



CANADA

---

# Federal Courts Reports

# Recueil des décisions des Cours fédérales

**2005, Vol. 2, Part 3**

**and  
Tables**

**2005, Vol. 2, 3<sup>e</sup> fascicule**

**et  
Tables**

Cited as [2005] 2 F.C.R.,  $\left\{ \begin{array}{l} 503-770 \\ i-xvii \end{array} \right.$

Renvoi [2005] 2 R.C.F.,  $\left\{ \begin{array}{l} 503-770 \\ i-xvii \end{array} \right.$

---



## ERRATUM

In the Contents section of [2005] Volume 2, Part 2, under the heading **TELUS Communications Inc. v. Canada (Radio-television and Telecommunications Commission) (F.C.A.)**, the five captions listed are incorrect. Please replace those five captions with the following two captions:

*Telecommunications — Whether CRTC decision illegal as retroactive rate setting — Rates for certain conduit types owned by TELUS, used as support structure for cable T.V., Internet wires — History of rate setting reviewed — Impugned decision varied previous order eliminating distinct rates for different conduit types, introducing common monthly rate — Restored status quo ante — Earlier decision dealt with numerous difficult issues — Elimination of distinct rates for TELUS conduit perhaps done inadvertently — Had CRTC intended such important change, would have given reasons for decision instead of Order's terse wording — CRTC correct in entertaining objection made outside usual six-month deadline as circumstances exceptional, not demonstrated uniform rate "just and reasonable" as required by Telecommunications Act, s. 27 — CRTC not having fixed rates retroactively — Had previously exceeded jurisdiction in making order unsupported by any evidence — Act, s. 62 empowered CRTC to reconsider previous decisions — CRTC having statutory duty to ensure rates just, reasonable — Can admit earlier decision nullity, adopt corrective measures — Discretionary power under s. 32(d), (e), (f) to suspend, disallow portion of tariff considered inconsistent with s. 27 — Unjust, unreasonable rates compromise Act's objective of reliable, affordable telecommunications — No denial of procedural fairness.*

*Administrative Law — Statutory Appeals — Whether Canadian Radio-television and Telecommunications Commission decision illegal retroactive rate setting — CRTC had not fixed rates retroactively — Set aside portion of earlier decision which exceeded jurisdiction as rendered in absence of any supporting evidence — Courts having "quietly abandoned" law that tribunal does not exceed jurisdiction in basing decision on finding of fact unsupported by evidence — "No evidence" elevated to independent ground of review having essential characteristics of jurisdictional error — Judicial review in such case not ousted by preclusive clause —*

## ERRATUM

Dans le sommaire de [2005] Volume 2, 2<sup>e</sup> fascicule, sous l'intitulé **TELUS Communications Inc. c. Canada (Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications) (C.A.F.)**, les cinq rubriques énumérées sont incorrectes. Veuillez remplacer ces cinq rubriques par les deux rubriques suivantes:

*Télécommunications — La décision du CRTC était-elle un exercice illégal d'établissement rétroactif de tarifs? — Tarifs appliqués à certains types de conduites appartenant à TELUS et utilisées comme structure de soutien pour la télévision par câble et les services Internet — Examen de l'historique de la fixation des tarifs — La décision contestée modifiait une ordonnance antérieure qui éliminait les tarifs distincts applicables à d'autres types de conduites et qui instituait un tarif mensuel commun — Rétablissement du statu quo — La décision antérieure abordait de nombreux points difficiles — Les tarifs distincts applicables aux conduites de TELUS avaient peut-être été éliminés par inadvertance — Si le CRTC avait voulu un changement aussi important, il aurait motivé sa décision au lieu de rendre une ordonnance formulée brièvement — Le CRTC a eu raison de faire droit à l'objection soulevée en dehors du délai habituel de six mois parce qu'il existait des circonstances exceptionnelles et qu'il n'avait pas été prouvé que le tarif uniforme serait «juste et raisonnable» ainsi que l'exige l'art. 27 de la Loi sur les télécommunications — Le CRTC n'a pas fixé de tarifs rétroactivement — Il avait auparavant outrepassé sa compétence en rendant une ordonnance qui n'était pas appuyée par la preuve — L'art. 62 de la Loi habilite le CRTC à réexaminer ses décisions antérieures — Le CRTC a l'obligation de s'assurer que les tarifs sont justes et raisonnables — Il peut reconnaître la nullité d'une décision antérieure et adopter des mesures correctives — L'art. 32d), e) et f) donne au CRTC le pouvoir discrétionnaire de suspendre ou refuser l'application d'une tarification s'il la juge incompatible avec l'art. 27 — Des tarifs qui sont injustes et déraisonnables compromettent l'objectif de la Loi, à savoir la fourniture de services de télécommunication qui soient fiables et abordables — Il n'y a pas eu déni d'équité procédurale.*

*Droit administratif — Appels prévus par la Loi — La décision du Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes était-elle un exercice illégal d'établissement rétroactif de tarifs? — Le CRTC n'avait pas fixé de tarifs rétroactivement — Il avait annulé en partie une décision antérieure qui outrepassait sa compétence et qui avait été rendue en l'absence de toute preuve à l'appui — Les cours de justice ont «discrètement abandonné» le principe selon lequel un tribunal administratif n'excède pas sa compétence simplement parce qu'il fonde sa décision sur une conclusion de fait qui n'est pas appuyée par la preuve — «L'absence de*

*Such decision is nullity, reviewable as arbitrary — Tribunals may have implied power to reconsider to discharge statutory duties — In instant case, such power expressly conferred by statute — CRTC given broad discretionary powers to further objectives of legislation — No denial of procedural fairness as appellant afforded chance to argue retroactivity issue — In circumstances, CRTC correct in entertaining objection made outside normal limitation period.*

*preuves» est élevée au statut de motif autonome de contrôle présentant les caractéristiques essentielles de l'erreur de compétence — Le contrôle judiciaire dans un tel cas ne saurait être empêché par une clause d'exclusion — Une telle décision est nulle et sujette à révision en tant que décision arbitraire — Les tribunaux administratifs peuvent avoir un pouvoir implicite de réexamen pour qu'ils puissent s'acquitter des fonctions qui leur sont dévolues par la loi — En l'espèce, un tel pouvoir est expressément conféré par la loi — Le CRTC dispose de larges pouvoirs discrétionnaires pour donner effet aux objectifs de la loi — Il n'y a pas eu déni d'équité procédurale puisque l'appelante a eu la possibilité de plaider la question de la rétroactivité — Eu égard aux circonstances, le CRTC a eu raison de faire droit à l'objection soulevée en dehors du délai habituel de prescription.*

EDITOR/ARRÊTISTE EN CHEF  
PATRICIA PRITCHARD, B.A., LL.B.

ADVISORY COMMITTEE/COMITÉ CONSULTATIF

MARTIN W. MASON, Gowling Lafleur Henderson LLP  
DOUGLAS H. MATHEW, Thorsteinssons, Tax Lawyers  
A. DAVID MORROW, Smart & Biggar  
SUZANNE THIBAUDEAU, Q.C./c.r., Heenan Blaikie  
LORNE WALDMAN, Jackman, Waldman & Associates

---

LEGAL STAFF

Senior Legal Editor  
GILLES DES ROSIERS, B.A., LL.L.

Legal Editors  
RICHARD BEAUDOIN, B.A., LL.L.  
FRANÇOIS BOIVIN, B.Soc.Sc., LL.B.

PRODUCTION STAFF

Production Manager  
LAURA VANIER

Legal Research Editors

LYNNE LEMAY  
PAULINE BYRNE

Publications Specialist  
DIANE DESFORGES

Production Coordinator  
LISE LEPAGE-PELLETIER

Editorial Assistant  
PIERRE LANDRIAULT

The *Federal Courts Reports* are published and the Editor and Advisory Committee appointed pursuant to the *Federal Courts Act*. The Reports are prepared for publication by the Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs, DAVID GOURDEAU, LL.B., Commissioner.

© Her Majesty the Queen, in Right of Canada, 2005.

*The following added value features in the Federal Courts Reports are protected by Crown copyright: captions and headnotes, all tables and lists of statutes and regulations, cases, authors, as well as the history of the case and digests of cases not selected for full-text publication.*

*Requests for permission to reproduce these elements of the Federal Courts Reports should be directed to: Editor, Federal Courts Reports, Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs, 99 Metcalfe Street, Ottawa, Canada, K1A 1E3, telephone area code (613) 992-2899.*

ARRÊTISTES

Arrêtiste principal  
GILLES DES ROSIERS, B.A., LL.L.

Arrêtistes  
RICHARD BEAUDOIN, B.A., LL.L.  
FRANÇOIS BOIVIN, B.Sc.Soc., LL.B.

SERVICES TECHNIQUES

Gestionnaire, production et publication  
LAURA VANIER

Préposées à la recherche et à la documentation  
juridiques  
LYNNE LEMAY  
PAULINE BYRNE

Spécialiste des publications  
DIANE DESFORGES

Coordonnatrice, production  
LISE LEPAGE-PELLETIER

Adjoint à l'édition  
PIERRE LANDRIAULT

Le *Recueil des décisions des Cours fédérales* est publié conformément à la *Loi sur les Cours fédérales*. L'arrêtiŕte en chef et le comité consultatif sont également nommés en vertu de celle-ci. Le Recueil est préparé pour publication par le Bureau du commissaire à la magistrature fédérale, dont le commissaire est DAVID GOURDEAU, LL.B.

© Sa Majesté la Reine du Chef du Canada, 2005.

*Les éléments rédactionnels suivants du Recueil des décisions des Cours fédérales sont protégés par le droit d'auteur de la Couronne: rubriques et sommaires, toutes les listes et tables de jurisprudence, de doctrine, de lois et règlements, ainsi que l'historique de la cause et les fiches analytiques des décisions qui n'ont pas été retenues pour publication intégrale.*

*Les demandes de permission de reproduire ces éléments du Recueil doivent être adressées à: L'arrêtiŕte en chef, Recueil des décisions des Cours fédérales, Bureau du commissaire à la magistrature fédérale, 99, rue Metcalfe, Ottawa (Canada) K1A 1E3, téléphone (613) 992-2899.*

*Inquiries concerning the contents of the Federal Courts Reports should be directed to the Editor at the above mentioned address and telephone number.*

*Notifications of change of address (please indicate previous address) and other inquiries concerning subscription to the Federal Courts Reports should be referred to Publishing and Depository Services, Public Works and Government Services, Ottawa, Canada, K1A 0S9, telephone area code (613) 956-4800 or 1-800-635-7943.*

*Subscribers who receive the Federal Courts Reports pursuant to the Canada Federal Court Reports Distribution Order should address any inquiries and change of address notifications to: Laura Vanier, Production Manager, Federal Courts Reports, 99 Metcalfe Street, Ottawa, Canada, K1A 1E3.*

---

*All judgments and digests published in the Federal Courts Reports may be accessed on the Internet at the following Web site: <http://www.fja.gc.ca>*

## **CONTENTS**

Judgments .....	503-770
Digests .....	D-35
Title Page .....	i
List of Judges .....	ii
Appeals Noted .....	xi
Table of cases reported in this volume .....	xv
Contents of the volume .....	xxiii
Table of cases digested in this volume .....	xlili
Cases judicially considered .....	lv
Statutes and Regulations judicially considered .....	lxxix
Authors cited .....	xcv
<b>Cha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) .....</b>	<b>503</b>

*Citizenship and Immigration—Exclusion and Removal—Removal of Visitors—Applicant citizen of South Korea in Canada on student visa since 1996—Convicted in 2001 of driving while over permissible blood alcohol limit—*

*Continued on next page*

*Les demandes de renseignements au sujet du contenu du Recueil des décisions des Cours fédérales doivent être adressées à l'arrêtiiste en chef à l'adresse et au numéro de téléphone susmentionnés.*

*Les avis de changement d'adresse (avec indication de l'adresse précédente), ainsi que les demandes de renseignements au sujet de l'abonnement au Recueil, doivent être adressés à: Les Éditions et Services de dépôt, Travaux Publics et Services gouvernementaux, Ottawa (Canada) K1A 0S9, téléphone (613) 956-4800 ou 1-800-635-7943.*

*Les abonnés qui reçoivent le Recueil en vertu du Décret sur la distribution du Recueil des arrêts de la Cour fédérale du Canada sont priés d'adresser leurs demandes de renseignements et leurs avis de changements d'adresse à: Laura Vanier, Gestionnaire, production et publication, Recueil des décisions des Cours fédérales, 99, rue Metcalfe, Ottawa (Canada) K1A 1E3.*

---

*Tous les jugements et fiches analytiques publiés dans le Recueil des décisions des Cours fédérales peuvent être consultés sur Internet au site Web suivant: <http://www.cmf.gc.ca>*

## **SOMMAIRE**

Jugements .....	503-770
Fiches analytiques .....	F-47
Page titre .....	i
Liste des juges .....	vi
Appels notés .....	xi
Table des décisions publiées dans ce volume ...	xix
Table des matières du volume .....	xxiii
Table des fiches analytiques publiées dans ce volume .....	xliv
Table de la jurisprudence citée .....	lxvii
Lois et règlements .....	lxxix
Doctrine .....	xcv
<b>Cha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) .....</b>	<b>503</b>

*Citoyenneté et Immigration—Exclusion et renvoi—Renvoi de visiteurs—Le demandeur est un citoyen de la Corée du Sud qui est au Canada depuis 1996, muni d'un visa d'étudiant—En 2001, on l'a reconnu coupable d'avoir conduit alors que son*

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

Following interview, immigration officer preparing report to Minister under Immigration and Refugee Protection Act, s. 44(1) stating applicant inadmissible on grounds of criminality pursuant to Act, s. 36(2)(a)—Immediately thereafter interviewed by Minister's delegate who found report well-founded, issued deportation order pursuant to Act, s. 44(2)—Whether Minister's delegate fettered discretion by automatically issuing deportation order—Context, object, purpose, legislative history of Act considered—Minister's delegate under obligation to consider particular circumstances of applicant, existence of mitigating circumstances rendering deportation unreasonable—Here, indictable offence minor violation, deportation order not furthering public interest—Whether procedural fairness breached—Relatively high degree of participatory rights warranted at deportation-order-making stage—Applicant's right to know interview process potentially leading to deportation, right to legal counsel, right to reasonable opportunity to present evidence, breached—Application allowed.

