

In re Copyright Appeal Board and Canadian Association of Broadcasters

Court of Appeal, Jackett C.J., Noël A.C.J. and Perrier D.J.—Ottawa, June 23, July 8, 1971.

Court of Appeal—Copyright—Jurisdiction to review decision of federal tribunal—Whether retroactive—Copyright Appeal Board—Approval of statement of royalties—When does it become decision of Board—Requirement for publication in Canada Gazette—Copyright Act, R.S.C. 1952, c. 55, s. 50 Federal Court Act, secs. 28, 61.

A statement of royalties approved by the Copyright Appeal Board on May 17, 1971, pursuant to s. 50 of the *Copyright Act* was duly published in the *Canada Gazette* on June 1, 1971.

Held (Noël A.C.J. dissenting), the Court of Appeal is without jurisdiction under s. 28 of the *Federal Court Act* to review the Board's decision.

Per Jackett C.J. and Perrier D.J.: Under s. 61(1) of the *Federal Court Act* the Court's review jurisdiction is exercisable only with respect to decisions made after the Act came into force, *viz* on June 1, 1971. The Board's decision was made prior to publication of the approved statement in the *Canada Gazette*.

Per Noël A.C.J., dissenting: The Board's decision was not made until it was published in the *Canada Gazette*. Furthermore, under s. 61(2) of the *Federal Court Act* the Court's review jurisdiction is, as a general rule, exercisable with respect to decisions made prior to June 1, 1971, and s. 61(1) does not remove that jurisdiction where, as here, the decision was not subject to appeal before the Act came into force.

National Indian Brotherhood v. Juneau [No. 2] *supra*, p. 73.

APPLICATION.

John D. Richard for Canadian Association of Broadcasters, applicant.

Yves Fortin and *Paul Amos* for Sound Recording Licences (SRL) Ltd.

G. W. Ainslie, Q.C., and *J. E. Smith* for CBC.

JACKETT C.J.—This is an application for an order extending the time within which the applicant may file a notice of an application to review and set aside a decision of the Copyright Appeal Board.

In re La Commission d'appel du droit d'auteur et l'Association canadienne des radiodiffuseurs

Cour d'appel, le juge en chef Jackett, le juge en chef adjoint Noël et le juge suppléant Perrier—Ottawa, les 23 juin et 8 juillet 1971.

Cour d'appel—Droit d'auteur—Compétence pour examiner une décision d'un tribunal fédéral—Est-elle rétroactive?—Commission d'appel du droit d'auteur—Homologation d'état de redevances—Quand devient-elle une décision de la Commission—Nécessité de publier dans la Gazette du Canada—Loi sur le droit d'auteur, S.R.C. 1952, c. 55, art. 50—Loi sur la Cour fédérale, art. 28 et 61.

Un état de redevances homologué par la Commission d'appel du droit d'auteur le 17 mai 1971 conformément à l'art. 50 de la *Loi sur le droit d'auteur* a été dûment publié dans la *Gazette du Canada* le 1^{er} juin 1971.

Arrêt: (le juge en chef adjoint Noël étant dissident) La Cour d'appel n'a pas compétence, en vertu de l'art. 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*, pour examiner la décision de la Commission.

Le juge en chef Jackett et le juge suppléant Perrier: En vertu de l'art. 61(1) de la *Loi sur la Cour fédérale*, la compétence d'examen conférée à la Cour ne peut s'exercer qu'en matière de décisions rendues après l'entrée en vigueur de la Loi, savoir le 1^{er} juin 1971. La décision de la Commission a été rendue avant la publication de l'état homologué dans la *Gazette du Canada*.

Le juge en chef adjoint Noël, dissident: La décision de la Commission ne devenait valide qu'au moment de sa publication dans la *Gazette du Canada*. En outre, en vertu de l'art. 61(2) de la *Loi sur la Cour fédérale*, la compétence d'examen de la Cour peut, en règle générale, s'exercer en matière de décisions rendues avant le 1^{er} juin 1971 et l'art. 61(1) ne lui retire pas cette compétence lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, on ne pouvait faire appel de la décision avant l'entrée en vigueur de la Loi.

Jurispudence suivie: *National Indian Brotherhood v. Juneau* [N° 2] *précité*, p. 73.

DEMANDE.

John D. Richard pour l'Association canadienne des radiodiffuseurs, requérante.

Yves Fortin et *Paul Amos* pour le Sound Recording Licences (SRL) Ltd.

G. W. Ainslie, c.r., et *J. E. Smith* pour la Société Radio-Canada.

LE JUGE EN CHEF JACKETT—Il s'agit d'une demande présentée par le requérant dans le but d'obtenir un délai supplémentaire lui permettant de déposer un avis de demande d'examen et d'annulation d'une décision de la Commission d'appel du droit d'auteur.

The application is under s. 28 of the *Federal Court Act*, the relevant portion of which reads as follows:

28. (1) Notwithstanding section 18 or the provisions of any other Act, the Court of Appeal has jurisdiction to hear and determine an application to review and set aside a decision or order, other than a decision or order of an administrative nature not required by law to be made on a judicial or quasi-judicial basis, made by or in the course of proceedings before a federal board, commission or other tribunal, upon the ground that the board, commission or tribunal

(a) failed to observe a principle of natural justice or otherwise acted beyond or refused to exercise its jurisdiction;

(b) erred in law in making its decision or order, whether or not the error appears on the face of the record; or

(c) based its decision or order on an erroneous finding of fact that it made in a perverse or capricious manner or without regard for the material before it.

(2) Any such application may be made by the Attorney General of Canada or any party directly affected by the decision or order by filing a notice of the application in the Court within ten days of the time the decision or order was first communicated to the office of the Deputy Attorney General of Canada or to that party by the board, commission or other tribunal, or within such further time as the Court of Appeal or a judge thereof may, either before or after the expiry of those ten days, fix or allow.

The application originally came on before me, sitting alone. As it appeared that there was a grave doubt as to the jurisdiction of this Court to entertain the proposed application to review in respect of which the extension of time is sought, I adjourned the application to be brought on before a court consisting of at least three judges.

The matter has now been argued at length before the Associate Chief Justice, Perrier D.J. and myself.

First, I should say that, assuming that this Court has jurisdiction to entertain the proposed application to review a decision of the Copyright Appeal Board, I am of the view that we should grant an extension of ten days from the date of the order disposing of this application. If, however, this Court decides that it does not have such jurisdiction, I am of the view that this application should be dismissed.¹

La demande se fonde sur l'art. 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*, dont la partie suivante nous intéresse plus particulièrement:

28. (1) Nonobstant l'article 18 ou les dispositions de toute autre loi, la Cour d'appel a compétence pour entendre et juger une demande d'examen et d'annulation d'une décision ou ordonnance, autre qu'une décision ou ordonnance de nature administrative qui n'est pas légalement soumise à un processus judiciaire ou quasi-judiciaire, rendue par un office, une commission ou un autre tribunal fédéral ou à l'occasion de procédures devant un office, une commission ou un autre tribunal fédéral, au motif que l'office, la commission ou le tribunal

a) n'a pas observé un principe de justice naturelle ou a autrement excédé ou refusé d'exercer sa compétence;

b) a rendu une décision ou une ordonnance entachée d'une erreur de droit, que l'erreur ressorte ou non à la lecture du dossier; ou

c) a fondé sa décision ou son ordonnance sur une conclusion de fait erronée, tirée de façon absurde ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance.

(2) Une demande de ce genre peut être faite par le procureur général du Canada ou toute partie directement affectée par la décision ou l'ordonnance, par dépôt à la Cour d'un avis de la demande dans les dix jours qui suivent la première communication de cette décision ou ordonnance au bureau du sous-procureur général du Canada ou à cette partie par l'office, la commission ou autre tribunal, ou dans le délai supplémentaire que la Cour d'appel ou un de ces juges peut, soit avant soit après l'expiration du délai de ces dix jours, fixer ou accorder.

Je siégeais seul au moment où la requête me fut présentée. Comme il m'a semblé qu'on mettait sérieusement en doute la compétence de cette Cour d'accueillir la demande d'examen pour laquelle était demandé un délai supplémentaire, j'ai retardé l'audition de la requête préférant qu'elle soit entendue par au moins trois juges de cette Cour.

L'affaire a maintenant été plaidée dans les détails devant le juge en chef adjoint, le juge suppléant Perrier et moi-même.

Tout d'abord, il faut dire que si cette Cour a compétence pour accueillir la demande d'examen de la décision de la Commission d'appel du droit d'auteur, j'estime que nous devrions accorder un délai supplémentaire de dix jours, commençant à courir à la date de l'ordonnance statuant sur cette demande. Par contre, si cette Cour juge que cette compétence lui échappe, j'estime qu'il faudra rejeter cette demande.¹

The decision of the Copyright Appeal Board in question is to be found at page 16 of EXTRA No. 8, Vol. 105 of Part 1 of the *Canada Gazette*, and reads as follows:

The Copyright Appeal Board hereby approves the attached statements of the fees, charges or royalties which may be collected by *Sound Recording Licences (SRL) Ltd.* in respect of the issue or grant by it of licences for the performance in Canada of its dramatico-musical or musical works during the calendar year 1971.

A. L. THURLOW

Chairman

JEAN MIQUELON

Member

PAUL OLLIVIER

Member

Ottawa, May 13, 1971

The *Federal Court Act* deals with the application of the jurisdictional provisions of that Act by s. 61, which reads as follows:

61. (1) Where this Act creates a right of appeal to the Court of Appeal or a right to apply to the Court of Appeal under section 28 to have a decision or order reviewed and set aside, such right applies, to the exclusion of any other right of appeal, in respect of a judgment, decision or order given or made after this Act comes into force, unless, in the case of a right of appeal, there was at that time a right of appeal to the Exchequer Court of Canada.

(2) Subject to subsection (1), any jurisdiction created by this Act shall be exercised in respect of matters arising as well before as after the coming into force of this Act.

