) Le tiers que le responsable d'une institution fédérale est tenu, en vertu de l'alinéa 28(1)b) ou du paragraphe 29(1), d'aviser de la communication totale ou partielle d'un document peut, dans les vingt jours suivant la transmission de l'avis, exercer un recours en révision devant la Cour.

(2) Le responsable d'une institution fédérale qui a donné avis de communication totale ou partielle d'un document en vertu de l'alinéa 28(1)b) ou du paragraphe 29(1) est tenu, sur réception d'un avis de recours en révision de cette décision, d'en aviser par écrit la personne qui avait demandé communication du document.

(3) La personne qui est avisée conformément au paragraphe (2) peut comparaître comme partie à l'instance.

[. . .]

48. Dans les procédures découlant des recours prévus aux articles 41 ou 42, la charge d'établir le bien-fondé du refus de communication totale ou partielle d'un document incombe à l'institution fédérale concernée.

[23] L'article 48 prévoit expressément que l'institution fédérale qui refuse de divulguer a le fardeau d'établir le bien-fondé de son refus. Conséquemment, l'article 48 permet à l'institution fédérale de prendre parti dans le débat. Lorsque l'institution fédérale accepte de divulguer, c'est l'article 44 qui s'applique. Dans un tel cas, je suis aussi satisfait que l'institution

institution may fully participate in the argument in such a case. In my view, it would be illogical to allow a government institution to participate fully only when it refuses disclosure.

[24] For these reasons, I reached the conclusion that the motion to strike had to be dismissed. The respondent and intervener will be entitled to their costs both for the application for review and the motion to strike.

[25] The coordinator is directed not to disclose Ms. Gauthier's certificates until the time for appealing my decision runs out. Should the applicant appeal my decision, the coordinator shall not disclose the certificates until the Court of Appeal has disposed of the appeal.

fédérale peut pleinement participer au débat. Il serait illogique, à mon avis, de permettre à l'institution fédérale de participer pleinement uniquement lorsqu'elle refuse de divulguer.

[24] Pour ces motifs, j'en suis venu à la conclusion que la requête en irrecevabilité devait être rejetée. Le défendeur et l'intervenant auront droit à leurs frais tant sur la demande de révision que sur la requête en irrecevabilité.

[25] Il est ordonné au coordonnateur de ne pas divulguer les certificats d'attestation de M^e Gauthier jusqu'à ce que le délai d'appel de ma décision soit expiré. Dans l'éventualité où la demanderesse porte ma décision en appel, le coordonnateur ne divulguera pas les certificats d'attestation jusqu'à ce que la Cour d'appel ait disposé de l'appel.