Construction of Statutes—Applicant foreign national ordered deported pursuant to Immigration and Refugee Protection Act, s. 44 on grounds inadmissible as result of criminal conviction (Act, s. 36(2)(a))—Whether Minister's delegate fettered discretion by automatically issuing deportation order—Approach to statutory interpretation set out by S.C.C. in *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, reiterated in *Glykis v. Hydro-Québec*, applied—Context, object, purpose, legislative history of Act considered—Term “may” in Act, s. 44 permissive, not mandatory—Minister's delegate under obligation to consider particular circumstances of applicant, existence of mitigating circumstances rendering deportation unreasonable—Here, indictable offence minor violation, deportation order not furthering public interest.

Administrative Law—Procedural fairness—Applicant foreign national called for interview with immigration officer in relation to 2001 conviction—Officer preparing report to Minister under Immigration and Refugee Protection Act, s. 44(1) stating applicant inadmissible on grounds of criminality

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

alcoolémie était trop élevée—Après lui avoir fait passer une entrevue, un agent d'immigration a établi un rapport à l'intention du ministre, en application de l'art. 44(1) de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, où il disait estimer le demandeur être interdit de territoire pour criminalité, aux termes de l'art. 36(2)a) de la Loi—Immédiatement après, une représentante du ministre a fait passer une entrevue au demandeur et a conclu que le rapport était bien fondé, puis a pris une mesure d'expulsion, aux termes de l'art. 44(2)—Il s'agissait de savoir s'il y avait eu manquement dans l'exercice par la représentante du ministre de son pouvoir discrétionnaire, du fait qu'elle aurait pris la mesure d'expulsion de manière automatique—La Cour a examiné le contexte, l'objet et l'historique de la Loi ainsi que l'intention du législateur—La représentante du ministre était tenue de prendre en compte la situation particulière du demandeur et l'existence de circonstances atténuantes en vue d'établir si la mesure d'expulsion était déraisonnable—L'acte criminel en l'espèce était une infraction mineure et une mesure d'expulsion ne favorisait en rien l'intérêt public—Il s'agissait de savoir s'il y avait eu violation de l'obligation d'équité procédurale—Il était justifié que le demandeur dispose d'assez larges droits de participation à l'étape de la prise d'une mesure d'expulsion—On a dénié au demandeur le droit de savoir que l'entrevue pouvait résulter en une ordonnance d'expulsion, son droit à la présence d'un avocat et son droit à une occasion raisonnable de présenter des éléments de preuve—Demande accueillie.

Interprétation des lois—Le demandeur est un étranger dont on a ordonné l'expulsion en vertu de l'art. 44 de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés du fait qu'il était interdit de territoire pour criminalité (art. 36(2)a) de la Loi)—Il s'agissait de savoir s'il y avait eu manquement dans l'exercice par la représentante du ministre de son pouvoir discrétionnaire, du fait qu'elle aurait pris la mesure d'expulsion de manière automatique—La Cour a appliqué la méthode d'interprétation législative énoncée par la C.S.C. dans *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)* et réitérée dans *Glykis c. Hydro-Québec*—La Cour a examiné le contexte, l'objet et l'historique de la Loi ainsi que l'intention du législateur—Le terme «peut» à l'art. 44 a un caractère facultatif et non obligatoire—La représentante du ministre était tenue de prendre en compte la situation particulière du demandeur et l'existence de circonstances atténuantes en vue d'établir si la mesure d'expulsion était déraisonnable—L'acte criminel en l'espèce était une infraction mineure et une mesure d'expulsion ne favorisait en rien l'intérêt public.

Droit administratif—Équité procédurale—Le demandeur est un étranger qu'un agent d'immigration a convoqué pour une entrevue en relation avec une condamnation dont il avait fait l'objet en 2001—L'agent a établi un rapport à l'intention du ministre, en application de l'art. 44(1) de la Loi sur

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

pursuant to Act, s. 36(2)(a)—Report found to be well-founded by Minister's delegate, deportation order issued pursuant to Act, s. 44(2)—Whether procedural fairness breached—Principles and factors governing procedural fairness, discussed by S.C.C. in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* considered, applied—Purpose of participatory rights within duty of procedural fairness to ensure administrative decisions made using fair, open procedure, appropriate to decision being made—Relatively high degree of participatory rights warranted at final stage which is making of deportation order—Finality of determination, consequences of deportation on applicant militating in favour of high degree of participatory rights—Applicant's right to know interview process potentially leading to deportation, right to legal counsel, right to reasonable opportunity to present evidence, breached.

### **Canadian Private Copying Collective v. Canadian Storage Media Alliance (F.C.A.) . . . . . 654**

Copyright—Judicial review applications of Copyright Board of Canada decision certifying levy rates imposed pursuant to Copyright Act, Part VIII on blank audio recording media for 2003-2004—Levies imposed to compensate authors, performers, makers of recorded music (rightsholders) for loss of exclusive reproduction rights due to legalization by Part VIII of copying recorded music for private use—Board holding Act, Part VIII constitutionally valid federal copyright law imposing regulatory charge and not tax—Applying pith and substance analysis, Part VIII copyright law—*Westbank First Nation v. British Columbia Hydro and Power Authority* applied, Part VIII regulatory scheme, not tax—Application challenging Board's decision as to constitutional validity of Part VIII dismissed—Board holding "zero-rating program" (exempting registered users who do not private copy from paying levies) having no legal basis—Of view Canadian Private Copying Collective (CPCC), which distributes levies collected to rightsholders, having no authority to create exemptions such as "zero-rating program"—Although Board having no authority to determine legality of "zero-rating program", could disregard it in setting fair, equitable levy, a task falling within Board's regulatory expertise—Decision withstanding review based on standard of reasonableness simpliciter—Board not infringing on CPCC's common law right to waive payment of levies, simply saying such waiver will not be compensated—Application challenging Board's

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

l'immigration et la protection des réfugiés, où il disait estimer le demandeur être interdit de territoire pour criminalité, aux termes de l'art. 36(2)(a) de la Loi—Une représentante du ministre a conclu que le rapport était bien fondé et a pris une mesure d'expulsion en application de l'art. 44(2)—Il s'agissait de savoir s'il y avait eu violation de principes d'équité procédurale—La Cour a appliqué les principes et facteurs régissant l'obligation d'équité procédurale dont la C.S.C. a traité dans *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* et *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*—Les droits de participation faisant partie de l'obligation d'équité procédurale visent à garantir que les décisions administratives sont prises au moyen d'une procédure équitable et ouverte, adaptée au type de décision—Il était justifié que le demandeur dispose d'assez larges droits de participation à l'étape finale que constitue la prise d'une mesure d'expulsion—Le caractère définitif de la décision et les conséquences de l'expulsion pour le demandeur militaient en faveur d'assez larges droits de participation—On a dénié au demandeur le droit de savoir que l'entrevue pouvait résulter en une ordonnance d'expulsion, son droit à la présence d'un avocat et son droit à une occasion raisonnable de présenter des éléments de preuve.

### **Société canadienne de perception de la copie privée c. Canadian Storage Media Alliance (C.A.F.) . . . . . 654**

Droit d'auteur—Demandes de contrôle judiciaire d'une décision par laquelle la Commission du droit d'auteur du Canada a homologué le tarif des redevances imposées en vertu de la partie VIII de la Loi sur le droit d'auteur sur les supports audio vierges pour 2003 et 2004—Cette redevance indemnise les auteurs, artistes-interprètes et producteurs (les titulaires de droits) de la perte d'exclusivité qu'ils subissent en raison du fait que la partie VIII légalise la copie pour usage privé d'enregistrements sonores—La Commission a confirmé la constitutionnalité de la partie VIII de la Loi en déclarant qu'il s'agissait de dispositions législatives fédérales sur le droit d'auteur qui imposent une redevance de nature réglementaire et non une taxe—Appliquant le critère du caractère véritable, la Commission a estimé que la partie VIII de la Loi constituait un texte législatif portant sur le droit d'auteur—Application de l'arrêt *Première nation de Westbank c. British Columbia Hydro and Power Authority*: la partie VIII est un régime réglementaire et non une taxe—Demande contestant la décision de la Commission quant à la constitutionnalité de la partie VIII rejetée—La Commission a jugé sans fondement juridique le «programme d'exonération de la redevance» (qui dispense du paiement des redevances les utilisateurs inscrits qui ne font pas de copie privée)—Elle a estimé que la Société canadienne de perception de la copie privée (la SCPCP), qui répartit entre les titulaires des droits les redevances perçues, n'a pas le pouvoir de créer des exemptions comme le

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

decision as to legality of zero-rating program dismissed—Board holding memories embedded in digital audio recorders subject to levies—Legislative history of Bill C-32 reviewed—Digital audio recorder not retaining identity as “audio recording medium”, not coming within ambit of definition in Act—Here, device defining element of levy, not memory incorporated therein—Not open to Board to establish levy on such memory—In event Court wrong, Board could set levy on embedded memory beyond that sought by CPCC—Legislator free to remove administrative tribunals from constraints of *ultra petita* principle—Here, Act, ss. 83(8), (9) show Board retaining discretion to establish “fair and equitable” tariff and set terms, conditions it considers appropriate—Application challenging levy on memory in MP3 players allowed in part.

Constitutional Law—Distribution of Powers—Copyright Act, Part VIII legalizing copying recorded music for private use, entitling authors, performers, makers of recorded music (rightsholders) to compensation for loss of exclusive reproduction rights—Whether Part VIII, pursuant to which levy on blank audio recording media imposed, in pith and substance copyright law—Application of pith and substance doctrine: pith and substance of provision must concern matter falling within competence of Parliament; if intruding on powers of provincial legislatures, must be part of valid federal legislative scheme and sufficiently integrated in scheme and important to insure its efficacy—Here, Part VIII tightly linked to Parliament’s goal to compensate rightsholders, an essential element of federal legislative competence over copyright.

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

«programme d’exonération de la redevance»—Même si elle n’est pas autorisée à se prononcer sur la légalité du programme d’exonération de la redevance, la Commission pouvait ne pas en tenir compte pour établir une redevance juste et équitable, une fonction qui relevait de sa compétence en matière de réglementation—La décision résiste au contrôle judiciaire selon la norme de la décision raisonnable simplifiée—La décision de la Commission n’a pas pour effet de retirer à la SCPCP la faculté que la common law lui reconnaît de renoncer au paiement des redevances; elle prévoit seulement que cette renonciation ne donnera pas lieu à une indemnisation—Demande contestant la décision de la Commission sur la légalité du programme d’exonération de la redevance rejetée—La Commission a estimé que la mémoire intégrée à un enregistreur audionumérique était assujettie à la redevance sur la copie privée—Examen de l’historique législatif du projet de loi C-32—L’enregistreur audionumérique ne conserve pas son identité de «support audio» et ne répond pas à la définition de la Loi—C’est l’appareil et non la mémoire qui y est intégrée qui est l’élément qui doit servir à définir la redevance—Il n’était pas loisible à la Commission d’établir une redevance sur cette mémoire—Pour le cas où la Cour aurait tort, la Commission pouvait homologuer un tarif plus élevé que celui qui était demandé par la SCPCP—Le législateur est libre de soustraire les tribunaux administratifs aux contraintes du principe interdisant de statuer *ultra petita*—En l’espèce, les art. 83(8) et (9) de la Loi montrent qu’une fois saisie du projet de tarif, la Commission conserve le pouvoir discrétionnaire de fixer un tarif «juste et équitable» et d’établir à son appréciation, les modalités afférentes aux redevances—Demande contestant la redevance imposée sur la mémoire intégrée aux lecteurs MP3 accueillie en partie.

Droit constitutionnel—Partage des pouvoirs—La partie VIII de la Loi sur le droit d’auteur légalise la copie pour usage privé d’enregistrements sonores d’œuvres musicales et indemnise les auteurs, artistes-interprètes et producteurs (les titulaires de droits) de la perte d’exclusivité qu’ils subissent ainsi—La partie VIII de la Loi, qui impose des redevances sur les supports audio vierges, constitue-t-elle, de par son caractère véritable, un texte législatif portant sur le droit d’auteur?—Application de la théorie du caractère véritable: les dispositions doivent, de par leur caractère véritable, viser une question qui relève de la compétence du législateur fédéral; si elles empiètent sur les pouvoirs des législatures provinciales, elles doivent s’inscrire dans le cadre d’un régime législatif fédéral valide et si elles s’inscrivent dans le cadre d’un régime législatif fédéral valide, les dispositions doivent être suffisamment intégrées à ce régime et être assez importantes pour en assurer l’efficacité—En l’espèce, la partie VIII est étroitement liée à l’objectif visé par le législateur fédéral, en l’occurrence indemniser les titulaires de droits, ce qui constitue

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

Constitutional Law—Tax versus regulatory charge—Whether levy imposed on blank audio recording media pursuant to Copyright Act, Part VIII a tax (and as such unconstitutional because not introduced in House of Commons by Ways and Means motion) or regulatory charge—Criteria generally indicating presence of tax set out in *Westbank First Nation v. British Columbia Hydro Power Authority*: tax enforceable by law, imposed pursuant to authority of Parliament, levied by public body, imposed for public purpose—Other factor distinguishing fee from tax is nexus existing between quantum charged, cost of service provided—First four criteria met—However, criteria established in *Westbank* to identify regulatory scheme present: Part VIII complete, detailed code of regulation computed to advance statutory scheme; manufacturers, importers of blank media caused need leading Parliament to implement Part VIII; levy having regulatory purpose seeking to affect behaviour of individuals.