I had a similar jurisdictional problem, a few days prior to the argument of this motion, when an application for directions was made before me in respect of a section 28 application that had been filed in respect of a "decision" that had been rendered before the *Federal Court Act* came into force on June 1, 1971.² In that case, I adjourned the application for directions until such time as it should be determined that the Court had jurisdiction in the matter, but I expressed my tentative opinion on the question of jurisdiction as follows:

La décision de la Commission d'appel du droit d'auteur qui nous occupe est publiée à la page 16 de l'Édition spéciale n° 8, Vol. 105 de la *Gazette du Canada*, Partie 1 dont voici le texte:

La Commission d'appel du droit d'auteur approuve par les présentes les états ci-annexés des honoraires, redevances ou tantièmes que la *Sound Recording Licences (SRL) Ltd.* pourra percevoir à l'égard des licences qu'elle aura accordées ou délivrées pour l'exécution au Canada de ses œuvres musicales ou dramatico-musicales pendant l'année civile 1971.

Le président,

A. L. THURLOW

Membre,

JEAN MIQUELON

Membre,

PAUL OLLIVIER

Ottawa, le 13 mai 1971

L'article 61 de la *Loi sur la Cour fédérale* dispose ainsi de la compétence que confère la Loi:

61. (1) Lorsque la présente loi crée un droit d'appel devant la Cour d'appel ou le droit de demander à la Cour d'appel, en vertu de l'article 28, d'examiner et rejeter une décision ou ordonnance, ce droit s'applique à l'exclusion de tout autre droit d'appel, à un jugement, une décision ou une ordonnance rendus ou établis après l'entrée en vigueur de la présente loi, à moins que, dans le cas d'un droit d'appel, il n'y ait eu à ce moment un droit d'appel devant la Cour de l'Échiquier du Canada.

(2) Sous réserve du paragraphe (1), toute compétence conférée par la présente loi doit être exercée relativement aux questions soulevées soit avant soit après l'entrée en vigueur de la présente loi.

J'ai dû résoudre un problème de compétence similaire quelques jours avant que l'on plaide la présente requête, lorsqu'on m'a demandé des directives au sujet d'une demande présentée en vertu de l'art. 28 et déposée à propos d'une «décision» rendue avant le 1^{er} juin 1971.² c'est-à-dire avant que la *Loi sur la Cour fédérale* entre en vigueur. J'avais alors refusé de répondre à cette demande tant qu'on n'aurait pas déterminé si la Cour avait compétence en la matière, j'avais toutefois donné, à titre purement indicatif, l'opinion suivante concernant cette question de compétence:

Apart from any other problem concerning the application of s. 28(1) in the circumstances of this matter, the application is, on the face of it, an application to set aside a "decision or order" that was made on May 28, 1971, whereas s. 61(1) of the *Federal Court Act* provides, among other things, that "Where this Act creates . . . a right to apply to the Court of Appeal under s. 28 to have a decision or order reviewed and set aside, such right applies, . . . in respect of a . . . decision or order given or made after this Act comes into force . . .", and the *Federal Court Act* was brought into force by proclamation on June 1, 1971. It follows, in my opinion, that there is no right under s. 28(1) to apply to have a "decision or order" made on May 28, 1971, reviewed and set aside and, therefore, that this Court has no jurisdiction in the present matter.

If the tentative view that I expressed at that time is correct, it would follow that the Court has no jurisdiction under s. 28(1) to entertain an application to have a decision of the Copyright Appeal Board given or made on May 13, 1971, reviewed and set aside.

The applicant in the present matter puts forward two alternative bases for its contention that the Court has jurisdiction in respect of its proposed application under s. 28(1) to have the Court review and set aside the decision of the Copyright Appeal Board that was signed by its members on May 13, 1971. In the first place, it submits that that document did not become a "decision or order" of the Copyright Appeal Board until it was published in the issue of the *Canada Gazette* that was dated June 1, 1971. Alternatively, it says that, even if it was a "decision or order" that was "given or made" before June 1, 1971, s. 61(1) does not have effect to deprive the Court of the jurisdiction that it would have, apart from s. 61(1), by virtue of s. 61(2).

The contention that the Copyright Appeal Board's decision was not "given or made" until June 1, 1971, is based upon s. 50 of the *Copyright Act*. The portions of that section upon which this submission is based read as follows:

(6) As soon as practicable after the Minister has referred to the Copyright Appeal Board the statements of proposed fees, charges or royalties as herein provided and the objections, if any, received in respect thereto, the Board shall proceed to consider the statements and the objections, if any, and may itself, notwithstanding that no objection has been lodged, take notice of any matter which in its opinion is one for objection; the Board shall, in respect of every objection, advise the society, association or company con-

Indépendamment de toute autre question relative à l'application de l'art. 28(1) aux circonstances de l'espèce, la requête est à première vue une requête en annulation d'une «décision ou ordonnance» rendue le 28 mai 1971, tandis que l'art. 61(1) de la *Loi sur la Cour fédérale* prévoit entre autres que «lorsque la présente loi crée . . . le droit de demander à la Cour d'appel, en vertu de l'art. 28, d'examiner et rejeter une décision ou ordonnance, ce droit . . . s'applique à . . . une décision ou ordonnance rendue ou établie après l'entrée en vigueur de la présente loi . . .», et que la *Loi sur la Cour fédérale* est entrée en vigueur par proclamation le 1^{er} juin 1971. A mon avis, il en résulte que l'art. 28(1) n'accorde aucun droit de demander l'examen et l'annulation d'une «décision ou ordonnance» rendue le 28 mai 1971 et, partant, que cette Cour n'a pas compétence en l'espèce.

Si l'opinion, que j'ai donnée à l'époque à titre indicatif est correcte, il s'ensuit que la Cour n'a pas compétence en vertu de l'art. 28(1) pour accueillir une demande d'examen ou d'annulation d'une décision de la Commission d'appel du droit d'auteur rendue ou établie le 13 mai 1971.

Le requérant fait valoir que sa thèse, selon laquelle la Cour a compétence pour accueillir la demande d'examiner et d'annuler, en vertu de l'art. 28(1), la décision que les membres de la Commission d'appel du droit d'auteur ont signée le 13 mai 1971, a un double fondement. En premier lieu, soutient-il, le document en question n'a acquis le caractère «d'une décision ou ordonnance» de la Commission d'appel du droit d'auteur qu'au moment de sa publication dans le numéro du 1^{er} juin 1971 de la *Gazette du Canada*. En second lieu, poursuit-il, même s'il s'agissait «d'une décision ou ordonnance» «rendue ou établie» avant le 1^{er} juin 1971, la compétence qu'accorde à la Cour l'art. 61(2) ne lui est nullement retirée par l'art. 61(1).

L'argument selon lequel la Commission d'appel du droit d'auteur n'a pas «rendu ou établi» sa décision avant le 1^{er} juin 1971 s'appuie sur l'art. 50 de *Loi sur le droit d'auteur*, et plus particulièrement sur les paragraphes suivants de cet article:

(6) Aussitôt que la chose est praticable après que le Ministre a déféré à la Commission d'appel du droit d'auteur les états des honoraires, redevances ou tantièmes à percevoir, ainsi que les objections, s'il en est, qu'il a reçues contre ces états, la Commission procède à l'examen des états et des objections, s'il en est, et peut elle-même, sans qu'aucune objection n'ait été présentée, s'arrêter aux points qui, à son avis, donnent lieu à objections. A l'égard de chaque objection, la Commission doit aviser l'association,

cerned of the nature of the objection and shall afford it an opportunity of replying thereto.

* * *

(8) Upon the conclusion of its consideration, the Copyright Appeal Board shall make such alterations in the statements as it may think fit and shall transmit the statements thus altered or revised or unchanged to the Minister certified as the approved statements; the Minister shall thereupon as soon as practicable after the receipt of such statements so certified publish them in the *Canada Gazette* and furnish the society, association or company concerned with a copy of them.

(9) The statements of fees, charges or royalties so certified as approved by the Copyright Appeal Board shall be the fees, charges or royalties which the society, association or company concerned may respectively lawfully sue for or collect in respect of the issue or grant by it of licences for the performance of all or any of its works in Canada during the ensuing calendar year in respect of which the statements were filed as aforesaid.

(10) No such society, association or company shall have any right of action or any right to enforce any civil or summary remedy for infringement of the performing right in any dramatico-musical or musical work claimed by any such society, association or company against any person who has tendered or paid to such society, association or company the fees, charges or royalties that have been approved as aforesaid.

The applicant emphasizes that the Copyright Appeal Board, upon the conclusion of its consideration of a matter, is required, by subsec. (8), to "make . . . alterations" in the statements, to certify the statements and to "transmit" the statements to the Minister and that the Minister is required, by the same subsection, to "publish" the statements so "certified" in the *Canada Gazette* and to "furnish" a copy of them to the society, association or company concerned, and it argues that, until all those steps have been taken, the statements do not have the status given to the "statements . . . as approved by the Copyright Appeal Board" by subsec. (9) and subsec. (10) of s. 50.

The contention of the applicant in support of this submission is supported by the Canadian Broadcasting Corporation, who appeared by counsel to support the application. Counsel for that corporation summarized their position on this point as follows:

It is submitted that bearing in mind the statutory scheme of section 50 of the *Copyright Act*, and in particular subsection (8), it cannot be said that the Copyright Appeal Board had,

société ou compagnie intéressée de la nature de l'objection soulevée, et lui procurer l'occasion d'y répondre.

* * *

(8) Lorsqu'elle a terminé son examen, la Commission d'appel du droit d'auteur apporte aux états les altérations qui lui semblent judicieuses, puis elle transmet au Ministre les états ainsi altérés, révisés ou maintenus, lesquels sont certifiés comme étant des états homologués. Aussitôt que la chose est praticable après la réception de ces états ainsi homologués, le Ministre les fait publier dans la *Gazette du Canada* et en fournit une copie à l'association, société ou compagnie intéressée.