Construction of Statutes—Copyright Act, Part VIII permitting imposition of levies on blank audio recording media to compensate authors, performers, makers of recorded music (rightsholders) for loss of exclusive reproduction rights resulting from legalization, also under Part VIII, of copying recorded music for private use—Canadian Private Copying Collective (CPCC) responsible for collecting, distributing levies to rightsholders—CPCC operating “zero-rating program”, scheme pursuant to which registered purchasers not private copying not required to pay levies—Well-recognized rule of statutory interpretation that expression of one thing in a statute usually suggests exclusion of another—Part VIII containing two exceptions to levy—Act, s. 87(a) providing Governor in Council, not Copyright Board of Canada or CPCC, empowered to make regulations respecting procedures for application of Act, s. 86 exemption—Parliament clearly not envisaging that CPCC could create, administer exemptions such as “zero-rating program”—Modern approach to statutory interpretation required to determine whether implicit authority for grant of exemptions underlying “zero-rating program”—Board of view no such grant to CPCC.

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

un aspect essentiel de la compétence législative fédérale sur le droit d’auteur.

Droit constitutionnel—Taxe ou redevance de nature réglementaire—Il s’agit de savoir si la redevance imposée sur les supports audio vierges en vertu de la partie VIII de la Loi sur le droit d’auteur constitue une taxe (laquelle est, de ce fait, inconstitutionnelle parce qu’elle n’a pas été présentée à la Chambre des communes par le biais d’une motion de voies et moyens) ou une redevance de nature réglementaire—Les critères qui permettent généralement de conclure à l’existence d’une taxe ont été énoncés dans l’arrêt *Première nation de Westbank c. British Columbia Hydro and Power Authority*: un prélèvement est habituellement considéré comme une taxe s’il est exigible en vertu de la loi, imposé sous l’autorité du Parlement, perçu par un organisme public et destiné à une fin d’intérêt public—Un autre facteur qui permet généralement de distinguer des frais d’une taxe est qu’il doit y avoir un rapport entre la somme exigée et le coût du service fourni—Les quatre premiers critères ont été respectés—Toutefois, les indices énumérés dans l’arrêt *Westbank* pour pouvoir conclure à l’existence d’un «régime réglementaire» sont réunis: la partie VIII constitue un code de réglementation complet et détaillé; la redevance est manifestement calculée de manière à favoriser l’atteinte de l’objectif visé par le régime législatif; les fabricants et les importateurs de supports vierges ont créé le besoin qui a incité le législateur fédéral à adopter la partie VIII; la redevance vise un objectif spécifique destiné à influencer certains comportements individuels.

Interprétation des lois—La partie VIII de la Loi sur le droit d’auteur permet l’imposition de redevances sur les supports audio vierges pour indemniser les auteurs, artistes-interprètes et producteurs (les titulaires de droits) de la perte d’exclusivité qu’ils subissent en raison de la légalisation, aussi en vertu de la partie VIII, de la copie pour usage privé d’œuvres musicales—La Société canadienne de perception de la copie privée (la SCPCP) est chargée de percevoir les redevances et de les répartir entre les titulaires de droits—La SCPCP administre le «programme d’exonération de la redevance», qui dispense du paiement des redevances les utilisateurs inscrits qui ne font pas de copie privée—Principe d’interprétation des lois bien connu suivant lequel la mention d’une chose dans une loi implique l’exclusion de l’autre—La Partie VIII prévoit deux exemptions en ce qui concerne le paiement de la redevance—L’art. 87a) de la Loi prévoit que c’est le gouverneur en conseil, et non la Commission ou la SCPCP, qui est habilité à prendre des règlements au sujet du mode de fonctionnement de l’exemption prévue à l’art. 86—Le législateur n’envisageait manifestement pas que la SCPCP puisse créer et appliquer des exemptions comme le «programme d’exonération de la redevance»—Il est nécessaire d’appliquer la méthode moderne d’interprétation des lois pour

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

Administrative Law—*Ultra petita* principle—Principle generally understood to mean court will not make ruling beyond that requested by parties—However, legislator free to remove administrative tribunals from constraints of *ultra petita* as administrative tribunals generally created to advance interests possibly going beyond immediate interests of parties before them—Here, Copyright Act, ss. 83(8), (9) show Copyright Board of Canada retaining discretion to establish “fair and equitable” tariff, set terms, conditions it considers appropriate—Board not erring in setting levy at rate higher than applied for.

### Englander v. TELUS Communications Inc. (F.C.A.) 572

Privacy—Personal Information Protection and Electronic Documents Act (PIPED Act)—Publication of customers’ information in telephone directories—Whether fees chargeable to keep numbers confidential—Nature of consent required from first-time customers—Whether Federal Court having jurisdiction over rate issue—Review, exposition of history of PIPED Act—Principles established by Organization for Economic Cooperation and Development (OECD) Guidelines incorporated in Canadian Standards Association’s self-regulatory Model Code, approved by Standards Council of Canada—Code became Schedule 1 to Act—Governor in Council concerned fees for unlisted number service could deter subscribers from de-listing—CRTC issued order unlisted number fee not to exceed \$2 per month—Principles, rules of interpretation used in Privacy Act context should not be hastily applied to PIPED Act as “purpose” provisions dissimilar—PIPED Act reconciled competing interests: privacy, needs of commercial organizations—Code, legislation reflected compromise after intense negotiation—Difficulty of incorporating into legislation code intended as voluntary instrument—Court’s interpretation had to be pragmatic, flexible—Proceeding under Official Languages Act applicable as similar—Whether appellant had standing on consent issue—Necessity for both knowledge, consent—Organization bears burden to make clear all purposes for information collection—Timing of essence: brochures supplied after collection, use not evidence of timely consent—Judge erred in placing on subscriber responsibility for self-education as to listing options—No informed consent—PIPED Act’s comprehensive complaint mechanism takes precedence over Telecommuni-

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

déterminer si la Loi confère le pouvoir implicite d’accorder les exemptions à la base du «programme d’exonération de la redevance»—La Commission était d’avis que ce pouvoir n’a pas été conféré à la SCPCP.

Droit administratif—Principe interdisant de statuer *ultra petita*—Ce principe signifie en règle générale que le tribunal ne doit pas accorder plus qu’il n’a été demandé par les parties—Toutefois, le législateur est libre de soustraire les tribunaux administratifs aux contraintes du principe interdisant de statuer *ultra petita*, étant donné que les tribunaux administratifs sont le plus souvent créés pour promouvoir des intérêts qui peuvent aller au-delà des intérêts immédiats des parties qui comparaissent devant eux—En l’espèce, les art. 83(8) et (9) de la Loi sur le droit d’auteur montrent qu’une fois saisie du projet de tarif, la Commission conserve le pouvoir discrétionnaire de fixer un tarif «juste et équitable» et d’établir à son appréciation, les modalités afférentes aux redevances—La Commission n’a pas commis d’erreur en fixant une redevance plus élevée que celle qui était demandée.

### Englander c. TELUS Communications Inc. (C.A.F.) 572

Protection des renseignements personnels—Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques (la LPRPDE)—Publication de renseignements des clients dans les annuaires téléphoniques—Peut-il être demandé des droits aux abonnés qui veulent que leur numéro de téléphone reste confidentiel?—Nature du consentement requis des nouveaux abonnés—La Cour fédérale a-t-elle compétence pour statuer sur la question des tarifs?—Examen et historique de la LPRPDE—Principes établis par les lignes directrices de l’Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), intégrées dans le code type d’autoréglementation de l’Association canadienne de normalisation, qui a été approuvé par le Conseil canadien des normes—Le code est devenu l’annexe 1 de la Loi—Le gouverneur en conseil craignait que les droits à payer pour le service de non-publication des numéros dissuadent les abonnés d’obtenir la non-publication des renseignements les concernant—Le CRTC a pris un décret prévoyant que le droit payable pour un numéro non inscrit ne devait pas dépasser 2 \$ par mois—Les principes et règles d’interprétation utilisés dans le contexte de la Loi sur la protection des renseignements personnels ne peuvent être d’emblée appliqués à la LPRPDE car les objets des deux textes sont très différents—La LPRPDE concilie deux intérêts rivaux: la protection des renseignements personnels et les besoins des organisations commerciales—Le code et le texte législatif reflétaient un compromis obtenu après d’intenses négociations—Difficulté d’intégrer dans une loi un code conçu comme un instrument d’application volontaire—L’interprétation donnée par la Cour devait être pragmatique et flexible—Les procédures prévues par la Loi sur

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

cations Act—PIPED Act not expressly prohibiting fee for unlisted number service—TELUS infringed Act, s. 5 in failing to advise new customers, upon enrolment, of primary, secondary purposes of collection, availability of unpublished number service.

Telecommunications—Publication of personal information in telephone directories—Interpretation of Personal Information Protection and Electronic Documents Act—Issues: whether fees chargeable for unlisted number service, nature of consent required by Act for listing personal information of first-time customers, and whether CRTC has exclusive jurisdiction over fees charged for privacy services—TELUS infringed PIPED Act, s. 5 in failing to advise new customers, upon enrolment, of primary, secondary purposes for information collection.

Federal Court Jurisdiction—Whether Court having jurisdiction to consider legality of rates imposed by CRTC for unpublished telephone number service—F.C. Judge held Court lacking jurisdiction—Reversed by F.C.A.—Matter one of concurrent or overlapping jurisdiction.

### **James Richardson International Ltd. v. Canada** (F.C.) ..... 534

Administrative Law—Judicial Review—*Certiorari*—Canadian Grain Commission (CGC) decisions regarding grain shipment during lockout at Port of Vancouver—CGC not allowing inspectors to cross picket lines out of fears for safety—Applicant itself unloading rail cars, weighing grain, taking samples—CGC determined applicant breached Canada Grain Act—One-day licence suspension imposed—Ordered audit (“weigh-over”) of grain stocks when labour dispute resolved or earlier at discretion of Chief of Weighing—Whether CGC exceeded jurisdiction in declining to inspect, sample grain—

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

les langues officielles sont applicables car elles sont semblables—L'appelant avait-il l'intérêt pour agir sur la question du consentement?—Nécessité à la fois de la connaissance et du consentement—Il appartient à l'organisation de préciser tous les objets de la collecte des renseignements—Le moment est une considération essentielle: les brochures fournies après la collecte et l'utilisation ne sont pas la preuve d'un consentement adéquat—Le juge a commis une erreur en faisant reposer sur l'abonné l'obligation de s'enquérir lui-même des options de publication—Absence de consentement éclairé—Le mécanisme détaillé des plaintes qui est prévu par la LPRPDE a préséance sur la Loi sur les télécommunications—La LPRPDE n'interdit pas expressément d'imposer un droit pour le service de non-publication des numéros—TELUS a contrevenu à l'art. 5 de la Loi en n'informant pas les nouveaux clients, dès leur inscription, des fins premières et secondes de la collecte des renseignements, et de l'existence du service de non-publication des numéros.

Télécommunications—Publication de renseignements personnels dans les annuaires téléphoniques—Interprétation de la Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques—Points litigieux: celui de savoir si des droits peuvent être demandés pour le service de non-publication des numéros, celui de la nature du consentement requis par la Loi pour la publication des renseignements personnels des nouveaux clients et celui de savoir si le CRTC est investi d'une compétence exclusive sur les droits demandés pour les services de protection des renseignements personnels—TELUS a contrevenu à l'art. 5 de la LPRPDE en n'informant pas ses nouveaux clients, dès leur inscription, des fins premières et secondes de la collecte des renseignements.

Compétence de la Cour fédérale—La Cour a-t-elle compétence pour examiner la légalité de tarifs imposés par le CRTC pour le service de non-publication des numéros de téléphone?—Le juge de la Cour fédérale a estimé que la Cour n'avait pas cette compétence—Jugement infirmé par la C.A.F.—La question est une question de compétence concurrente ou chevauchante.

### **James Richardson International Ltd. c. Canada** (C.F.) ..... 534

Droit administratif—Contrôle judiciaire—*Certiorari*—Décisions de la Commission canadienne des grains (CCG) concernant un chargement de grain durant un lock-out au port de Vancouver—La CCG a refusé que ses inspecteurs franchissent les lignes de piquetage parce qu'elle craignait pour leur sécurité—La demanderesse a procédé elle-même au déchargement des wagons, à la pesée et à l'échantillonnage—La CCG a décidé que la demanderesse avait enfreint la Loi sur les grains du Canada—Une suspension de licence d'un jour a été imposée—Il a été ordonné une vérification (pesée de

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

Whether procedural fairness denied in not granting statutory exemption—Whether conducted investigation, condition precedent to conclusion applicant violated Act—Whether CGC biased—Whether Chief of Weighing declined jurisdiction—Whether lack of institutional independence—F.C. Judge allowing several decisions to be challenged by one application—Adequacy of disclosure—In reasons for order, CGC referred to facts not shared with applicant—CGC lacking statutory authority to delegate to Chief of Weighing making of order as to when applicant prohibited from moving grain into, out of terminal—Safety of inspectors relevant consideration as CGC having duty under Canada Labour Code to safeguard employees when at work—Review of S.C.C. case law on whether overlapping functions giving rise to apprehension of bias on tribunal's part—Question whether applicant breached Act remitted to different CGC panel for redetermination.

Practice—Variation of Time—Judicial review of Canadian Grain Commission (CGC) decisions during lockout at Port of Vancouver—Preliminary issue: as to CGC's refusals to inspect, grant exemption, application commenced out of time—Objection properly raised at hearing, not upon preliminary motion to strike—Whether fact Judge (to whom matter referred by Registry) granting leave number of decisions could be considered in single judicial review application, precluding Court from ruling part of application not entertained as out of time—Timeliness issue not raised before Judge who granted leave—Clear Federal Court Rules, 1998, r. 302 order refused if allowing statutory limitation period to be overcome—Although involving continuing process, inspection, exemption refusals were clearly identifiable decisions—Four requirements for extension must all be met—Applicant not meeting first test: continuing intention to pursue application.

### **Stevens v. Canada (Attorney General) (F.C.) . . . . . 629**

Inquiries—Parker Commission Inquiry into conflict of interest allegations against federal Cabinet Minister—Action for

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

contrôle») des stocks de grain dès la fin du conflit de travail ou avant, selon l'appréciation du chef de la pesée—Question de savoir si la CCG a outrepassé sa compétence en refusant de faire l'inspection et l'échantillonnage—Question de savoir si l'équité procédurale a été niée en refusant l'exemption statutaire—Question de savoir si la conduite d'une enquête est une condition préalable pour conclure que la demanderesse a enfreint la Loi—Question de savoir si la CCG a fait preuve de parti pris—Question de savoir si le chef de la pesée a refusé d'exercer sa compétence—Question de savoir s'il y a eu un manque d'indépendance institutionnelle—Un juge de la Cour fédérale a autorisé la contestation de plusieurs décisions dans une même demande—Caractère suffisant de la divulgation—Dans ses motifs de l'ordonnance, la CCG a fait référence à des faits qui n'avaient pas été communiqués à la demanderesse—La CCG n'avait pas le pouvoir légal de déléguer au chef de la pesée celui de rendre une ordonnance concernant le moment où il serait interdit à la demanderesse de faire entrer et sortir du grain à l'installation terminale—La sécurité des inspecteurs était une considération pertinente puisque la CCG avait l'obligation, en vertu du Code canadien du travail, de protéger ses employés au travail—Examen de la jurisprudence de la C.S.C. sur la question de savoir si le cumul de fonctions soulève une crainte de partialité de la part du tribunal—La question de savoir si la demanderesse a enfreint la Loi est renvoyée à un tribunal de la CCG différemment constitué pour qu'il statue à nouveau sur celle-ci.

Pratique—Modification des délais—Contrôle judiciaire de décisions de la Commission canadienne du grain (CCG) durant un lock-out au port de Vancouver—Question préliminaire: quant aux refus d'inspection et d'exemption de la CCG, la demande a été présentée hors délai—Objection correctement soulevée à l'audience, plutôt que dans le cadre d'une requête préliminaire en radiation—La question est de savoir si le fait qu'un juge (à qui l'affaire a été confiée par le greffe) ait autorisé l'examen de plusieurs décisions dans une seule demande de contrôle judiciaire empêche la Cour de rendre une décision sur la partie de la demande non considérée comme hors délai—La question du délai de présentation n'avait pas été soulevée devant le juge qui a accordé l'autorisation—Il est clair qu'une ordonnance en application de la règle 302 des Règles de la Cour fédérale (1998) peut être refusée si elle permet que le délai prévu par la loi soit prolongé—Bien qu'impliquant un processus continu les refus d'inspection et d'exemption étaient des décisions bien distinctes—Les quatre exigences pour une prorogation de délai doivent être satisfaites—La demanderesse n'a pas rempli le premier critère: avoir toujours l'intention de poursuivre la demande.

### **Stevens c. Canada (Procureur général) (C.F.) . . . . . 629**

Enquêtes—Enquête de la commission Parker sur les allégations de conflit d'intérêts concernant un ministre du

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

declaration setting aside Report—Plaintiff said to have breached conflict of interest guidelines—Report concluded no evidence of wrongdoing but plaintiff, on six occasions, in real conflict of interest—Since guidelines in effect during relevant period failed to define “conflict of interest”, Commissioner Parker developed own definition which was not revealed to plaintiff until Report issued—Even if Commissioner’s terms of reference broadly construed, Order in Council not authorizing him to come up with own definitions—Where no jurisdiction, cannot arise from consent—Inquiry prosecutorial in nature—Unfair to develop standard after impugned conduct occurred—Denied full opportunity to be heard—Report set aside for excess of jurisdiction, breach of procedural fairness principles.

### **Télé-Mobile Co. v. Telecommunications Workers Union (F.C.A.) . . . . . 727**

Labour Relations—In a corporate takeover, whether Canada Industrial Relations Board can include acquired employees in bargaining unit to which employees of company which assumed control belong without ascertaining acquired workers’ wishes—Acquisition of Clearnet by TELUS largest in history of Canadian telecommunications industry—Western regional operator became major national player—TWU certified for TELUS employees prior to acquisition—Geographical scope of bargaining unit not determined—Following takeover, Board took into account TELUS’ ongoing expansion, held single bargaining unit should extend beyond Alberta, B.C.—Wanted to avoid multiplicity of certification applications, promote peaceful bargaining—Following takeover, TELUS underwent reorganization whereby wireless, landline businesses separated but TWU sought single employer declaration—Former Clearnet workers non-unionized—Board having power under Canada Labour Code, s. 35 to declare related businesses “single employer”—Application granted, Board finding would minimize adverse effects on existing bargaining rights—Labour boards afforded high degree of deference—Worker’s right to choose whether to join union can be overridden by majority—Single employer declaration did not enhance TWU’s bargaining rights—Wishes of acquired workers irrelevant if addition not altering bargaining unit’s basic character, intended scope—Cases in which Board took added workers’ wishes into account, distinguished—Board decision not made in excess of jurisdiction based upon unreasonable interpretation of previous decision—Rational basis for Board decision finding community of interest—As new workers only 20% of enlarged bargaining unit, no need for vote to ascertain wishes—Issue as to TWU’s fitness to

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

Cabinet fédéral—Action visant à obtenir un jugement déclaratoire portant annulation du Rapport—Le demandeur est réputé avoir violé les lignes directrices concernant les conflits d’intérêts—Selon le Rapport, il n’y avait aucune preuve d’écart de conduite de la part du demandeur, mais il s’était trouvé en situation réelle de conflit d’intérêts à six reprises—Puisque les lignes directrices en vigueur pendant la période pertinente ne définissaient pas le «conflit d’intérêts», le commissaire Parker a rédigé sa propre définition qui n’a été communiquée au demandeur que lorsque le Rapport a été publié—Même si le mandat du commissaire a été interprété d’une façon générale, le décret ne l’autorisait pas à rédiger ses propres définitions—La compétence ne peut être conférée par consentement—L’enquête était de la nature d’une poursuite—Il est injuste d’élaborer une norme après la conduite reprochée—Le demandeur n’a pas eu toute la possibilité de se faire entendre—Le Rapport a été annulé pour excès de compétence et violation des principes d’équité procédurale.

### **Télé-Mobile Co. c. Syndicat des travailleurs en télécommunications (C.A.F.) . . . . . 727**

Relations du travail—Lorsqu’une société prend le contrôle d’une autre, le Conseil canadien des relations industrielles (le Conseil) peut-il, sans consulter les nouveaux employés, les inclure dans l’unité de négociation à laquelle appartiennent les employés de l’entreprise qui a pris le contrôle de l’autre?—L’acquisition de Clearnet par TELUS a été la plus importante dans l’histoire de l’industrie canadienne des télécommunications—L’opérateur régional de l’Ouest devenait ainsi un intervenant de taille au niveau national—Le STT avait, avant l’acquisition, été accrédité pour représenter les employés de TELUS—La portée géographique de l’unité de négociation n’était pas déterminée—Après la prise de contrôle, le Conseil avait considéré l’expansion en cours des activités de TELUS et estimé que l’unité de négociation unique devrait s’étendre au-delà de l’Alberta et de la C.-B.—Il souhaitait éviter la multiplicité de demandes d’accréditation et promouvoir une négociation paisible—Après la prise de contrôle, TELUS a subi une réorganisation qui avait entraîné la séparation du secteur de la téléphonie mobile et du secteur de la téléphonie fixe, mais le STT voulait une déclaration d’employeur unique—Les anciens employés de Clearnet n’étaient pas syndiqués—Le Conseil a le pouvoir, selon l’art. 35 du Code canadien du travail, de déclarer que des entreprises liées constituent un «employeur unique»—La demande a été accordée, le Conseil estimant qu’une déclaration d’employeur unique minimiserait les effets néfastes de la réorganisation sur les droits de négociation existants—Les décisions des conseils de relations industrielles appellent un niveau élevé de retenue—Le droit du travailleur de se joindre ou non à un syndicat peut être annulé par la volonté contraire de la majorité—La déclaration d’employeur unique n’a pas renforcé

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Concluded)

represent Quebec workers moot, their union, CUPE, having settled with TWU, did not participate in judicial review—Given importance of labour relations language rights, Court not deciding moot issue as heard only arguments of employer, English-speaking union—Mere inclusion in bargaining unit, compulsory dues payment not engaging Charter, s. 2(d) right to freedom of association.

Telecommunications—Labour relations—Clearnet takeover by TELUS largest acquisition in Canadian telecommunications history—Corporate reorganization separating landline, wireless businesses but Union seeking declaration single employer—Principal issue whether Canada Industrial Relations Board could add acquired workers to bargaining unit to which takeover company's workers belong without considering acquired workers' wishes.

## SOMMAIRE (Fin)

les droits de négociation du STT—La volonté des travailleurs de la société acquise est hors de propos si l'ajout des nouveaux employés ne modifie pas le caractère fondamental et la portée intentionnelle de l'unité de négociation—Distinction faite d'avec les cas où le Conseil a pris en compte la volonté des nouveaux travailleurs—La décision du Conseil n'outrepassait pas sa compétence et reposait sur une interprétation raisonnable d'une décision antérieure—La décision du Conseil concluant à l'existence d'une communauté d'intérêts avait un fondement rationnel—Comme les nouveaux travailleurs ne représentaient que 20 p. 100 de l'unité de négociation élargie, un vote n'était pas nécessaire pour connaître leur volonté—La question de savoir si le STT était apte à représenter les travailleurs du Québec était théorique puisque leur syndicat, le SCFP, qui avait transigé avec le STT, n'était pas partie à la demande de contrôle judiciaire—Vu l'importance des droits linguistiques dans les relations de travail, la Cour devrait s'abstenir de prononcer sur une question théorique sur la seule base d'arguments avancés au nom de l'employeur et du syndicat anglophone—La simple inclusion dans une unité de négociation et le paiement obligatoire de cotisations ne déclenchent pas l'application de l'art. 2d) de la Charte, qui garantit la liberté d'association.

Télécommunications—Relations du travail—La prise de contrôle de Clearnet par TELUS a été la plus importante dans l'histoire de l'industrie des télécommunications au Canada—La réorganisation de l'entreprise avait séparé les activités de la téléphonie fixe et celles de la téléphonie mobile, mais le syndicat voulait une déclaration d'employeur unique—Le point principal était celui de savoir si le Conseil canadien des relations industrielles pouvait, sans consulter les employés de la société acquise, les ajouter à l'unité de négociation à laquelle appartenaient les employés de la société qui avait pris le contrôle de l'autre.



**Federal Courts  
Reports**

**Recueil des  
décisions des Cours  
fédérales**

**2005, Vol. 2, Part 3**

**2005, Vol. 2, 3<sup>e</sup> fascicule**



IMM-2347-03  
2004 FC 1507

IMM-2347-03  
2004 CF 1507

**Jung Woo Cha** (*Applicant*)

**Jung Woo Cha** (*demandeur*)

v.

c.

**Minister of Citizenship and Immigration**  
(*Respondent*)

**Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration**  
(*défendeur*)

*INDEXED AS: CHA v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (F.C.)*

*RÉPERTORIÉ: CHA c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (C.F.)*

Federal Court, Lemieux J.—Montréal, June 30; Ottawa, October 29, 2004.

Cour fédérale, juge Lemieux—Montréal, 30 juin; Ottawa, 29 octobre 2004.