(9) Les états des honoraires, redevances ou tantièmes ainsi certifiés comme homologués par la Commission d'appel du droit d'auteur sont les honoraires, redevances ou tantièmes que l'association, société ou compagnie intéressée peut respectivement réclamer ou percevoir légalement en paiement des licences qu'elle a émises ou accordées pour l'exécution de toutes ses œuvres au Canada, ou de l'une quelconque d'entre elles, durant l'année civile suivante et à l'égard desquelles les états ont été déposés comme il est susdit.

(10) Aucune pareille association, société ou compagnie n'a le droit de poursuivre ou de demander l'application d'un recours civil ou sommaire contre la violation d'un droit d'exécution subsistant dans une œuvre dramatico-musicale ou musicale, réclamé par cette association, société ou compagnie contre quiconque a payé ou offert de lui payer les honoraires, redevances ou tantièmes homologués comme il est susdit.

Le requérant souligne que le par. (8) exige que la Commission d'appel du droit d'auteur, lorsqu'elle a terminé l'examen d'un cas, «apporte . . . les altérations» aux états, certifie les états et les «transmette» au Ministre qui est tenu, par le même paragraphe, de «faire publier» dans la *Gazette du Canada* les états ainsi «homologués» et d'en «fournir» copie à l'association, société ou compagnie intéressée. Les états, soutient-il, n'acquièrent le caractère «d'états . . . homologués par la Commission d'appel du droit d'auteur», au sens des par. (9) et (10) de l'art. 50, qu'au moment où on a satisfait à chacune de ces exigences.

La Société Radio-Canada, qu'un avocat a représentée pour appuyer la présente demande, soutient la thèse du requérant. Le représentant de la Société résume ainsi la position de cette dernière sur ce point:

[TRADUCTION] Nous alléguons qu'eu égard aux dispositions législatives de l'article 50 de la *Loi sur le droit d'auteur*, et en tenant compte d'une façon plus particulière du paragra-

as a matter of law, given or made its order or decision until after the 1st of June.

Regardless of the correctness of the contention that subsecs. (9) and (10) do not operate until the Minister has carried out his duties, under subsec. (8), of publishing and furnishing copies of the certified statements, upon which question I do not find it necessary to express any opinion, in my view, the Copyright Appeal Board had completed its task and had given or made its decision or order when it made its alterations, if any, in the statements and transmitted the certified statements to the Minister as the "approved statements". That was clearly done in this case before June 1, 1971. I am of opinion, therefore, that the Copyright Appeal Board had given or made the decision or order in question before June 1, 1971.

I turn now to the applicant's alternative basis for contending that this Court has jurisdiction in respect of its proposed motion under s. 28(1), which is that, even if the Copyright Appeal Board's decision or order was given or made before June 1, 1971, s. 61(1) does not have effect to deprive the Court of the jurisdiction that it would have, apart from s. 61(1), by virtue of s. 61(2).

I repeat the provisions of s. 61 here for convenience:

61. (1) Where this Act creates a right of appeal to the Court of Appeal or a right to apply to the Court of Appeal under section 28 to have a decision or order reviewed and set aside, such right applies, to the exclusion of any other right of appeal, in respect of a judgment, decision or order given or made after this Act comes into force, unless, in the case of a right of appeal, there was at that time a right of appeal to the Exchequer Court of Canada.

(2) Subject to subsection (1), any jurisdiction created by this Act shall be exercised in respect of matters arising as well before as after the coming into force of this Act.

It would make it easier for me to explain and consider the submissions made by the parties in support of their position on this branch of the case if I first analyze the section as I read it apart from those submissions.

First, I should say that, as I understand it, it is well established that a right of appeal is a

phé (8), il est impossible de soutenir que la Commission d'appel du droit d'auteur ait pu, en droit, rendre ou établir son ordonnance ou sa décision avant le 1^{er} juin.

Indépendamment de la justesse de l'argument selon lequel les par. (9) et (10) n'ont pas d'effet tant que le Ministre ne s'est pas conformé aux dispositions du par. (8), c'est-à-dire faire publier et distribuer copie des états homologués, question sur laquelle je ne vois pas la nécessité de me prononcer ici, il me semble que la Commission d'appel du droit d'auteur a exercé ses fonctions et a rendu ou établi sa décision ou ordonnance lorsqu'elle a modifié les états, si besoin en était, et les a transmis au Ministre comme «états homologués». Dans le cas qui nous occupe, il est clair que ceci a été fait avant le 1^{er} juin 1971. En conséquence, j'estime que la Commission a rendu ou établi sa décision ou ordonnance avant le 1^{er} juin 1971.

J'en viens maintenant à l'argument subsidiaire qu'invoque le requérant pour soutenir que la présente Cour a compétence pour accueillir la demande qu'il a formulée en vertu de l'art. 28(1). Sa thèse est la suivante: même si la Commission d'appel du droit d'auteur a rendu ou établi son ordonnance ou décision avant le 1^{er} juin 1971, la compétence qu'accorde à la Cour l'art. 61(2) ne lui est nullement retirée par l'art. 61(1).

Je crois utile de rappeler ici les dispositions de l'art. 61:

61. (1) Lorsque la présente loi crée un droit d'appel devant la Cour d'appel ou le droit de demander à la Cour d'appel, en vertu de l'article 28, d'examiner et rejeter une décision ou ordonnance, ce droit s'applique, à l'exclusion de tout autre droit d'appel, à un jugement, une décision ou une ordonnance rendus ou établis après l'entrée en vigueur de la présente loi, à moins que, dans le cas d'un droit d'appel il n'y ait eu à ce moment un droit d'appel devant la Cour de l'Échiquier du Canada.

(2) Sous réserve du paragraphe (1), toute compétence conférée par la présente loi doit être exercée relativement aux questions soulevées soit avant soit après l'entrée en vigueur de la présente loi.

Il me sera beaucoup plus facile d'examiner et d'expliquer les arguments que les parties avancent à l'appui de cette partie de leur thèse si j'analyse d'abord cet article en faisant abstraction de ces arguments.

Je dirais tout d'abord qu'il me semble clairement établi qu'un droit d'appel est un droit

substantive right and, therefore, having regard to the rule that statutes altering substantive rights do not in the absence of express words have retrospective effect, when a new right of appeal is created, or an old right of appeal is abolished, the change in the law applies only to judgments or decisions in proceedings launched after the change in the law, unless there is an express statutory provision to the contrary.³ The same principle would, I should have thought, be applicable to a law conferring a right of review such as that found in s. 28. In the light of that basic principle, s. 61(1) is, as I read it, a provision for giving a degree of retrospectivity to the rights of appeal and the section 28 rights of review created by the *Federal Court Act*.

Section 61(1), as it seems to me on a superficial reading, in the light of the fact that the Act was brought into force on June 1, 1971, says that, where the *Federal Court Act* creates

- (a) a "right" of appeal to the Court of Appeal, or
- (b) a "right" to apply to the Court of Appeal under s. 28 to have a decision or order reviewed and set aside,

such "right" applies in respect of a judgment, decision or order given or made on or after June 1, 1971, even though it was given or made in a proceeding launched prior to that date, and, to that extent gives retrospective effect to the right so created. To that plain, simple provision there are added two incidental clauses. First, by virtue of the concluding words of s. 61(1), the rule contained in that subsection does not apply in the case of a right of appeal where there was previously a right of appeal to the Exchequer Court of Canada. (For obvious reasons any such right of appeal should apply in respect of judgments, orders or decisions made before June 1, 1971, and should, therefore, fall under s. 61(2).) Secondly, a "right" of appeal to the Court of Appeal in respect of a judgment, order or decision made on or after June 1, 1971, applies "to the exclusion of any other right of appeal", which means, as it seems to me, that where the Act creates a "right of appeal" to the Court of Appeal in respect of a particular judgment, decision or order, that right applies to the exclusion of any right that would otherwise

positif. Le principe étant que toute loi portant atteinte à un droit positif n'a aucun effet rétroactif, sauf disposition législative expresse au contraire.³ Le même principe devrait s'appliquer, me semble-t-il, à une loi qui confère un droit d'examen comme celui de l'art. 28. A la lumière de ce principe fondamental, l'art. 61(1), tel qu'il m'apparaît, constitue une mesure pour rendre rétroactifs, jusqu'à un certain point, les droits d'appel aussi bien que les droits d'examen de l'art. 28 que crée la *Loi sur la Cour fédérale*.

Après une lecture rapide de l'art. 61(1), et sans oublier que la loi est entrée en vigueur le 1^{er} juin 1971, il me semble que lorsque la *Loi sur la Cour fédérale* crée

- a) un «droit» d'appel devant la Cour d'appel, ou
- b) un «droit» de demander à la Cour d'appel, en vertu de l'art. 28, d'examiner et rejeter une décision ou ordonnance,

ce «droit» s'applique à un jugement, une décision ou une ordonnance rendus ou établis le 1^{er} juin 1971, ou après cette date, même s'ils sont rendus ou établis au cours de poursuites intentées avant cette date; c'est dans cette mesure que l'article donne effet rétroactif au droit ainsi créé. Deux clauses accessoires s'ajoutent à cette disposition simple et claire. Premièrement, en vertu des derniers mots de l'art. 61(1), le principe qu'énonce ce paragraphe ne s'applique pas à un droit d'appel qui existait déjà sous forme de droit d'appel devant la Cour de l'Échiquier du Canada. (Pour des raisons évidentes ce droit d'appel devrait s'appliquer à des jugements, ordonnances ou décisions rendus avant le 1^{er} juin 1971 et devrait dès lors relever de l'art. 61(2)). Deuxièmement, un «droit» d'appel devant la Cour d'appel d'un jugement, d'une ordonnance ou d'une décision rendus le 1^{er} juin 1971, ou après cette date, s'applique «à l'exclusion de tout autre droit d'appel», ce qui signifie, à mon avis, que lorsque la loi crée un «droit d'appel» devant la Cour d'appel d'un jugement particulier, d'une décision ou d'une ordonnance,

exist to appeal in respect of that judgment, decision or order to any other court. (The obvious, if not the only, application of this subsidiary rule is to cut off appeals to the Supreme Court of Canada in respect of any such judgment, decision or order in a proceedings launched before June 1, 1971.)