*Citizenship and Immigration — Exclusion and Removal — Removal of Visitors — Applicant citizen of South Korea in Canada on student visa since 1996 — Convicted in 2001 of driving while over permissible blood alcohol limit — Following interview, immigration officer preparing report to Minister under Immigration and Refugee Protection Act, s. 44(1) stating applicant inadmissible on grounds of criminality pursuant to Act, s. 36(2)(a) — Immediately thereafter interviewed by Minister's delegate who found report well-founded, issued deportation order pursuant to Act, s. 44(2) — Whether Minister's delegate fettered discretion by automatically issuing deportation order — Context, object, purpose, legislative history of Act considered — Minister's delegate under obligation to consider particular circumstances of applicant, existence of mitigating circumstances rendering deportation unreasonable — Here, indictable offence minor violation, deportation order not furthering public interest — Whether procedural fairness breached — Relatively high degree of participatory rights warranted at deportation-order-making stage — Applicant's right to know interview process potentially leading to deportation, right to legal counsel, right to reasonable opportunity to present evidence, breached — Application allowed.*

*Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Renvoi de visiteurs — Le demandeur est un citoyen de la Corée du Sud qui est au Canada depuis 1996, muni d'un visa d'étudiant — En 2001, on l'a reconnu coupable d'avoir conduit alors que son alcoolémie était trop élevée — Après lui avoir fait passer une entrevue, un agent d'immigration a établi un rapport à l'intention du ministre, en application de l'art. 44(1) de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, où il disait estimer le demandeur être interdit de territoire pour criminalité, aux termes de l'art. 36(2)(a) de la Loi — Immédiatement après, une représentante du ministre a fait passer une entrevue au demandeur et a conclu que le rapport était bien fondé, puis a pris une mesure d'expulsion, aux termes de l'art. 44(2) — Il s'agissait de savoir s'il y avait eu manquement dans l'exercice par la représentante du ministre de son pouvoir discrétionnaire, du fait qu'elle aurait pris la mesure d'expulsion de manière automatique — La Cour a examiné le contexte, l'objet et l'historique de la Loi ainsi que l'intention du législateur — La représentante du ministre était tenue de prendre en compte la situation particulière du demandeur et l'existence de circonstances atténuantes en vue d'établir si la mesure d'expulsion était déraisonnable — L'acte criminel en l'espèce était une infraction mineure et une mesure d'expulsion ne favorisait en rien l'intérêt public — Il s'agissait de savoir s'il y avait eu violation de l'obligation d'équité procédurale — Il était justifié que le demandeur dispose d'assez larges droits de participation à l'étape de la prise d'une mesure d'expulsion — On a dénié au demandeur le droit de savoir que l'entrevue pouvait résulter en une ordonnance d'expulsion, son droit à la présence d'un avocat et son droit à une occasion raisonnable de présenter des éléments de preuve — Demande accueillie.*

*Construction of Statutes — Applicant foreign national ordered deported pursuant to Immigration and Refugee Protection Act, s. 44 on grounds inadmissible as result of*

*Interprétation des lois — Le demandeur est un étranger dont on a ordonné l'expulsion en vertu de l'art. 44 de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés du fait qu'il était*

criminal conviction (Act, s. 36(2)(a)) — Whether Minister's delegate fettered discretion by automatically issuing deportation order — Approach to statutory interpretation set out by S.C.C. in *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, reiterated in *Glykis v. Hydro-Québec*, applied — Context, object, purpose, legislative history of Act considered — Term "may" in Act, s. 44 permissive, not mandatory — Minister's delegate under obligation to consider particular circumstances of applicant, existence of mitigating circumstances rendering deportation unreasonable — Here, indictable offence minor violation, deportation order not furthering public interest.

*Administrative Law — Procedural fairness — Applicant foreign national called for interview with immigration officer in relation to 2001 conviction — Officer preparing report to Minister under Immigration and Refugee Protection Act, s. 44(1) stating applicant inadmissible on grounds of criminality pursuant to Act, s. 36(2)(a) — Report found to be well-founded by Minister's delegate, deportation order issued pursuant to Act, s. 44(2) — Whether procedural fairness breached — Principles and factors governing procedural fairness, discussed by S.C.C. in Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) considered, applied — Purpose of participatory rights within duty of procedural fairness to ensure administrative decisions made using fair, open procedure, appropriate to decision being made — Relatively high degree of participatory rights warranted at final stage which is making of deportation order — Finality of determination, consequences of deportation on applicant militating in favour of high degree of participatory rights — Applicant's right to know interview process potentially leading to deportation, right to legal counsel, right to reasonable opportunity to present evidence, breached.*

This was an application for judicial review of a deportation order issued against the applicant by a Minister's delegate on March 17, 2003 pursuant to subsection 44(2) of the *Immigration and Refugee Protection Act*. The applicant, a citizen of South Korea, entered Canada on December 31, 1996 on a student visa. On June 4, 2001, he was convicted of driving while over the permissible blood alcohol limit.

interdit de territoire pour criminalité (art. 36(2)a) de la Loi — Il s'agissait de savoir s'il y avait eu manquement dans l'exercice par la représentante du ministre de son pouvoir discrétionnaire, du fait qu'elle aurait pris la mesure d'expulsion de manière automatique — La Cour a appliqué la méthode d'interprétation législative énoncée par la C.S.C. dans *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)* et réitérée dans *Glykis c. Hydro-Québec* — La Cour a examiné le contexte, l'objet et l'historique de la Loi ainsi que l'intention du législateur — Le terme «peut» à l'art. 44 a un caractère facultatif et non obligatoire — La représentante du ministre était tenue de prendre en compte la situation particulière du demandeur et l'existence de circonstances atténuantes en vue d'établir si la mesure d'expulsion était déraisonnable — L'acte criminel en l'espèce était une infraction mineure et une mesure d'expulsion ne favorisait en rien l'intérêt public.

*Droit administratif — Équité procédurale — Le demandeur est un étranger qu'un agent d'immigration a convoqué pour une entrevue en relation avec une condamnation dont il avait fait l'objet en 2001 — L'agent a établi un rapport à l'intention du ministre, en application de l'art. 44(1) de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, où il disait estimer le demandeur être interdit de territoire pour criminalité, aux termes de l'art. 36(2)a) de la Loi — Une représentante du ministre a conclu que le rapport était bien fondé et a pris une mesure d'expulsion en application de l'art. 44(2) — Il s'agissait de savoir s'il y avait eu violation de principes d'équité procédurale — La Cour a appliqué les principes et facteurs régissant l'obligation d'équité procédurale dont la C.S.C. a traité dans *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* et *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* — Les droits de participation faisant partie de l'obligation d'équité procédurale visent à garantir que les décisions administratives sont prises au moyen d'une procédure équitable et ouverte, adaptée au type de décision — Il était justifié que le demandeur dispose d'assez larges droits de participation à l'étape finale que constitue la prise d'une mesure d'expulsion — Le caractère définitif de la décision et les conséquences de l'expulsion pour le demandeur militaient en faveur d'assez larges droits de participation — On a dénié au demandeur le droit de savoir que l'entrevue pouvait résulter en une ordonnance d'expulsion, son droit à la présence d'un avocat et son droit à une occasion raisonnable de présenter des éléments de preuve.*

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire visant la mesure d'expulsion prise à l'encontre du demandeur le 17 mars 2003 par une représentante du ministre, en application du paragraphe 44(2) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*. Le demandeur, un citoyen de la Corée du Sud, est entré au Canada le 31 décembre 1996 muni d'un visa d'étudiant. Le 4 juin 2001, on l'a reconnu coupable d'avoir

Following an interview with the applicant on March 17, 2003, an immigration officer prepared a report to the Minister under subsection 44(1) of the Act stating that the applicant was inadmissible on grounds of criminality pursuant to paragraph 36(2)(a) of the Act, having been convicted in Canada of an offence under an Act of Parliament punishable by way of indictment. This report was received by the Minister's delegate, who also interviewed the applicant to determine whether the report was well-founded. The Minister's delegate found that the report was well-founded and served the applicant with a deportation order pursuant to subsection 44(2) of the Act. The applicant sought judicial review of that order. He argued that (1) the Minister's delegate fettered her discretion by issuing a deportation order automatically without looking beyond the fact of the applicant's conviction; and (2) procedural fairness was breached in that he was denied the opportunity to make his case to stay in Canada.

*Held*, the application should be allowed.

(1) The Court had first to determine the scope of discretion under subsection 44(2). The approach to statutory interpretation set out by the Supreme Court of Canada in *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, and reiterated in *Glykis v. Hydro-Québec*, was applied, i.e. a statutory provision must be read in its entire context, taking into consideration not only the ordinary and grammatical sense of the words, but also the scheme and object of the statute, and the intention of the legislature. Considering the context, object, and purpose of the Act, as well as the legislative history from the *Immigration Act, 1976*, as amended to date, the term "may" in section 44 (an officer may prepare a report to the Minister (44(1)); the Minister may make a removal order (44(2)) was permissive, not mandatory. The Minister's delegate had an obligation to consider the particular circumstances of the applicant and his conviction to determine if there were any mitigating circumstances that would make it unreasonable to deport him. This discretion should be used in cases such as the one at bar, where a foreign national has committed a minor violation that technically qualifies as an indictable offence and in respect of which the automatic issuance of a deportation order would not further the public interest.

(2) The Court reviewed some of the principles and factors governing the content of the duty of fairness and procedural fairness discussed by the Supreme Court in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* and *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*. Clearly the

conduit alors que son alcoolémie était trop élevée. Après lui avoir fait passer une entrevue le 17 mars 2003, un agent d'immigration a établi un rapport à l'intention du ministre, en application du paragraphe 44(1) de la Loi, où il disait estimer le demandeur être interdit de territoire pour criminalité, aux termes de l'alinéa 36(2)a) de la Loi, puisqu'on l'avait déclaré coupable au Canada d'une infraction à une loi fédérale punissable par mise en accusation. Ce rapport a été transmis à la représentante du ministre, qui a également fait passer une entrevue au demandeur pour établir si le rapport était ou non bien fondé. La représentante a conclu que le rapport était bien fondé et elle a signifié une mesure d'expulsion au demandeur, en application du paragraphe 44(2) de la Loi. Le demandeur a demandé le contrôle judiciaire de cette mesure. Il a soutenu 1) qu'il y avait eu manquement dans l'exercice par la représentante de son pouvoir discrétionnaire, du fait qu'elle avait pris la mesure d'expulsion de manière automatique, en se contentant de constater qu'il y avait eu condamnation et 2) qu'il y avait eu violation de principes d'équité procédurale puisqu'on l'avait privé de l'occasion de faire valoir son droit de demeurer au Canada.

*Jugement*: la demande doit être accueillie.

1) La Cour devait d'abord établir la portée du pouvoir discrétionnaire prévu au paragraphe 44(2). La Cour a appliqué la méthode d'interprétation législative énoncée par la Cour suprême du Canada dans *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd., (Re)* et réitérée dans *Glykis c. Hydro-Québec*, à savoir qu'il faut prendre en considération non seulement le sens ordinaire et grammatical des mots mais aussi l'esprit et l'objet de la loi et l'intention du législateur. Compte tenu du contexte et de l'objet de la Loi ainsi que de l'intention du législateur, de même que de l'historique du texte législatif, soit la *Loi sur l'immigration de 1976* telle qu'elle a été modifiée à ce jour, le terme «peut» à l'article 44 (l'agent peut établir un rapport à l'intention du ministre (44(1)); le ministre peut prendre une mesure de renvoi (44(2)) avait un caractère facultatif et non obligatoire. La représentante du ministre était tenue de prendre en compte la situation particulière du demandeur et sa condamnation en vue d'établir si des circonstances atténuantes rendaient ou non déraisonnable une mesure d'expulsion. Il y a lieu d'exercer ce pouvoir discrétionnaire dans les cas où, comme en l'espèce, un étranger a commis une infraction mineure qui, techniquement parlant, est punissable par mise en accusation mais pour laquelle la prise automatique d'une mesure d'expulsion ne favoriserait en rien l'intérêt public.

2) La Cour a passé en revue certains des principes et facteurs régissant le contenu de l'obligation d'agir équitablement et de l'équité procédurale dont la Cour suprême a traité dans *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* et dans *Suresh c. Canada (Ministre de la*

content of the duty of fairness is flexible and variable and must be tailored to the particular circumstances of each case, and “the notion that the purpose of participatory rights [in this case the applicant’s right to make his case to stay in Canada] contained within the duty of procedural fairness is to ensure that administrative decisions are made using a fair and open procedure, appropriate to the decision being made and its statutory, institutional, and social context, with an opportunity for those affected by the decision to put forward their views and evidence fully and have them considered by the decision-maker”. In these circumstances, which did not involve a point of entry exclusion, a relatively high degree of participatory rights was warranted at the final stage which was the making of a deportation order by the Minister’s delegate. Factors militating in favour of a high degree of participatory rights included the finality of the determination and the severe consequences of deportation on an individual like the applicant. The applicant’s right to know that the interview process could lead to a deportation order was breached, as was his right to have legal counsel present during the interview and to have a reasonable opportunity to present evidence.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 253 (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 32, s. 59).  
*Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 27(3) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 16).  
*Immigration Act*, 1976, S.C. 1976-77, c. 52.  
*Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, ss. 3(1)(h),(i), 25, 33, 34, 35, 36, 37, 44, 52, 62.  
*Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227, ss. 226, 228(1)(a).  
*Interpretation Act*, R.S.C., 1985, c. I-21, s. 11.

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27; (1998), 36 O.R. (3d) 418; 154 D.L.R. (4th) 193; 50 C.B.R. (3d) 163; 33 C.C.E.L. (2d) 173; 221 N.R. 241; 106 O.A.C. 1; *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22; *Glykis v. Hydro-Québec*, [2004] 3 S.C.R. 285; (2004), 244 D.L.R. (4th) 277; 325 N.R. 369; 2004 SCC 60; *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2002] 1 S.C.R. 3; (2002), 208 D.L.R. (4th)

*Citoyenneté et de l’Immigration*). Le contenu de l’obligation d’équité procédurale est assurément souple et variable et on doit l’adapter au contexte particulier de chaque cas; «les droits de participation [en l’espèce, le droit du demandeur de faire valoir son droit de demeurer au Canada] faisant partie de l’obligation d’équité procédurale visent à garantir que les décisions administratives sont prises au moyen d’une procédure équitable et ouverte, adaptée au type de décision et à son contexte légal, institutionnel et social, comprenant la possibilité donnée aux personnes visées par la décision de présenter leur point de vue complètement ainsi que des éléments de preuve de sorte qu’ils soient considérés par le décideur». Compte tenu des faits en l’espèce, n’ayant pas trait à une exclusion au point d’entrée, il était justifié que le demandeur dispose d’assez larges droits de participation à l’étape finale que constitue la prise d’une mesure d’expulsion par la représentante du ministre. Parmi les facteurs militant en faveur d’assez larges droits de participation, il y avait le caractère définitif de la décision et les graves conséquences d’une expulsion pour une personne telle que le demandeur. On a dénié au demandeur le droit de savoir que l’entrevue pouvait résulter en une ordonnance d’expulsion, son droit à la présence d’un avocat pendant l’entrevue et son droit à une occasion raisonnable de présenter des éléments de preuve.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 253 (mod. par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 32, art. 59).  
*Loi d’interprétation*, L.R.C. (1985), ch. I-21, art. 11.  
*Loi sur l’immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 27(3) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 16).  
*Loi sur l’immigration de 1976*, S.C. 1976-77, ch. 52.  
*Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, art. 3(1)(h),(i), 25, 33, 34, 35, 36, 37, 44, 52, 62.  
*Règlement sur l’immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, art. 226, 228(1a).

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27; (1998), 36 O.R. (3d) 418; 154 D.L.R. (4th) 193; 50 C.B.R. (3d) 163; 33 C.C.E.L. (2d) 173; 221 N.R. 241; 106 O.A.C. 1; *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22; *Glykis c. Hydro-Québec*, [2004] 3 R.C.S. 285; (2004), 244 D.L.R. (4th) 277; 325 N.R. 369; 2004 CSC 60; *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2002] 1 R.C.S. 3; (2002), 208 D.L.R.

1; 37 Admin. L.R. (3d) 152; 90 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm. L.R. (3d) 1; 281 N.R. 1; 2002 SCC 1.

## DISTINGUISHED:

*Correia v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2004), 253 F.T.R. 153; 36 Imm. L.R. (3d) 139; 2004 FC 782; *Dehghani v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] 1 S.C.R. 1053; (1993), 101 D.L.R. (4th) 654; 10 Admin. L.R. (2d) 1; 20 C.R. (4th) 34; 14 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm. L.R. (2d) 245; 150 N.R. 241; *Kindler v. MacDonald*, [1987] 3 F.C. 34; (1987), 41 D.L.R. (4th) 78; 26 Admin. L.R. (2d) 186; 3 Imm. L.R. (2d) 38; 80 N.R. 388 (C.A.); *Poonawalla v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2004), 248 F.T.R. 206; 2004 FC 371.

## REFERRED TO:

*Cardinal et al. v. Director of Kent Institution*, [1985] 2 S.C.R. 643; (1985), 24 D.L.R. (4th) 44; [1986] 1 W.W.R. 577; 69 B.C.L.R. 255; 16 Admin. L.R. 233; 23 C.C.C. (3d) 118; 49 C.R. (3d) 35; 63 N.R. 353; *Qi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 33 Imm. L.R. (2d) 57 (F.C.T.D.); *Babcock v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, IMM-4504-02, order dated 8/9/03.

## AUTHORS CITED

Sullivan, Ruth. *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4th ed. Toronto: Butterworths, 2002.

APPLICATION for judicial review of a deportation order issued against the applicant by a Minister's delegate on March 17, 2003 pursuant to subsection 44(2) of the *Immigration and Refugee Protection Act* on the basis that the applicant was a foreign national who is inadmissible under paragraph 36(2)(a) of the Act on grounds of criminality. Application allowed.

## APPEARANCES:

*Stewart Istvanffy* for applicant.  
*Caroline Cloutier* for respondent.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Stewart Istvanffy*, Montréal, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

(4th) 1; 37 Admin. L.R. (3d) 152; 90 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm. L.R. (3d) 1; 281 N.R. 1; 2002 CSC 1.

## DÉCISIONS DISTINCTES:

*Correia c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2004), 253 F.T.R. 153; 36 Imm. L.R. (3d) 139; 2004 CF 782; *Dehghani c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] 1 R.C.S. 1053; (1993), 101 D.L.R. (4th) 654; 10 Admin. L.R. (2d) 1; 20 C.R. (4th) 34; 14 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm. L.R. (2d) 245; 150 N.R. 241; *Kindler c. MacDonald*, [1987] 3 C.F. 34; (1987), 41 D.L.R. (4th) 78; 26 Admin. L.R. (2d) 186; 3 Imm. L.R. (2d) 38; 80 N.R. 388 (C.A.); *Poonawalla c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2004), 248 F.T.R. 206; 2004 CF 371.

## DÉCISIONS CITÉES:

*Cardinal et autre c. Directeur de l'établissement Kent*, [1985] 2 R.C.S. 643; (1985), 24 D.L.R. (4th) 44; [1986] 1 W.W.R. 577; 69 B.C.L.R. 255; 16 Admin. L.R. 233; 23 C.C.C. (3d) 118; 49 C.R. (3d) 35; 63 N.R. 353; *Qi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1995), 33 Imm. L.R. (2d) 57 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Babcock c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, IMM-4504-02, ordonnance en date du 8-9-03.

## DOCTRINE CITÉE

Sullivan, Ruth. *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4<sup>e</sup> éd. Toronto: Butterworths, 2002.

DEMANDE de contrôle judiciaire visant la mesure d'expulsion prise à l'encontre du demandeur le 17 mars 2003 par une représentante du ministre, en application du paragraphe 44(2) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, au motif que le demandeur était un étranger interdit de territoire pour criminalité, aux termes de l'alinéa 36(2)(a) de la Loi. Demande accueillie.

## ONT COMPARU:

*Stewart Istvanffy* pour le demandeur.  
*Caroline Cloutier* pour le défendeur.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*Stewart Istvanffy*, Montréal, pour le demandeur.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour le défendeur.

*The following are the reasons for order rendered in English by*

LEMIEUX J.:

#### LEGISLATIVE SCHEME AND FACTS

[1] In this judicial review application, Jung Woo Cha (the applicant), a foreign national who was studying in Canada on a student visa, challenges a deportation order issued by a Minister's delegate on March 17, 2003, pursuant to subsection 44(2) of the *Immigration and Refugee Protection Act* [S.C. 2001, c. 27] (the Act).

[2] The Minister's delegate considered well-founded a report which had been transmitted on March 17, 2003, to the Minister by an immigration officer who was of the opinion the applicant was a foreign national in Canada inadmissible under paragraph 36(2)(a) of the Act on grounds of criminality, having been found guilty of drunk driving in 2001.

[3] I set out the legislative scheme dealing with inadmissibility and removal relevant to the case of a foreign national which the applicant is. The Act makes substantial distinctions between a permanent resident and a foreign national. Division 5 of the Act is entitled "Loss of Status and Removal". Section 44 is its opening provision headed "Report on Inadmissibility". Subsections 44(1) and (2) read as follows:

44. (1) An officer who is of the opinion that a permanent resident or a foreign national who is in Canada is inadmissible may prepare a report setting out the relevant facts, which report shall be transmitted to the Minister.

(2) If the Minister is of the opinion that the report is well-founded, the Minister may refer the report to the Immigration Division for an admissibility hearing, except in the case of a permanent resident who is inadmissible solely on the grounds that they have failed to comply with the residency obligation under section 28 and except, in the circumstances prescribed by the regulations, in the case of a foreign national. In those cases, the Minister may make a removal order. [Emphasis mine.]

[4] It is clear from this provision if the Minister is of the opinion a subsection 44(1) inadmissibility report is

*Ce qui suit est la version française des motifs de l'ordonnance rendus par*

LE JUGE LEMIEUX:

#### RÉGIME LÉGISLATIF ET FAITS

[1] Par la présente demande de contrôle judiciaire, Jung Woo Cha (le demandeur), un étranger qui étudiait au Canada en étant muni d'un visa d'étudiant, conteste la mesure d'expulsion prise à son encontre le 17 mars 2003 par une représentante du ministre, en application du paragraphe 44(2) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* [L.C. 2001, ch. 27] (la Loi).

[2] La représentante du ministre a estimé bien fondé le rapport transmis le 17 mars 2003 au ministre par un agent d'immigration qui, pour sa part, estimait le demandeur être un étranger interdit de territoire pour criminalité, aux termes de l'alinéa 36(2)a) de la Loi, comme il avait été reconnu coupable en 2001 de conduite avec facultés affaiblies.

[3] Je vais exposer le régime législatif applicable à l'interdiction de territoire et au renvoi d'un étranger tel que le demandeur. Des distinctions importantes sont établies dans la Loi entre la situation d'un résident permanent et de celle d'un étranger. La Section 5 s'intitule «Perte de statut et renvoi» et l'article 44, le premier de la section, est précédé du titre suivant: «Constat de l'interdiction de territoire». Voici le libellé des paragraphes 44(1) et (2):

44. (1) S'il estime que le résident permanent ou l'étranger qui se trouve au Canada est interdit de territoire, l'agent peut établir un rapport circonstancié, qu'il transmet au ministre.

(2) S'il estime le rapport bien fondé, le ministre peut déférer l'affaire à la Section de l'immigration pour enquête, sauf s'il s'agit d'un résident permanent interdit de territoire pour le seul motif qu'il n'a pas respecté l'obligation de résidence ou, dans les circonstances visées par les règlements, d'un étranger; il peut alors prendre une mesure de renvoi. [Non souligné dans l'original.]

[4] Il est ainsi clairement énoncé que, si le ministre estime bien fondé un rapport d'interdiction de territoire

well-founded, the Minister is authorized to refer that report to the Immigration Division for a hearing except in the case of a permanent resident which is not relevant to this case and except in circumstances prescribed under the *Immigration and Refugee Protection Regulations* [SOR/2002-227] (the Regulations) in the case of a foreign national where the Minister can make the removal order.

[5] Paragraph 228(1)(a) of the Regulations is the applicable provision in prescribing the circumstances under subsection 44(2) of the Act the Minister may make a removal order when dealing with foreign nationals and reads:

228. (1) For the purposes of subsection 44(2) of the Act, and subject to subsection (3), if a report in respect of a foreign national does not include any grounds of inadmissibility other than those set out in the following circumstances, the report shall not be referred to the Immigration Division and any removal order made shall be

(a) if the foreign national is inadmissible under paragraph 36(1)(a) or (2)(a) of the Act on grounds of serious criminality or criminality, a deportation order; [Emphasis mine.]

[6] It is clear from this provision if a subsection 44(1) report in respect of a foreign national alleges inadmissibility only on criminality, and the Minister's delegate considers it well-founded, any removal order made must be a deportation order.

[7] Inadmissibility is dealt with under Division 4 of the Act. Section 33 is its opening provision and reads:

33. The facts that constitute inadmissibility under sections 34 to 37 include facts arising from omissions and, unless otherwise provided, include facts for which there are reasonable grounds to believe that they have occurred, are occurring or may occur. [Emphasis mine.]

[8] Section 34 of the Act deals with security, section 35 concerns human or international rights violations, subsection 36(1) relates to serious criminality by either a permanent resident or a foreign national while subsection 36(2) concerns only a foreign national and

visé au paragraphe 44(1), il peut déférer l'affaire à la Section de l'immigration pour enquête, sauf s'il s'agit d'un résident permanent—une situation qui ne nous concerne pas en l'espèce—ou, dans les circonstances visées par le *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* [DORS/2002-227] (le Règlement), d'un étranger; dans ce dernier cas, le ministre peut prendre une mesure de renvoi.

[5] L'alinéa 228(1)a) du Règlement précise, pour l'application du paragraphe 44(2) de la Loi, les circonstances où le ministre peut prendre une mesure de renvoi à l'égard d'un étranger. En voici le libellé:

228. (1) Pour l'application du paragraphe 44(2) de la Loi, mais sous réserve du paragraphe (3), dans le cas où l'affaire ne comporte pas de motif d'interdiction de territoire autre que ceux prévus dans l'une des circonstances ci-après, l'affaire n'est pas déferée à la Section de l'immigration et la mesure de renvoi à prendre est celle indiquée en regard du motif en cause:

a) en cas d'interdiction de territoire de l'étranger pour grande criminalité ou criminalité au titre des alinéas 36(1)a) ou (2)a) de la Loi, l'expulsion; [Non souligné dans l'original.]

[6] Il ressort clairement de cette disposition que, si un rapport visé au paragraphe 44(1) ne fait état pour un étranger que de la criminalité comme motif d'interdiction de territoire et que le représentant du ministre estime le rapport bien fondé, la mesure de renvoi à prendre doit être l'expulsion.

[7] On traite d'interdiction de territoire à la Section 4 de la Loi. L'article 33, le premier de cette section, s'énonce ainsi:

33. Les faits—actes ou omissions—mentionnés aux articles 34 à 37 sont, sauf disposition contraire, appréciés sur la base de motifs raisonnables de croire qu'ils sont survenus, surviennent ou peuvent survenir. [Non souligné dans l'original.]

[8] L'article 34 de la Loi porte sur la sécurité, l'article 35 sur les atteintes aux droits humains ou internationaux et le paragraphe 36(1) sur la grande criminalité, tant dans le cas d'un résident permanent que d'un étranger. Le paragraphe 36(2), pour sa part, n'a trait qu'aux étrangers

provides that such a person is inadmissible on grounds of criminality for having been convicted in Canada of an offence under an Act of Parliament punishable by way of indictment, and section 37 has as its subject matter organized crime.

[9] Paragraph 36(2)(a) of the Act reads:

36. . . .

(2) A foreign national is inadmissible on grounds of criminality for

(a) having been convicted in Canada of an offence under an Act of Parliament punishable by way of indictment, or of two offences under any Act of Parliament not arising out of a single occurrence;

[10] The marginal note for section 52 of the Act reads “No return without prescribed authorization”, and the section states that “[I]f a removal order has been enforced, the foreign national shall not return to Canada, unless authorized by an officer or in other prescribed circumstances.”

[11] Section 226 of the Regulations states a deportation order obliges the foreign national to obtain a written authorization in order to return to Canada at any time after the deportation order was enforced.

[12] For completeness, I note under section 62 of the Act a foreign national of the applicant’s status in Canada cannot appeal a removal order to the Immigration Appeal Division which has power to stay a deportation order after taking into account humanitarian and compassionate [H&C] considerations.

[13] Finally, I set out section 25 of the Act, for which the marginal note reads “Humanitarian and compassionate considerations”:

25. (1) The Minister shall, upon request of a foreign national who is inadmissible or who does not meet the requirements of this Act, and may, on the Minister’s own initiative, examine the circumstances concerning the foreign national and may grant the foreign national permanent resident status or an exemption from any applicable criteria or

et prévoit qu’emporte interdiction de territoire pour criminalité le fait pour un étranger d’être déclaré coupable au Canada d’une infraction à une loi fédérale punissable par mise en accusation. L’objet de l’article 37, enfin, ce sont les activités de criminalité organisée.