In other words, my superficial reading of s. 61(1) is that,

(a) it makes a right of appeal to the Court of Appeal (other than one where there was previously a right to appeal to the Exchequer Court), and a right to apply for review under s. 28, retrospective so that it applies in respect of judgments, decisions or orders given or made on or after June 1, 1971, and

(b) it abolishes an appeal to any other court in any case where there is a right of appeal to the Court of Appeal that has been created by the *Federal Court Act*.

Turning now to s. 61(2), it provides a rule concerning the retrospectivity of the jurisdictional provisions of the *Federal Court Act* "Subject to subsection (1)," which, as I understand it, means that the rule contained in s. 61(2) applies only to cases that have not already been dealt with in s. 61(1).

I turn now to the submissions made by the parties in support of the position that s. 61(1) does not have effect to deprive the Court of the jurisdiction that it would have, apart from s. 61(1), by virtue of s. 61(2).

The applicant, as I understood counsel, took the position that the words "to the exclusion of any other right of appeal" controlled the application of s. 61(1) so that, if there is a decision or order of a tribunal in respect of which there was previously no right of appeal at all—which is the situation with reference to decisions of the Copyright Appeal Board—then s. 61(1) has no application to its decisions and s. 61(2) operates to make the section 28(1) jurisdiction apply "in respect of matters arising as well before as after the coming into force of this Act."

ce droit s'applique, à l'exclusion de tout autre droit qui autrement existerait d'interjeter appel de ce jugement, cette décision ou cette ordonnance, devant tout autre tribunal. (La plus évidente, sinon la seule raison de cette règle subsidiaire est d'éliminer les appels devant la Cour suprême du Canada de ces jugement, décision ou ordonnance dans le cas de poursuites intentées avant le 1^{er} juin 1971).

En d'autres termes, de la lecture rapide de l'art. 61(1), je retiens ceci:

a) cet article crée un droit d'appel devant la Cour d'appel (dans le cas où il n'existait auparavant aucun droit d'appel devant la Cour de l'Échiquier), et le droit de demander un examen en vertu de l'art. 28; ce double droit est rétroactif dans la mesure où il s'applique aux jugements, décisions ou ordonnances rendus ou établis le 1^{er} juin 1971, ou après cette date, et

b) il abolit tout appel devant tout autre tribunal chaque fois que la *Loi sur la Cour fédérale* a créé un droit d'appel devant la Cour d'appel.

Si l'on considère maintenant l'art. 61(2), l'on y découvre un principe sur la rétroactivité des dispositions de la *Loi sur la Cour fédérale* qui ont trait à la compétence de cette Cour; «sous réserve du paragraphe (1)» signifie, à mon avis, que le principe de l'art. 61(2) ne s'applique qu'aux cas dont n'a pas disposé l'art. 61(1).

Je reviens maintenant aux arguments que les parties ont avancés pour soutenir que la compétence qu'accorde à la Cour l'art. 61(2) ne lui est nullement retirée par l'art. 61(1).

Si j'ai bien compris l'avocat du requérant, ce dernier entend que les mots «à l'exclusion de tout autre droit d'appel» régissent l'art. 61(1) de telle sorte que, si un tribunal rend une décision ou une ordonnance dont il était auparavant impossible d'interjeter appel—et c'est le cas des décisions de la Commission d'appel du droit d'auteur—l'art. 61(1) ne s'applique pas à ces décisions mais l'art. 61(2) permet à l'art. 28(1) de s'appliquer «aux questions soulevées soit avant soit après l'entrée en vigueur de la loi.»

The Canadian Broadcasting Corporation carried this submission to its logical conclusion. Its submission, as I understood it, is that s. 61(1) operates only to exclude "any other right of appeal" and in no way operates to give retrospective force to the provisions of the statute creating a right of appeal to the Court of Appeal or to the provision (s. 28(1)) creating a right to apply for a review. According to this submission, as I understood it, s. 61(2) is the applicable rule and makes all rights of appeal to the Court of Appeal created by the Act, and the rights to a review created by s. 28(1), apply in respect of matters "arising as well before as after" the coming into force of the Act.

In order to do justice to this contention, I quote the relevant parts of the very helpful memorandum supplied to the Court by counsel for the Canadian Broadcasting Corporation:

5. In the alternative, if the order or decision of the Copyright Appeal Board was made prior to the 1st of June, the Court of Appeal still has jurisdiction under section 28 of the *Federal Court Act* to set aside the order by virtue of subsection (2) of section 61 of the *Federal Court Act*, which gives the jurisdiction conferred on the Court of Appeal by section 28 of the Act a retrospective operation which provides as follows:

61. (2) Subject to subsection (1), any jurisdiction created by this Act shall be exercised in respect of matters arising as well before as after the coming into force of this Act.

6. Subsection (1) of section 61 does not have the effect, on the facts of this case, of taking away from the Court of Appeal the jurisdiction conferred on it by subsection (2). The applicable words of subsection (1) are as follows:

61. (1) Where this Act creates . . . a right to apply to the Court of Appeal under section 28 to have a decision . . . set aside, such right applies, to the exclusion of any other right of appeal in respect of a . . . decision or order made or given after (the 1st of June, 1971).

7. Prior to the *Federal Court Act* coming into force, there never was any right of appeal from a decision of the Copyright Appeal Board. Since there was no pre-existing right of appeal, the rule that the right to review is to operate to the exclusion of any other right of appeal is inapplicable.

* * *

8. The rule of statutory interpretation is that rights of appeal, being substantive rights, are not affected by the repeal of the legislation granting them and are to continue notwithstanding such repeal, unless there is a clear statutory

La Société Radio-Canada pousse cet argument jusqu'à sa conclusion logique. Sa thèse est, à mon sens, la suivante: l'art. 61(1) a pour effet d'exclure «tout autre droit d'appel»; à aucun moment, il ne donne effet rétroactif aux dispositions de la loi qui créent un droit d'appel devant la Cour d'appel ou à la disposition (art. 28(1)) qui crée le droit de demander un examen. De la manière dont je comprends cette thèse, l'art. 61(2) est la règle générale, c'est elle qui fait que tous les droits d'appel devant la Cour d'appel créés par la loi, et les droits d'examen créés par l'art. 28(1), s'appliquent aux questions «soulevées soit avant soit après» l'entrée en vigueur de la loi.

Pour rendre justice à cette thèse, je cite, du mémoire remarquable que l'avocat de la Société Radio-Canada a soumis à cette Cour, les extraits pertinents.

[TRADUCTION] 5. A titre subsidiaire, si la Commission d'appel du droit d'auteur a rendu sa décision ou son ordonnance avant le 1^{er} juin 1971, la Cour d'appel n'en a pas moins compétence pour rejeter cette ordonnance, conformément à l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*, et en vertu du 2^e paragraphe de l'article 61 de cette même loi, qui donne effet rétroactif à la compétence que confère à la Cour d'appel l'article 28 de la loi. L'article 61(2) prévoit ce qui suit:

61. (2) Sous réserve du paragraphe (1), toute compétence conférée par la présente loi doit être exercée relativement aux questions soulevées soit avant soit après l'entrée en vigueur de la présente loi.

6. Le premier paragraphe de l'article 61 n'a pas pour effet, dans l'affaire qui nous occupe, de retirer à la Cour d'appel la compétence que lui donne le second paragraphe de ce même article. Nous attirons l'attention sur les passages suivants du premier paragraphe:

61. (1) Lorsque la présente loi crée . . . le droit de demander à la Cour d'appel, en vertu de l'article 28, de rejeter . . . une décision, ce droit s'applique, à l'exclusion de tout autre droit d'appel à . . . une décision ou ordonnance rendus ou établis après (le 1^{er} juin 1971).

7. Avant l'entrée en vigueur de la *Loi sur la Cour fédérale*, il était impossible d'interjeter appel d'une décision de la Commission d'appel du droit d'auteur. En l'absence de tout droit d'appel préexistant, le principe qui veut que le droit d'examen s'applique à l'exclusion de tout autre droit d'appel, devient inopérant.

* * *

8. En matière d'interprétation des lois, la règle est que les droits d'appel, qui sont des droits positifs, ne soient pas touchés par l'abrogation des lois qui les ont créés et qu'ils continuent d'exister malgré l'abrogation de ces lois, sauf

intent to the contrary. The purpose of subsection (1) of section 61 is to provide specifically that in respect of decisions or orders made after the 1st of June, 1971, the litigants in respect of pending actions could no longer exercise the right of appeal provided by those sections of the statutes which had been repealed by section 64 of the *Federal Court Act*. But in respect of decisions or orders made prior to the 1st of June, vested rights of appeal conferred on the litigants under the sections of those statutes which had been repealed by section 64(3) were not affected.

(It should be noted that, in the partial reproduction of s. 61(1) in paragraph 6 of their memorandum, counsel for the Canadian Broadcasting Corporation have omitted the comma after the words "to the exclusion of any other right of appeal" so that those words do not appear, as they do in the statute, as a parenthetical clause between commas. I have no doubt that this was a typographical error but it does have the effect of lending support that does not exist to the view advanced by the memorandum.)

One result of the view put forward by counsel for the Canadian Broadcasting Corporation, if it is correct, is that there are concurrent rights of appeal in respect of decisions or orders of certain tribunals given or made before June 1, 1971, that is, the old right of appeal to the Supreme Court of Canada and the new right of appeal to the Court of Appeal. This follows, as it seems to me, because, if the contention is right that s. 61(2) creates unlimited retrospectivity in respect of s. 28(1) proceedings and s. 61(1) merely cuts off old appeals in respect of decisions or orders made or given on or after June 1, 1971, it follows that s. 61(2) creates unlimited retrospectivity in respect of rights of appeal to the Court of Appeal and s. 61(1) "does not have the effect . . . of taking away from the Court of Appeal the jurisdiction conferred on it by subsec. (2)." Concurrent rights of appeal have not been unknown, but it seems unlikely that it was intended to create such rights at this stage of our judicial history.