[9] Voici l’alinéa 36(2)a) de la Loi:

36. [. . .]

(2) Emportent, sauf pour le résident permanent, interdiction de territoire pour criminalité les faits suivants:

a) être déclaré coupable au Canada d’une infraction à une loi fédérale punissable par mise en accusation ou de deux infractions à toute loi fédérale qui ne découlent pas des mêmes faits;

[10] La note marginale pour l’article 52 de la Loi est libellée «Interdiction de retour» et, selon les termes de l’article, «L’exécution de la mesure de renvoi emporte interdiction de revenir au Canada, sauf autorisation de l’agent ou dans les autres cas prévus par règlement».

[11] Aux termes de l’article 226 du Règlement sur la mesure d’expulsion oblige l’étranger à obtenir une autorisation écrite pour revenir au Canada à quelque moment que ce soit après l’exécution de la mesure.

[12] Pour compléter le tour d’horizon, je relève qu’en vertu de l’article 62 de la Loi, un étranger d’un statut au Canada tel que celui du demandeur ne peut faire appel d’une mesure de renvoi auprès de la Section d’appel de l’immigration, laquelle a le pouvoir de suspendre une mesure d’expulsion pour des raisons d’ordre humanitaire.

[13] Je reproduis l’article 25 de la Loi, finalement, dont la note marginale est «Séjour pour motif d’ordre humanitaire»:

25. (1) Le ministre doit, sur demande d’un étranger interdit de territoire ou qui ne se conforme pas à la présente loi, et peut, de sa propre initiative, étudier le cas de cet étranger et peut lui octroyer le statut de résident permanent ou lever tout ou partie des critères et obligations applicables, s’il estime que des circonstances d’ordre humanitaire relatives à l’étranger—

obligation of this Act if the Minister is of the opinion that it is justified by humanitarian and compassionate considerations relating to them, taking into account the best interests of a child directly affected, or by public policy considerations.

(2) The Minister may not grant permanent resident status to a foreign national referred to in subsection 9(1) if the foreign national does not meet the province's selection criteria applicable to that foreign national.

## FACTS

[14] The applicant was born in the Republic of South Korea on December 12, 1977, and is a citizen of that country.

[15] On December 31, 1996, he entered Canada at Vancouver and was issued a student authorization valid until September 30, 1997. His student visa has been continuously renewed since then.

[16] While on his student visa, he was, on June 4, 2001, convicted under section 253 [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 32, s. 59] of the *Criminal Code* [R.S.C., 1985, c. C-46] for an incident that happened on April 16, 2000, in the City of Ottawa, when he was charged with infractions of paragraphs 253(a) and (b) of the *Criminal Code*. No one was hurt and there was no accident but he was convicted of driving while over the permissible alcohol limit. He was fined \$1,150 and his licence was suspended.

[17] When he moved to Ottawa, he started in Commerce at Carleton University but discontinued those studies. His most recent studies were at Algonquin College as an automotive power technician.

[18] In his affidavit, sworn June 4, 2003, he states he had one semester left to earn his diploma in August 2003. The June 4, 2001 conviction is his only one.

compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché—ou l'intérêt public le justifient.

(2) Le statut ne peut toutefois être octroyé à l'étranger visé au paragraphe 9(1) qui ne répond pas aux critères de sélection de la province en cause qui lui sont applicables.

## LES FAITS

[14] Le demandeur est né en Corée du Sud le 12 décembre 1977 et il est un citoyen de ce pays.

[15] Le 31 décembre 1996, il est entré au Canada (à Vancouver) et on lui a délivré un visa d'étudiant valide jusqu'au 30 septembre 1997. Le visa a toujours été renouvelé depuis lors.

[16] Le 4 juin 2001, alors que son visa était toujours en cours de validité, le demandeur a été reconnu coupable de l'infraction visée à l'article 253 [mod. par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 32, art. 59] du *Code criminel* [L.R.C. (1985), ch. C-46] en regard d'un incident survenu à Ottawa le 16 avril 2000. On l'avait alors inculpé des infractions visées aux alinéas 253a) et b) du *Code criminel*. Il n'y a eu ni accident ni personne blessée, mais on a déclaré le demandeur coupable d'avoir conduit alors que son alcoolémie était trop élevée. On lui a infligé une amende de 1 150 \$ et son permis de conduire a été suspendu.

[17] Après avoir déménagé à Ottawa, le demandeur a commencé des études en administration des affaires à l'Université Carleton; il a ensuite mis un terme à ce programme d'études. Plus récemment, il suivait des cours au Collège Algonquin en vue de devenir technicien de l'automobile.

[18] Dans son affidavit fait le 4 juin 2003, le demandeur a déclaré qu'il restait un semestre avant l'obtention de son diplôme (en août 2003). La déclaration de culpabilité du 4 juin 2001 est la seule dont le demandeur ait fait l'objet.

[19] On March 17, 2003, the following events occurred sequentially:

(a) at 9:05 a.m., he was interviewed at the offices of Citizenship and Immigration in Ottawa by immigration officer Marc Yelle, whose recorded notes dated March 20, 2003, were attested to by him as being correct. One of the matters he discussed with the applicant was his criminal conviction;

(b) After the interview, Marc Yelle immediately prepared a report to the Minister under subsection 44(1) of the Act stating the applicant was a foreign national who has been authorized to enter Canada and who, in his opinion, is inadmissible pursuant to paragraph 36(2)(a) of the Act in that there are reasonable grounds to believe he is a foreign national and is inadmissible on grounds of criminality for having been convicted in Canada of an offence under an Act of Parliament punishable by way of indictment.

(c) In his notes to file, he stated the interview ended at 9:30 a.m., and his recommendation was a removal order be issued for the following reasons:

— Was convicted of operating a motor vehicle while impaired.

— Has not obtained any educational Diplomas or degrees in the past 6 years from any recognized universities or colleges.

— Has a history of not completing any post-secondary courses.

(d) At the bottom of Mr. Yelle's notes, in handwriting, the following is found:

17 MAR 03

Reviewed officer's notes

I concur with recommendation

L. Perreault

[20] Lisa Perreault (now MacIntyre), was the Minister's delegate in this matter. She received Marc

[19] Le 17 mars 2003, les événements suivants ont eu lieu successivement:

a) À 9 h 05, l'agent d'immigration Marc Yelle a fait passer une entrevue au demandeur aux bureaux de Citoyenneté et Immigration à Ottawa. L'agent Yelle a reconnu l'exactitude de ses notes consignées, datées du 20 mars 2003. L'agent a notamment discuté avec le demandeur de sa condamnation au criminel.

b) Après l'entrevue, M. Yelle a immédiatement établi un rapport à l'intention du ministre, en application du paragraphe 44(1) de la Loi. Il y déclarait que le demandeur était un étranger qui avait été autorisé à entrer au Canada et qu'il estimait être interdit de territoire aux termes de l'alinéa 36(2)a) de la Loi, du fait qu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'il s'agit d'un étranger interdit de territoire pour criminalité, puisqu'il a été déclaré coupable au Canada d'une infraction à une loi fédérale punissable par mise en accusation.

c) Selon les notes remises au dossier de l'agent, l'entrevue a pris fin à 9 h 30 et il a ensuite recommandé la prise d'une mesure de renvoi pour les motifs suivants:

[TRADUCTION]

— le demandeur a été reconnu coupable de conduite avec facultés affaiblies;

— au cours des 6 années qui ont précédé, il n'a obtenu aucun diplôme quelconque d'une université ou d'un collège reconnu;

— il lui est arrivé à diverses reprises de ne pas achever des cours postsecondaires.

d) Les notes de M. Yelle, rédigées à la main, se terminent comme suit:

[TRADUCTION]

17 MARS 03

J'ai examiné les notes de l'agent

Je souscris à la recommandation

L. Perreault

[20] M<sup>me</sup> Lisa Perreault (qui porte désormais le nom de MacIntyre) était la représentante du ministre dans

Yelle's subsection 44(1) inadmissibility report. She interviewed the applicant by asking questions following a "suggested A-44 proceeding script". This form states the applicant was interviewed by her on March 17, 2003, commencing at 9:50 a.m. The script is in typewritten form with appropriate blanks which the interviewer is to fill in.

[21] I summarize the script as follows:

(1) The Minister's delegate identifies herself and states she has been presented with a report under subsection 44(1) of the Act concerning Jung Woo Cha and asks whether the applicant is Jung Woo Cha. Lisa Perreault writes in "yes".

(2) The next paragraph states that "the purpose of this interview is for me to determine whether this report is well founded. If I determine it is not, you will be allowed to remain in Canada under the status you currently enjoy. If, however, I find that the report is well founded. I am required by subsection 44(2) of the Immigration and Refugee Protection Act to issue a removal order against you. This order will require you to leave Canada immediately or as soon as reasonably practicable. Do you understand?" (Emphasis mine.) Lisa Perreault writes "yes".

(3) The next paragraph reads "The type of removal order I would issue to you is a deportation order, in accordance with paragraph 228 of the Immigration and Refugee Protection Regulations. Do you understand?" Lisa Perreault writes "yes". In brackets are contained the following typed words "(proceed to explain the effects and consequences of the removal order in question, and then ask person concerned if he/she understands)". Lisa Perreault writes "done".

(4) Paragraph 4 of the script reads: "Here is a copy of the report made against you. It alleges that you are

cette affaire. Le rapport d'interdiction de territoire établi par M. Yelle en application du paragraphe 44(1) lui a été transmis. M<sup>me</sup> Perreault a fait passer une entrevue au demandeur et elle lui a posé des questions sur le modèle du [TRADUCTION] «message suggéré A-44». D'après cette formule, l'entrevue s'est déroulée le 17 mars 2003, à compter de 9 h 50. La formule est dactylographiée et elle compte des espaces en blanc que doit remplir l'intervieweur.

[21] Voici un résumé du message, assorti de commentaires:

1) La représentante du ministre se présente et déclare qu'on lui a transmis un rapport visé au paragraphe 44(1) de la Loi qui concerne Jung Woo Cha. Elle demande au demandeur s'il est bien Jung Woo Cha. M<sup>me</sup> Lisa Perreault inscrit [TRADUCTION] «Oui» comme réponse.

2) Au paragraphe suivant, il est énoncé [TRADUCTION] «L'entrevue vise à me permettre d'établir si le rapport est ou non bien fondé. Si j'estime qu'il ne l'est pas, vous pourrez demeurer au Canada en conservant le statut qui est actuellement le vôtre. Si toutefois j'estime le rapport bien fondé, j'ai l'obligation en vertu du paragraphe 44(2) de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés de prendre à votre rencontre une mesure de renvoi. Il vous faudra par suite de cette mesure quitter le Canada immédiatement ou dès que possible. Comprenez-vous bien?» (Non souligné dans l'original.) M<sup>me</sup> Perreault inscrit [TRADUCTION] «Oui» comme réponse.

3) On ajoute au paragraphe suivant: [TRADUCTION] «Le type de mesure de renvoi que je prendrais à votre endroit est une mesure d'expulsion, en application de l'article 228 du Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés. Comprenez-vous bien?» M<sup>me</sup> Perreault inscrit [TRADUCTION] «Oui» comme réponse. Il y a également entre parenthèses les mots dactylographiés suivants: [TRADUCTION] «(expliquez ensuite les effets et conséquences de la mesure de renvoi en cause, puis demandez à l'intéressé si il comprend bien)». M<sup>me</sup> Perreault inscrit [TRADUCTION] «Fait» à cet égard.

4) On énonce ce qui suit au paragraphe 4 du message: [TRADUCTION] «Voici un exemplaire du rapport établi à

inadmissible to Canada under s. 36(2)(a) of the Immigration and Refugee Protection Act because conviction in CDA DWI [driving while impaired] (read from report). Do you understand?” Lisa Perreault writes “yes”.

(5) The next paragraph reads: “I will begin by asking you some questions concerning the allegations contained in the report. Then, I will consider any evidence the reporting officer has submitted in support of the report. Thereafter, I will give you an opportunity to present evidence and/or make any explanations concerning the report. Do you understand?” Lisa Perreault writes “yes”.

(6) In brackets the following is typed in the script: “(conduct your questioning of the person concerned, in relation to the allegations in questions [sic]. Start by confirming the person’s full and complete name, date of birth, place of birth, country of citizenship, then tailor your questions to the allegations in question. Once you are done, examine any evidence that was submitted in support of the report. Allow the person concerned to view this evidence. Then, give the person concerned the opportunity to present any evidence and/or make any explanations. Record your questions, and the answers provided to them, below. Use an extra sheet of paper if necessary).” Lisa Perreault wrote in “read over report with PC confirmed info. No evidence provided”.

(7) The following is next and is typewritten: “I will now give you my decision on the report. After considering the evidence in support of the report, your answers to my questions, and the explanations that you have given, I have decided that the report is” she wrote in, “well founded”.

(8) “I am satisfied that you are” she wrote in “described” as set out in the report. “I therefore” she wrote in “issue this Dep Order”. “Do you understand?”

vosre rencontre. On y soutient que vous êtes interdit de territoire au Canada, en vertu de l’alinéa 36(2)a de la Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés, parce que vous avez été déclaré coupable au Canada de conduite avec facultés affaiblies (lisez ce qui est écrit dans le rapport). Comprenez-vous bien?» M<sup>me</sup> Perreault inscrit [TRADUCTION] «Oui» comme réponse.