On the other hand, the view of s. 61 that I had formed on a preliminary examination (as outlined above) results in a situation that is, to say the least, somewhat difficult to justify on rational grounds. Section 18 confers exclusive original jurisdiction on the Trial Division to

disposition contraire expresse de la loi. Le but du premier paragraphe de l'article 61 est de prévoir d'une façon précise que dans le cas de décisions ou d'ordonnances rendues après le 1^{er} juin 1971, les parties au litige ne pourraient plus exercer le droit d'appel que leur conféraient les articles des lois que l'article 64 de la *Loi sur la Cour fédérale* a abrogés. Cependant, dans le cas des décisions ou ordonnances rendues avant le 1^{er} juin, les droits acquis en matière d'appel conférés aux parties par les articles de ces lois, que l'article 64(3) a abrogés, ne sont nullement affectés.

(Remarquons que l'avocat de la Société Radio-Canada, dans l'extrait de l'art. 61(1) qu'il cite au sixième paragraphe de son mémoire, a omis la virgule qui suit l'expression «à l'exclusion de tout autre droit d'appel», ce qui lui fait perdre le caractère de simple parenthèse que son insertion entre deux virgules lui donne dans le texte du législateur. Je suis certain qu'il ne s'agit que d'une pure erreur typographique, mais qui n'en a pas moins pour effet d'apporter à la thèse de l'auteur un soutien qui en réalité n'existe pas.)

Si la thèse de l'avocat de la Société Radio-Canada est juste, une de ses conséquences est le chevauchement des droits d'appel des décisions ou ordonnances que certains tribunaux ont rendues ou établies avant le 1^{er} juin 1971, c'est-à-dire de l'ancien droit d'appel devant la Cour suprême du Canada et du nouveau droit devant la Cour d'appel. C'est le résultat que l'on obtient, me semble-t-il, si l'on tient pour vrai que l'art. 61(2) confère un effet rétroactif absolu aux poursuites fondées sur l'art. 28(1), et que l'art. 61(1) supprime simplement les anciens appels des décisions ou des ordonnances rendues ou établies le 1^{er} juin 1971, ou après cette date. Il s'ensuit que l'art. 61(2) accorde un effet rétroactif absolu aux droits d'appel devant la Cour d'appel et que l'art. 61(1) [TRADUCTION] «n'a pas pour effet . . . de retirer à la Cour d'appel la compétence que lui accorde le par. (2).» Les droits d'appel concurrents ont déjà existé, mais il est peu vraisemblable qu'on ait eu l'intention de créer de tels droits à cette période de notre histoire judiciaire.

D'autre part, le sens de l'art. 61 tel que je l'ai dégagé après un examen préliminaire (comme je l'ai souligné plus haut) crée une situation qui, et c'est le moins que l'on puisse dire, est quelque peu difficile à justifier rationnellement. L'article 18 confère à la Division de première instance

issue a writ of *certiorari* against a federal tribunal, and this applies, by virtue of s. 61(2), in respect of matters arising as well before as after the coming into force of the Act, but, for practical purposes, this *certiorari* jurisdiction is excluded by s. 28(3) where the Court of Appeal has jurisdiction under s. 28(1) to review and set aside a decision or order. The result is that, on my preliminary view, if a decision or order were given or made prior to June 1, 1971, *certiorari* would lie in the Trial Division, and if it were given or made on or after that day, there would be no *certiorari* jurisdiction but an application for review could be made under s. 28(1). If this Court is to have jurisdiction in such matters, and it is legislative policy that it is to be exercised by an application under s. 28(1) if the decision or order was given or made on or after June 1, 1971, one cannot help but wonder why the same procedure should not be applicable if it was given or made prior to that day. (A possible answer is that s. 28 not only creates a new procedure but also lays down new rules of substance and it might have been thought that there should only be limited retrospectivity for such new substantive rules.)

Attractive as I find the idea that all jurisdiction in the Federal Court of Canada to review the validity of the decisions of federal tribunals should be exercised under s. 28 of the *Federal Court Act*, I cannot put on the words of s. 61 of the Act the construction contended for by counsel for the Canadian Broadcasting Corporation.

There are two principal difficulties in the contention that I have not been able to get over.

My first difficulty with the contention is that it is founded on the assumption that s. 61 operates in two stages, *viz*: first, subsec. (2) operates to provide that "jurisdiction" created by the Act shall be exercised in respect of matters arising "as well before as after" the coming into force of the Act and then subsec. (1) has whatever effect it has; and so, the argument is made

une compétence exclusive pour émettre un bref de *certiorari* contre tout tribunal fédéral, et, en vertu de l'art. 61(2), ceci vaut aussi bien pour les questions soulevées soit avant soit après l'entrée en vigueur de la présente loi, mais, pratiquement, l'art. 28(3) lui enlève cette compétence en matière de *certiorari* lorsque la Cour d'appel peut, en vertu de l'art. 28(1), examiner et rejeter une décision ou une ordonnance. Il résulte de cette situation, à première vue, que la Division de première instance sera compétente en matière de *certiorari*, s'il s'agit d'une décision ou d'une ordonnance rendue ou établie avant le 1^{er} juin 1971, et qu'elle perdra cette compétence lorsque la décision ou l'ordonnance aura été rendue ou établie après cette date, mais il sera alors possible de faire une demande d'examen en vertu de l'art. 28(1). Si cette Cour est appelée à avoir compétence en ces matières, et si la politique législative prévoit que cette compétence doit s'exercer sur demande en vertu de l'art. 28(1) lorsque la décision a été rendue ou établie le 1^{er} juin 1971 ou après cette date, on ne peut que se demander avec étonnement pourquoi la même procédure ne pourrait pas s'appliquer lorsque la décision ou l'ordonnance a été rendue ou établie avant cette date. (On pourrait peut-être répondre en disant que l'art. 28 ne crée pas seulement une nouvelle procédure mais établit aussi de nouvelles règles de fond et qu'on aurait été amené à penser qu'on ne pouvait accorder qu'un effet rétroactif limité à ces nouvelles règles de fond.)

Si séduisante que m'apparaisse cette thèse, il m'est impossible de donner au texte de l'art. 61 l'interprétation de l'avocat de la Société Radio-Canada, qui en conclut que la Cour fédérale du Canada pourrait tirer de l'art. 28(1) compétence en matière d'examen des décisions de tous les tribunaux fédéraux.

Cette position soulève deux difficultés qui me semblent tout à fait insurmontables.

La première difficulté vient de ce que la thèse repose sur l'hypothèse selon laquelle l'art. 61 agit en deux temps, à savoir en premier lieu, le par. (2) fait en sorte que la «compétence» que crée la Loi s'exerce pour des questions soulevées «soit avant soit après» l'entrée en vigueur de la Loi, le paragraphe premier a alors une portée sans importance; et c'est ainsi que l'on

that "Subsec. (1) . . . does not have the effect . . . of taking away from the Court of Appeal the jurisdiction conferred on it by subsec. (2)". In my view, this rendering of the meaning of s. 61 does violence to the whole structure of the section. To begin with, these are two related enactments that come into force simultaneously, so that there can be no question of subsec. (1) having the effect of taking away a jurisdiction that has already been conferred by subsec. (2). In the second place, Parliament *states* first the special rule concerning the application of certain appeal and review "rights", which special rule is found in s. 61(1), and then *states* the general rule concerning the ambit of operation of jurisdiction created by the Act, which general rule is found in s. 61(2), and that general rule is to operate "Subject to subsec. (1)", which is to say that it operates in any area where the special rule in subsec. (1) does not operate.

The second difficulty that I find in the construction of s. 61 contended for by the Canadian Broadcasting Corporation is that it distorts subsec. (1) from its ordinary grammatical sense. What subsec. (1) says is that a "right" of appeal to the Court of Appeal *or* a "right" to apply under s. 28 "applies . . . in respect of a . . . decision . . . given . . . after this Act comes into force". It incidentally, and in addition, says that such a right so applies "to the exclusion of any other right of appeal". To say that the sole effect of the subsection is to abolish rights of appeal to other courts where there is a right of appeal or a section 28 right of review is to ignore the principal portion of s. 61(1).⁴

In my view, after giving the best consideration that I can to the submissions on this application,

(a) the effect of s. 61(1) is, first, to give retrospective effect to the provisions creating rights of appeal to the Court of Appeal and the section 28 rights of review so as to make them apply to judgments, orders or decisions given or made on or after June 1, 1971 and, second, to abolish rights of appeal to the Supreme Court of Canada or any other court in any case where any such right has been created, and

peut dire que [TRADUCTION] «le premier paragraphe . . . n'a pas pour effet . . . de retirer à la Cour d'appel la compétence que lui accorde le second paragraphe.» A mon avis, cette interprétation fait violence à l'article pris dans son ensemble. D'une part, les deux paragraphes entrent en vigueur en même temps, il ne saurait être question que le premier révoque une compétence par *poser* le principe particulier qui s'applique à certains «droits» d'appel et d'examen, principe que l'on trouve à l'art. 61(1), puis il *pose* le principe général qui précise les limites de la compétence créée par la Loi; c'est à l'art. 61(2) qu'on trouve ce principe général qui s'applique «sous réserve du par. (1)», c'est-à-dire qu'il s'applique dans tous les cas où le principe particulier du premier paragraphe ne s'applique pas.

La seconde difficulté que soulève l'interprétation donnée par la Société Radio-Canada de l'art. 61 vient de ce qu'elle déforme le sens grammatical ordinaire du premier paragraphe. Le premier paragraphe dit ceci: un «droit» d'appel devant la Cour d'appel *ou* un «droit» de faire une demande en vertu de l'art. 28 «s'applique . . . à une décision . . . rendue . . . après l'entrée en vigueur de cette loi.» Il ajoute incidemment que ce droit s'applique aussi «à l'exclusion de tout autre droit d'appel». Dire que l'unique effet de ce paragraphe est d'abolir les droits d'appel devant les autres cours lorsqu'il existe un droit d'appel ou un droit d'examen en vertu de l'art. 28, c'est ne pas tenir compte de la partie la plus importante de l'art. 61(1).⁴

A mon avis, après avoir examiné avec la plus grande attention les arguments à l'appui de cette demande,

a) l'art. 61(1) a pour but, premièrement, de donner effet rétroactif aux dispositions qui créent des droits d'appel devant la Cour d'appel et aux droits d'examen de l'art. 28, pour qu'ils puissent s'appliquer aux jugements, aux ordonnances ou aux décisions rendus ou établis le 1^{er} juin 1971, ou après cette date, et, deuxièmement, d'abolir les droits d'appel devant la Cour suprême du Canada ou devant toute autre cour dans les cas où existaient de tels droits, et

(b) the effect of s. 61(2) is to give general retrospective operation to the *other* jurisdictional provisions in the statute.

On that view, there is no provision that makes s. 28(1) apply retrospectively to decisions or orders given or made prior to June 1, 1971, and the Court of Appeal has, therefore, no jurisdiction in relation to the proposed application that is the subject of this application.

Because the Court of Appeal has no jurisdiction in relation to the proposed application for a review under s. 28(1), I am of the view that this application for an extension of time in which to make that application should be dismissed.

* * *

NOËL A.C.J. (*dissenting*)—I have had the advantage of reading the notes of the Chief Justice and I will, therefore, refrain from going into any detail as to the facts which led to the present application for an order extending the time within which the applicant may file a notice of an application to review and set aside a decision of the Copyright Appeal Board.

The purpose of the present application is to enable the Canadian Association of Broadcasters to attack by means of a review under s. 28 of the *Federal Court Act*, a decision of the Copyright Appeal Board, wherein it approved the fees, charges or royalties which could be collected by Sound Recording Licences (SRL) Limited, the substantial issue being whether Sound Recording Licences (SRL) Limited was a society, association or company which carried on the business of acquiring performing rights in recording. This issue, in turn, is dependent upon whether a society or person which has obtained by way of assignment all of the copyright which manufacturers of records have therein, has acquired a copyright in the performing right.

The present application is on the basis that if the Court concludes that it has jurisdiction, the extension of time will be granted; if not, the application will be refused.

b) l'art. 61(2) a pour but de donner effet rétroactif général aux autres mesures juridictionnelles de la Loi.

Ceci étant, il n'existe aucune disposition qui permette d'appliquer rétroactivement l'art. 28(1) aux décisions ou ordonnances rendues ou établies avant le 1^{er} juin 1971. La Cour d'appel n'a, dès lors, aucune compétence pour entendre la demande qui fait l'objet de la présente requête.

Puisque la Cour d'appel n'a pas compétence pour accueillir la demande d'examen en vertu de l'art. 28(1), j'estime qu'elle doit refuser la prolongation du délai qui eût permis de présenter une telle demande.

* * *

LE JUGE EN CHEF ADJOINT NOËL (*dissentant*)—J'ai eu l'avantage de lire les notes du juge en chef. Je m'abstiendrai donc d'entrer dans le détail des faits à l'origine de la présente demande présentée en l'espèce dans le but d'obtenir un délai supplémentaire permettant au requérant de déposer un avis de demande d'examen et d'annulation d'une décision de la Commission d'appel du droit d'auteur.

Le but de cette demande est de donner à l'Association canadienne des radiodiffuseurs le pouvoir d'attaquer, grâce à la procédure d'examen de l'art. 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*, une décision de la Commission qui approuve les honoraires, redevances ou tantièmes que pourra percevoir la Sound Recording Licences (SRL) Limitée. Il s'agit de trancher le litige suivant, à savoir: la Sound Recording Licences (SRL) Limitée est-elle une association, société ou compagnie exerçant des opérations qui consistent à acquérir des droits d'exécution d'œuvres enregistrées. Cette question, à son tour, présuppose qu'une société ou une personne qui a acquis par voie de cession tous les droits d'auteur que les fabricants de disques détenaient sur ceux-ci, a aussi acquis des droits d'exécution sur ces œuvres.

Si la Cour conclut qu'il est de sa compétence d'entendre cette demande, le délai sera accordé, sinon la demande sera rejetée.

The Chief Justice in his notes has reached the conclusion that the decision rendered by the Board herein was reached prior to June 1, 1971, and that because this decision was not rendered on or after June 1, 1971, the Court's jurisdiction in the present case is excluded by s. 61(1) of the *Federal Court Act*.

With respect, I am afraid that I cannot reach the same conclusion on these matters. I am indeed of the view that the decision of the Board was not "given or made" or "rendue ou établie" to use the language of s. 61(1) of the Act until such time as the Minister under subsec. (9) of s. 50 of the *Copyright Act* (c. 55) published in the *Canada Gazette* the statement of fees approved by the Board. The decision of the Board, in my view, is not complete until this is done, as subsec. (8) of s. 50 of the *Copyright Act* requires the Board to transmit the statement of fees it has approved to the Minister who then must publish it in the *Canada Gazette*. Sections 48 and following of the *Copyright Act* spell out the manner in which performing right societies are set up and the procedure to be followed in establishing tariffs of fees, charges or royalties which, once certified by the Copyright Board and published in the *Canada Gazette*, govern the payments to be made by any person performing dramatico-musical or musical works in which copyright subsists. These fees, charges or royalties become the only ones the society, association or company concerned can respectively lawfully sue for or collect in respect of the issue or grant by it of licences for the performance of all or any of its works in Canada during the ensuing calendar year (cf. s. 50(9)). Once the above procedure is followed and the above amounts are paid, no performing right user can be sued for infringement of the performing right (cf. s. 50(10)):

50. (10) No such society, association or company shall have any right of action or any right to enforce any civil or summary remedy for infringement of the performing right of any dramatico-musical or musical work claimed by any such society, association or company against any person

Aux termes de ses notes, le juge en chef conclut que la décision de la Commission est antérieure au 1^{er} juin 1971, et puisque cette décision n'a pas été rendue le 1^{er} juin 1971 ou après cette date, l'art. 61(1) de la *Loi sur la Cour fédérale* enlève à la Cour toute compétence en la présente affaire.

En toute déférence, je dois avouer qu'il m'est impossible d'arriver à la même conclusion. Je pense en effet, que la Commission n'a pu «rendre ou établir» ou «given or made» pour reprendre l'expression de l'art. 61(1) de la loi, sa décision, tant que le Ministre, conformément au par. (9) de l'art. 50 de la *Loi sur le droit d'auteur*, (c. 55) n'a pas fait publier dans la *Gazette du Canada* les états d'honoraires homologués par la Commission. Il me semble que la décision de la Commission n'existe pas tant qu'on n'a pas rempli toutes ces conditions. Le par. (8) de l'art. 50 de la *Loi sur le droit d'auteur* exige que la Commission transmette au Ministre, qui doit alors les faire publier dans la *Gazette du Canada*, les états d'honoraires qu'elle a homologués. Les art. 48 et suivants de la *Loi sur le droit d'auteur* décrivent la constitution des sociétés qui détiennent des droits d'exécution et la procédure à suivre pour établir les tarifs des honoraires, redevances ou tantièmes qui, une fois certifiés par la Commission d'appel et publiés dans la *Gazette du Canada*, déterminent les sommes que doit verser toute personne exécutant des œuvres dramatico-musicales ou musicales pour lesquelles existe un droit d'auteur. Ces honoraires, redevances ou tantièmes sont les seuls que l'association, la société ou la compagnie intéressée peut respectivement réclamer ou percevoir légalement en paiement des licences qu'elle a émises ou accordées pour l'exécution de toutes ses œuvres au Canada ou de l'une quelconque d'entre elles durant l'année civile suivante (cf. art. 50(9)). Lorsque cette procédure est suivie et que lesdites sommes sont versées, aucune personne faisant usage de ce droit d'exécution ne peut être poursuivie pour violation de ce droit d'exécution (cf. art. 50(10)):

50. (10) Aucune pareille association, société ou compagnie n'a le droit de poursuivre ou de demander l'application d'un recours civil ou sommaire contre la violation d'un droit d'exécution subsistant dans une œuvre dramatico-musicale ou musicale, réclamé par cette association, société ou com-

who has tendered or paid to such society, association or company, the fees, charges or royalties that have been approved as aforesaid.

It, in my view, follows that the prescription requiring publication of the decision of the Board is not a mere procedure but a substantial part of the decision-rendering process. This decision indeed becomes effective only after publication and involves not only two parties but all those who wish to avail themselves of the right to perform dramatico-musical and musical works in which copyright subsists. The decision so published is indeed of the nature of a licence granted to all those who wish to perform these rights upon payment of certain fees approved by the Board and published in the *Canada Gazette*. This, of course, explains why counsel for the applicant, Mr. Richard, stated at the hearing that 800 copies of the issue of the *Canada Gazette* containing the publication of this decision of the Board are always requested in order to be able to circulate them to the users.

I am therefore of the view that as the publication here took place on June 1, 1971, the applicant is therefore entitled to avail himself of the review procedure under s. 28 of the Act.

I am also of the view that the applicant would also be entitled to avail himself of the section 28 procedure on the basis that s. 61(1) does not take this right away from him. It indeed appears to me that the general rule with regard to a recourse under s. 28 of the Act can be found in s. 61(2) of the Act which reads as follows:

61. (2) Subject to subsection (1), any jurisdiction created by this Act shall be exercised in respect of matters arising as well before as after the coming into force of this Act.

If the rule is to be found in this subsection, and the applicant would have, in so far as the language used therein, a right to avail himself of the section 28 procedure, then he has such right unless it is taken away from him under another section or subsection of the Act. The other subsection, according to counsel for Sound Recording Licences (SRL) Limited, which does this is subsec. (1) of s. 61 of the Act. This subsection reads as follows:

pagnie contre quiconque a payé ou offert de lui payer les honoraires, redevances ou tantièmes homologués comme il est susdit.

Il s'ensuit, à mon avis, que la disposition exigeant que la Commission publie sa décision n'est pas purement procédurale mais forme, en fait, partie intégrante du processus de prise de décision. De fait, cette décision ne prend effet qu'après sa publication; elle n'affecte pas seulement deux parties mais tous ceux qui veulent se prévaloir du droit d'exécuter des œuvres dramatico-musicales ou musicales pour lesquelles existe un droit d'auteur. La décision acquière par sa publication la nature d'une licence accordée à tous ceux qui désirent, après avoir versé les honoraires homologués par la Commission et publiés dans la *Gazette du Canada*, user de ces droits. Ce qui explique très bien que l'avocat du requérant, M. Richard, ait fait état à l'audience d'une commande, à laquelle on n'a pas encore donnée suite, de 800 numéros de la *Gazette du Canada* où se trouve publiée la décision de la Commission, numéros qui seront distribués aux usagers.

Comme la décision n'a été publiée que le 1^{er} juin 1971, je pense dès lors, que le requérant peut parfaitement se prévaloir de la procédure d'examen prévue à l'art. 28 de la loi.

Le requérant pourrait aussi se prévaloir de l'art. 28 dans la mesure, et c'est mon avis, où l'art. 61(1) n'a pas pour effet de le priver de ce droit. Il me semble, en effet que c'est l'art. 61(2) de la loi qui énonce le principe général qui régit le recours prévu à l'art. 28. Voici l'art. 61(2):

61. (2) Sous réserve du paragraphe (1), toute compétence conférée par la présente loi doit être exercée relativement aux questions soulevées soit avant soit après l'entrée en vigueur de la présente loi.

Si ce paragraphe énonce le principe général, et étant donné que le requérant disposerait, dans les limites de cet énoncé, du droit de se prévaloir de la procédure de l'art. 28, ce droit lui est dès lors acquis à moins qu'un autre article ou un autre paragraphe de la Loi ne le lui retire. Cet autre paragraphe qui, selon l'avocat de la Sound Recording Licences (SRL) Limitée, aurait cet effet, est le par. (1) de l'art. 61 dont voici le texte:

61. (1) Where this Act creates a right of appeal to the Court of Appeal or a right to apply to the Court of Appeal under section 28 to have a decision or order reviewed and set aside, such right, applies, to the exclusion of any other right of appeal, in respect of a judgment, decision or order given or made after this Act comes into force, unless, in the case of a right of appeal, there was at that time a right of appeal to the Exchequer Court of Canada.

In order to determine whether the above section removes the right the applicant has under subsec. (2) of s. 61, subsec. (1) of s. 61 must be carefully examined in order to delimit its ambit, having regard to the fact that we are dealing with an exception to a rule which appears to be stated in very broad terms in subsec. (2) of s. 61.

Subsection (1) of s. 61 says "where this Act creates a right of appeal to the Court of Appeal". The section deals here with the appeals created by s. 27 of the Act which is a brand new appeal procedure, and with those appeals which are dealt with in Schedule B to the Act, which are old appeals now transferred to the Federal Appeal Court. The subsection then continues "or a right to apply to the Court of Appeal under s. 28 to have a decision or order reviewed and set aside", which, of course, is a brand new recourse which had no existence in any Act prior to the proclamation of the *Federal Court Act*. The subsection then says that "such right", and this, of course, means the rights of appeal under s. 27 of the Act and under Schedule B of the Act as well as the right of review under s. 28, "applies, to the exclusion of any other right of appeal". The literal meaning of these words in this context is that for those cases where there existed an appeal prior to the passing of the Act, recourse can be had to the section 28 review procedure to the extent that a judgment, decision or order is not otherwise appealable as provided by s. 29 of the Act only if it is given or made after the *Federal Court Act* comes into force. It still, however, does not affect the right of a judgment, decision or order to be reviewed by the section 28 procedure under the general rule laid down in subsec. (2) of s. 61, and it then follows that all cases, such as here where there was no appeal prior to the new Act, can be reviewed under the new procedure even if the judgment

61. (1) Lorsque la présente loi crée un droit d'appel devant la Cour d'appel ou le droit de demander à la Cour d'appel, en vertu de l'article 28, d'examiner et rejeter une décision ou ordonnance, ce droit s'applique, à l'exclusion de tout autre droit d'appel, à un jugement, une décision ou une ordonnance rendus ou établis après l'entrée en vigueur de la présente loi, à moins que, dans le cas d'un droit d'appel, il n'y ait eu à ce moment un droit d'appel devant la Cour de l'Échiquier du Canada.

Pour déterminer si le par. (1) de l'art. 61 retire au requérant le droit que lui accorde le par. (2) du même article, il faut examiner ce premier paragraphe très attentivement pour en délimiter la portée, en tenant compte qu'il formule une exception à un principe que l'art. 61(2) énonce en termes très généraux.

Le par. (1) de l'art. 61 commence par ces mots, «Lorsque la présente loi crée un droit d'appel devant la Cour d'appel». Le paragraphe fait ici allusion aux appels que la loi crée à l'art. 27, qui constitue une procédure d'appel tout à fait nouvelle, et à ces appels mentionnés à l'annexe B de la loi, qui sont d'anciens appels maintenant transférés à la Cour d'appel. Poursuivons la lecture de ce premier paragraphe, «ou le droit de demander à la Cour d'appel, en vertu de l'art. 28, d'examiner et rejeter une décision ou ordonnance», ce qui, évidemment, constitue un recours tout à fait nouveau qui n'existait pas dans aucune loi avant la promulgation de la *Loi sur la Cour fédérale*. Le paragraphe précise ensuite que «ce droit», et ceci, de toute évidence, implique les droits d'appel prévus à l'art. 27 de la loi et ceux contenus à l'annexe B, aussi bien que le droit d'examen de l'art. 23, «s'applique, à l'exclusion de tout autre droit d'appel». Ces mots pris dans leur contexte, signifient littéralement que dans tous les cas où un droit d'appel existait avant l'entrée en vigueur de cette loi, on peut recourir à la procédure d'examen de l'art. 28, dans la mesure où il s'agit d'un jugement, d'une décision ou d'une ordonnance dont on ne peut autrement interjeter appel selon la procédure prévue à l'art. 29 de la loi, pourvu que ce jugement, cette décision ou cette ordonnance ait été rendue ou établie après l'entrée en vigueur de la *Loi sur la Cour fédérale*. Ceci ne porte toutefois pas atteinte au droit de demander l'examen d'un jugement, d'une décision ou d'une ordonnance en suivant la procédure de l'art. 28, conformément au prin-

or decision was rendered before the Act came into force.

The general scheme of the *Federal Court Act* appears to be directed toward providing new rights of appeal, to allowing the new Court to take over old rights of appeal given to another Court, to maintain former rights of appeal to the Exchequer Court, and, finally, to create a new review procedure under s. 28.

The intent of the Act appears to be to insure that proceedings launched but not decided before the date of proclamation of the Act be reviewed by way of appeals created by the Act as well as by those appeals which existed in the Exchequer Court and which are maintained in the new Act and/or in some cases such proceedings may be subject to a section 28 review procedure. In order to do so, it was necessary to adopt a provision whereby such recourses would be retroactive and this, of course, is what took place both in subsecs. (1) and (2) of s. 61. The retroactivity of subsec. (1) of s. 61 applies only to those cases launched before the date the Act came into force and decided after the Act came into force whereas the retroactivity of subsec. (2) of s. 61 applies to cases launched before the Act came into force and decided as well prior to, as after, the coming into force of the Act. Having thus, by subsec. (1) of s. 61 legislated that in all cases where an appeal existed prior to the proclamation of the Act a recourse can be had to the section 28 review procedure only for judgments and decisions rendered subsequent to the proclamation date, it does, I believe, follow, having regard to the fact that we are here dealing with an exception to the rule, that there is no such restriction attached to a case where there was no appeal and which is governed by the provisions of subsec. (2) of s. 61.

In reaching this conclusion, I have, I believe, merely given an ordinary literal meaning to the

cipe général qu'énonce le par. (2) de l'art. 61; il en résulte que les cas, comme le nôtre, dont on ne pouvait interjeter appel avant la nouvelle loi, peuvent être examinés selon la nouvelle procédure, même si le jugement ou la décision ont été rendus avant l'entrée en vigueur de la présente loi.

La politique générale de la *Loi sur la Cour fédérale* semble la suivante: octroi de nouveaux droits d'appel, permission accordée à la nouvelle Cour d'accepter les droits d'appel autrefois accordés à un autre tribunal, maintien des anciens droits d'appel devant la Cour de l'Échiquier et, enfin création d'une nouvelle procédure d'examen à l'art 28.

Le but de la loi semble d'assurer que les poursuites en cours mais non encore réglées avant la promulgation de la loi puissent être examinées soit au moyen des appels que la loi crée soit au moyen des appels qui existaient alors devant la Cour de l'Échiquier, et que la nouvelle loi a conservés et, dans certains cas, ces poursuites peuvent se voir appliquer la procédure d'examen prévue à l'art. 28. Pour atteindre ce but, il a fallu adopter une disposition donnant à ces recours un caractère rétroactif, disposition que l'on trouve, comme il fallait s'y attendre, au par. (1) de l'art. 61. La rétroactivité dont il est question au par. (1) de l'art. 61 ne vise que les poursuites intentées avant l'entrée en vigueur de la loi et les affaires jugées au moment où la loi était déjà en vigueur, alors que la rétroactivité dont il est question au par. (2) de l'art. 61 s'applique aux poursuites intentées et les affaires jugées soit avant soit après l'entrée en vigueur de la loi. En établissant, au par. (1) de l'art. 61, que dans tous les cas où un droit d'appel existait avant la promulgation de la présente loi, seuls ceux dont le jugement ou la décision a été rendu après la promulgation de la loi peuvent bénéficier de la procédure d'examen de l'art. 28, il s'ensuit à mon sens et étant donné que nous avons affaire à une exception au principe général, que cette restriction n'a aucun effet lorsqu'il s'agit d'un cas pour lequel il n'existait aucun droit d'appel et qui dès lors ne saurait être régi que par les mesures du par. (2) de l'art. 61.

Dans le raisonnement qui m'a conduit à cette conclusion, j'ai, me semble-t-il, seulement

words used in the Act. I have also, in doing this, given to certain litigants, a recourse which will enable them to attack a judgment, or decision and without which they may well be left (because of subsec. 2 of s. 61) entirely without a remedy. I do not think that having regard to the intent of the scheme of the *Federal Court Act* to give recourses and remedies rather than to deny them, it could be held that the legislator had allowed old recourses to subsist for decisions rendered prior to the Act and had not made any available to those who had none and by subsec. (1) of s. 61, had provided for the one case but not for the other.

It would, in my view, take clearer language than subsec. (1) of s. 61 to take away from those who, prior to the Act, had no appeal, the benefit given them retroactively by subsec. (2) of s. 61 of a section 28 review.

The scheme of the new Act, may I reiterate, is to create new appeals and a new review procedure under s. 28. If the language used in the Act can be read so as to give a review procedure before this Court where there was no appeal prior to the Act, then such a procedure should be available. If, in order to allow such a procedure for a decision rendered prior to the proclamation of the Act for which there was no recourse in appeal, it is also necessary because of the language used in the Act to accept that there may well be concurrent appeals in all cases where decisions were rendered prior to the proclamation, then this, in my view, is preferable to denying a means of redress to one segment of decisions, *i.e.*, those, such as here, rendered prior to the Act where there was no right of appeal and where subsequent to the Act a recourse to the provincial courts may be (because of subsec. (1) of s. 61) no longer possible.

I am therefore of the view that the Court of Appeal has jurisdiction in relation to the proposed application for a review under s. 28(1)

donné aux termes de la loi un sens littéral courant. Ce faisant, et par la même occasion, j'ai pu accorder à certaines parties, un recours qui leur permettra d'attaquer un jugement ou une décision, sans cela (à cause du par. (2) de l'art. 61) elles auraient pu n'avoir aucun moyen de droit. Je ne pense pas, eu égard à la politique générale de la *Loi sur la Cour fédérale*, qui tend à accorder des recours et des moyens de droit plutôt que d'en abolir, que l'on puisse soutenir que le législateur a permis le maintien des anciens recours pour les décisions rendues avant la loi, n'en a accordés aucun dans les cas où il n'en existait pas et qu'il ait voulu au par. (1) de l'art. 61 disposer du premier cas mais non pas du second.

Je pense qu'il faudrait un texte beaucoup plus clair que celui du par. (1) de l'art. 61, pour priver ceux qui, avant la présente loi, n'avaient aucun droit d'appel, du bénéfice que leur accorde rétroactivement le par. (2) de l'art. 61, d'utiliser le droit d'examen de l'art. 28.

Le but de la nouvelle loi, faut-il le répéter, est de créer de nouveaux droits d'appel et une nouvelle procédure d'examen en vertu de l'art. 28. S'il est possible de lire la loi de façon à permettre que l'on utilise devant cette Cour la procédure d'examen dans les cas où aucun droit d'appel n'existait avant la présente loi, il faut alors permettre d'utiliser cette procédure. Si, pour permettre le recours à une telle procédure, lorsqu'il s'agit d'une décision rendue avant la promulgation de cette loi, et pour laquelle aucun recours en appel n'était prévu, il devient nécessaire, à cause du texte même de la loi, d'admettre que dans tous les cas où la décision a été rendue avant la promulgation de la loi, il pourra exister des droits d'appel concurrents; il me semble alors préférable d'accepter l'existence d'une telle situation plutôt que de retirer certains moyens de redressement à une catégorie de décision, *i.e.* à ces décisions qui, comme la nôtre, ont été rendues avant la présente loi, pour lesquelles il n'existait aucun droit d'appel et qui à la suite de cette loi, ne peuvent plus exercer de recours devant les tribunaux provinciaux (à cause du par. (1) de l'art. 61).

J'estime dès lors que la Cour d'appel a compétence pour recevoir la demande d'examen, en vertu de l'art. 28, et que la requête présentée

and that, therefore, the extension for time should be granted.

* * *

PERRIER D.J.—The applicant seeks leave to appeal for reconsideration of a decision by the Copyright Appeal Board (R.S.C. 1952, c. 55, s. 50).

The decision was given on May 13, 1971 and received the approval of the Minister of Consumer and Corporate Affairs on May 18, 1971; however, it was not published in the *Canada Gazette* until June 1, 1971.

The Act respecting the Federal Court of Canada came into force on June 1, 1971; before this date no right of appeal existed from a decision of the Copyright Appeal Board.

The applicant relies on the rights of appeal mentioned in secs. 28 and 61 of the *Federal Court Act*.

I have listened to and considered the interesting pleadings of counsel in this matter.

I have had the privilege of reading the Chief Justice's notes in which he sets out lucidly the difficulty and complexity of the problem this Court is called upon to resolve.

Do secs. 28 and 61, through retroactivity, grant a right of appeal from a decision given before June 1, 1971?

It would be pointless to take up again and repeat the Chief Justice's arguments concerning the application and the interpretation of secs. 28 and 61.

For the same reasons that he set out in his notes, I fully endorse his decision.

I have also read the notes of Noël A.C.J. but, with due respect, do not share his view.

¹ An alternative course, which I was disposed to follow, was to grant the extension without considering the question of jurisdiction and to deal with the jurisdiction question on proceedings to quash under Rule 1100. However, the par-

dans le but d'obtenir la prolongation du délai devrait être accueillie.

* * *

LE JUGE SUPPLÉANT PERRIER—Le requérant demande la permission d'appeler et la révision d'une décision rendue par la Commission d'appel du droit d'auteur (S.R.C. 1952, c. 55, art. 50).

Cette décision a été rendue le 13 mai 1971 et a reçu l'approbation du ministre de la Consommation et des Corporations le 18 mai 1971; toutefois, elle n'a été publiée dans la *Gazette officielle du Canada* que le 1^{er} juin 1971.

La loi concernant la Cour fédérale du Canada est entrée en vigueur le 1^{er} juin 1971; avant cette date aucun droit d'appel n'existait à l'encontre d'une décision de la Commission d'appel du droit d'auteur.

Le requérant s'appuie sur les droits d'appel mentionnés aux art. 28 et 61 de la *Loi sur la Cour fédérale*.

J'ai écouté et considéré les intéressantes plaidoiries prononcées par les divers procureurs au dossier.

J'ai eu l'avantage de lire les notes de l'honorable juge en chef et il expose clairement la difficulté et la complexité du problème que cette Cour est appelée à résoudre.

Les susdits art. 28 et 61 accordent-ils par rétroactivité un droit d'appel à une décision rendue avant le 1^{er} juin 1971?

Il serait inutile de reprendre et de répéter l'argumentation de l'honorable juge en chef relativement à l'application et à l'interprétation des susdits art. 28 et 61.

Pour les mêmes motifs qu'il exprime dans ses notes, je souscris entièrement à sa décision.

J'ai également pris connaissance des notes de l'honorable juge en chef adjoint Noël mais, en toute déférence, je ne partage pas son opinion.

¹ J'étais personnellement favorable à une solution de rechange qui eût consisté à accorder la prolongation du délai, sans débattre la question de compétence qui n'eût été abordée qu'à l'occasion d'une demande visant à mettre fin

ties concurred in asking the Court to deal with the jurisdiction question on this application.

² *National Indian Brotherhood v. Juneau* [No. 2] *supra*, p. 73.

³ See, for example, *Doran v. Jewell* (1914) 49 S.C.R. 88, *Upper Canada College v. Smith* (1920) 61 S.C.R. 413 per Duff J. (as he then was) at pages 423 to 425, *Singer v. The King* [1932] S.C.R. 70, *Boyer v. The King* [1949] S.C.R. 89, and *Marcotte v. The King* [1950] S.C.R. 352.

⁴ It must not be overlooked that, by virtue of s. 29, there can be no application under s. 28 to review an order or decision "to the extent that" there is an appeal therefrom to this Court, the Supreme Court of Canada, the Governor in Council or the Treasury Board. That being so, I am unable to see what purpose is served by the reference in s. 61(1) to rights to review under s. 28 if the view urged by counsel for the Canadian Broadcasting Corporation is correct.

aux procédures, en vertu de la Règle 1100. Les parties se sont toutefois entendues pour demander à la Cour de débattre la question de compétence lors de la présente demande.

² *National Indian Brotherhood c. Juneau* [N° 2] *précité*, p. 73.

³ Voir, à titre d'exemple, *Doran c. Jewell* (1914) 49 R.C.S. 88, *Upper Canada College c. Smith* (1920) 61 R.C.S. 413 par le juge Duff (avant qu'il ne devienne juge en chef) aux pages 423 à 425, *Singer c. Le Roi* [1932] R.C.S. 70, *Boyer c. Le Roi* [1949] R.C.S. 89, et *Marcotte c. Le Roi* [1950] R.C.S. 352.

⁴ Il ne faut pas oublier qu'en vertu de l'art. 29, on ne peut demander, en faisant appel à l'art. 28, l'examen d'une ordonnance ou d'une décision, «dans la mesure» où il peut être interjeté appel, de cette ordonnance ou de cette décision, devant la présente Cour, la Cour suprême du Canada, le gouverneur en conseil ou le conseil du Trésor. Dans ce cas, je ne vois pas, si la thèse de l'avocat de la Société Radio-Canada est juste, l'utilité de mentionner à l'art. 61(1) les droits d'examen de l'art. 28.