5) On ajoute au paragraphe suivant: [TRADUCTION] «Je commencerai par vous poser des questions au sujet des allégations formulées dans le rapport. Après, j’examinerai tout élément de preuve que l’agent concerné a pu soumettre pour étayer son rapport. Je vous offrirai ensuite l’occasion de présenter des éléments de preuve et de formuler des explications relativement au rapport. Comprenez-vous bien?» M<sup>me</sup> Perreault inscrit [TRADUCTION] «Oui» comme réponse.

6) Il y a aussi entre parenthèses dans le message le passage dactylographié suivant: [TRADUCTION] «(Interrogez l’intéressé en fonction de ce qui est allégué. Commencez en obtenant confirmation du nom au complet de l’intéressé, de sa date et de son lieu de naissance ainsi que de son pays de citoyenneté, puis adaptez vos questions selon les allégations en cause. Une fois cela fait, examinez tout élément de preuve soumis pour étayer le rapport, et permettez aussi à l’intéressé d’en faire l’examen. Offrez-lui ensuite l’occasion de présenter des éléments de preuve et de formuler des explications. Inscrivez ci-dessous vos questions ainsi que les réponses fournies. Utilisez une autre feuille au besoin)». M<sup>me</sup> Perreault inscrit ceci à ce sujet: [TRADUCTION] «Rapport avec renseignements confirmés par C.P. lu. Aucun élément de preuve présenté.»

7) Il y a ensuite le passage dactylographié suivant consigné par M<sup>me</sup> Perreault: [TRADUCTION] «Je vais maintenant vous faire état de ma décision relativement au rapport. J’estime, compte tenu de la preuve au soutien de celui-ci, de vos réponses à mes questions et des explications que vous avez fournies, que le rapport est bien fondé».

8) M<sup>me</sup> Perreault écrit avoir déclaré: [TRADUCTION] «J’estime que vous êtes bien tel que le décrit [le rapport]. Je prends par conséquent la présente mesure d’expulsion.

Lisa Perreault writes “yes”.

(9) The next typed paragraph reads: “A [*sic*] previously explained to you, as a consequence of this decision you will have to leave CDA forthwith. Do you understand?” Lisa Perreault writes: “yes”.

(10) Below that paragraph in brackets the following is typed in: “(if a removal order is issued, prepare the order and serve it on the person concerned. Go over it, and have the person concerned sign it, and give him/her a copy of it. Then advise the person concerned about their right to make an application to the Federal Court, if he/she wishes, within 15 days. Finally, inform the person of the opportunity to apply for PRRA, and have them confirm their intention in writing, on the appropriate letter)”. Lisa Perreault writes “Done, yes to PRRA will take papers with him”.

[22] The script indicates the interview was concluded at 10:30 a.m. The script is signed by Lisa Perreault. Under the heading “Remarks (if any)” Lisa Perreault wrote the following:

Unable to satisfy MD that he should remain in CDA. Does not appear to be serious about his studies. Has been in CDA six years. No degree. Moves around. No H&C’s. [Signed Lisa Perreault]

[23] The applicant filed an affidavit in support of his judicial review application. He was not cross-examined. He makes the following points:

(1) In paragraph 9, he was called into Immigration Canada in Ottawa on March 17, 2003, but states did not know what the interview would be about.

(2) In paragraph 10, he was not informed of his right to a lawyer and was not asked anything about himself or his circumstances in Canada.

Comprenez-vous bien?» M<sup>me</sup> Perreault inscrit [TRADUCTION] «Oui» comme réponse.

9) Voici le paragraphe dactylographié qui suit: [TRADUCTION] «Comme il vous a déjà été expliqué, vous devrez par suite de la présente décision quitter le Canada sans délai. Comprenez-vous bien?» M<sup>me</sup> Perreault inscrit [TRADUCTION] «Oui» comme réponse.

10) Il y a sous ce paragraphe le passage dactylographié et entre parenthèses suivant: [TRADUCTION] «(Si une mesure de renvoi est prise, établissez-en la teneur et signifiez le document à l’intéressé. Passez le document en revue, faites-le signer par l’intéressé et remettez-lui en une copie. Informez alors l’intéressé de son droit de présenter une demande à la Cour fédérale, s’il le désire, dans les 15 jours. Informez-le finalement de la possibilité de présenter une demande d’ERAR, en faisant en sorte que son intention soit dûment confirmée par écrit)». M<sup>me</sup> Perreault inscrit à cet égard: [TRADUCTION] «Fait. Il désire présenter une demande d’ERAR; il emportera chez lui les documents appropriés».

[22] Il est précisé dans le message, signé par M<sup>me</sup> Lisa Perreault, que l’entrevue a pris fin à 10 h 30. Sous le titre [TRADUCTION] «Remarques (s’il en est)», M<sup>me</sup> Perreault a écrit ce qui suit:

[TRADUCTION] N’a pu convaincre la RM qu’il devrait demeurer au Canada. Il ne semble pas prendre ses études au sérieux. Il est au Canada depuis six ans. Pas de diplôme. Fréquents déménagements. Pas de motifs d’ordre humanitaire [Signé Lisa Perreault]

[23] Le demandeur a déposé un affidavit à l’appui de sa demande de contrôle judiciaire. On ne l’a pas contre-interrogé. Il fait ressortir ce qui suit:

1) Paragraphe 9—On lui a demandé de venir passer une entrevue aux bureaux d’Immigration Canada à Ottawa, le 17 mars 2003, mais il ne savait pas de quoi il s’agirait.

2) Paragraphe 10—On ne l’a pas informé de son droit à l’assistance d’un avocat et on ne lui a posé aucune question sur lui-même ou sur sa situation au Canada.

- (3) In paragraph 11, he met Marc Yelle who presented him a report he had been found guilty of a criminal offence and also presented him with a copy of the deportation order.
- (4) In paragraph 12, he was not asked at any time to make any representations or to explain anything; everything seemed to be completely automatic and it did not really matter what he would say.
- (5) In the next paragraph, the only questions he was asked were about his birth date, when he first entered Canada and “fairly routine questions like that”.
- (6) In paragraph 14, “they also asked me to explain a little about my school history since I came to Canada and I explained to them what institutions I have been at and what I had studied”.
- (7) In paragraph 15, before he went to the interview, he called to ask why he was being called; he was told it was about “my drunk driving conviction but I was not told anything about the possibility of a deportation order”.
- (8) In the next paragraph he had no idea what was happening to him when he went for the interview; he was left waiting for 30 minutes while Mr. Yelle talked “with some boss”; he did not know what “the whole thing was about”.
- (9) At paragraph 17 “I was then told that they were giving me a deportation order and that I was barred from Canada for life. This was a great shock to me, no one had said anything about such a possibility”.
- (10) He concludes by stating he has many people who are prepared to testify to his good character and states “I do not think I have been treated fairly”.
- [24] Marc Yelle filed an affidavit. He was not cross-examined. He confirms he interviewed the applicant on March 17, 2003 and issued a report against
- 3) Paragraphe 11—Il a rencontré M. Marc Yelle, qui lui a remis un rapport quant à un acte criminel dont il avait été reconnu coupable, de même que copie de l’ordonnance d’expulsion.
- 4) Paragraphe 12—On ne lui a jamais demandé de présenter la moindre observation ou explication; il semblait que tout avait un caractère purement automatique et que ce qu’il aurait à dire serait de bien peu d’importance.
- 5) Paragraphe 13—Les seules questions qu’on lui a posées concernaient sa date de naissance, la date de son entrée au Canada [TRADUCTION] «et d’autres questions plutôt d’usage comme celles-là».
- 6) Paragraphe 14—[TRADUCTION] «On m’a aussi demandé quelques précisions sur les études que j’avais faites depuis mon arrivée au Canada et j’ai alors indiqué quels établissements j’avais fréquentés et quelles études j’avais effectuées.»
- 7) Paragraphe 15—Avant de se rendre à l’entrevue il a téléphoné pour en savoir l’objet; on lui a dit qu’il serait question de sa [TRADUCTION] «condamnation pour conduite avec facultés affaiblies, mais on n’a fait nulle mention d’une éventuelle mesure d’expulsion».
- 8) Paragraphe 16—Il n’avait aucune idée de ce qui l’attendait lorsqu’il s’est présenté à l’entrevue. On l’a fait attendre 30 minutes pendant que M. Yelle discutait avec un [TRADUCTION] «quelconque supérieur». Il ne savait nullement [TRADUCTION] «de quoi il retournait».
- 9) Paragraphe 17—[TRADUCTION] «J’ai alors appris qu’on prenait une mesure d’expulsion contre moi et que j’étais interdit de territoire à vie au Canada. Ce fut un grand choc, comme personne ne m’avait parlé le moins du monde de cette éventualité.»
- 10) Pour conclure, il affirme que plusieurs personnes sont disposées à témoigner de sa bonne moralité, tout en déclarant: [TRADUCTION] «Je ne crois pas avoir été traité équitablement.»
- [24] M. Marc Yelle a déposé un affidavit mais on ne l’a pas contre-interrogé. Il confirme avoir fait passer une entrevue au demandeur le 17 mars 2003 et avoir établi

him. During the interview, he took notes which are included in the file as “notes to file” dated March 20, 2003. The notes represent an accurate and complete account of the interview that was held that day. He confirmed his recommendation was based on statements during the interview.

[25] At paragraph 5 of his affidavit, he states that following the interview “I issued a report against the Applicant for the reason indicated in these notes”. In the next paragraph he writes that subsequent to the issuance of the report, the applicant met with Lisa Perreault to determine if the report was well-founded. He was present during this second interview and confirms the “suggested A-44 proceedings script” signed by officer Perreault accurately reflected the conduct of the interview and that she explained the procedure to the applicant step by step.

[26] He then commented briefly on the applicant’s affidavit. He states on March 14, 2003, when he called the applicant to reschedule the interview, he recalled informing him the purpose of the interview was to discuss his criminal conviction. He confirms he never informed the applicant he had a right to a lawyer because “he was never arrested under the *Immigration Refugee Protection Act*”. Contrary to paragraph 11 of the applicant’s affidavit, it was officer Perreault-MacIntyre and not himself who presented him with the deportation order and finally that contrary to paragraph 12 of the applicant’s affidavit, the decision to write the report and to issue the deportation order against him was not taken automatically. He states “as indicated in our notes, the Applicant had an opportunity to make representations and explain his situation in Canada”.

## ANALYSIS

### (1) The position of the parties

[27] Counsel for the applicant argues two central points arise in this proceeding: (1) the scope of the

un rapport à son rencontre. Il a pris des notes pendant l’entrevue; ces notes, en date du 20 mars 2003, figurent au dossier en tant que «notes remises au dossier». On relate de façon exhaustive et précise dans les notes le déroulement de l’entrevue. M. Yelle a confirmé s’être fondé sur les déclarations faites à l’entrevue pour formuler sa recommandation.

[25] M. Yelle déclare ceci, au paragraphe 5 de son affidavit [TRADUCTION] «J’ai établi un rapport défavorable au demandeur [après l’entrevue] pour le motif mentionné dans les présentes notes.» Il précise au paragraphe suivant qu’une fois le rapport établi, le demandeur a rencontré M<sup>me</sup> Perreault pour discuter de la question du bien-fondé du rapport. M. Yelle était présent lors de cette seconde entrevue et il confirme que le «message suggéré A-44» signé par l’agente Perreault constituait un reflet fidèle du déroulement de l’entrevue et que l’agente avait expliqué étape par étape au demandeur la procédure applicable.

[26] M. Yelle a ensuite commenté brièvement l’affidavit du demandeur. Il déclare se rappeler que, lorsqu’il a téléphoné au demandeur le 14 mars 2003 pour modifier la date de l’entrevue, il a informé ce dernier que le but de l’entrevue était de discuter avec lui de sa condamnation. M. Yelle confirme n’avoir jamais informé le demandeur de son droit à l’assistance d’un avocat parce qu’il [TRADUCTION] «n’avait jamais été arrêté en application de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*». Contrairement à ce qui est mentionné au paragraphe 11 de l’affidavit du demandeur, c’est l’agente Perreault-MacIntyre et non M. Yelle, ce dernier affirme-t-il, qui aurait présenté au demandeur la mesure d’expulsion. Contrairement à ce que le demandeur prétend au paragraphe 12 de son affidavit, finalement, ce n’est pas de manière automatique qu’on a décidé d’établir le rapport et de prendre contre le demandeur une mesure d’expulsion. M. Yelle déclare enfin: [TRADUCTION] «Comme il est indiqué dans nos notes, le demandeur a eu l’occasion de formuler des observations et d’expliquer quelle était sa situation au Canada.»

## ANALYSE

### 1) La position des parties

[27] L’avocat du demandeur soutient que la présente affaire porte sur deux points fondamentaux: 1) la portée

discretion the Minister's delegate enjoys under subsection 44(2) of the Act when to issue a deportation order; and (2) breaches of procedural fairness.

[28] The Minister's delegate, he argues, must look beyond the fact of the conviction and the identity of the foreign national who was convicted. The Minister's delegate must examine all of the facts and exercise judgment before issuing a deportation order that could have severe consequences such as, in this case, disrupting a student's study and career plans. Parliamentary intent as to the Minister's delegate's discretion is evidenced by the use of the words "may make a removal order" as found in that subsection. He argues, in this case, the deportation order was made automatically as the result of his conviction and consequently the Minister's delegate fettered her discretion.

[29] In terms of procedural fairness, counsel for the applicant argues he was not warned the interview could result in a deportation order nor was he told he could bring legal counsel to the interview. In the circumstances, he argued the applicant was unfairly denied the opportunity to make his case to stay in Canada.

[30] Counsel for the respondent filed an initial then a supplementary memorandum.

[31] In her initial memorandum filed on July 7, 2003, opposing the grant of leave, counsel for the respondent, after citing certain objectives in the Act, namely those at paragraphs 3(1)(h) and (i), and after canvassing the statutory and regulatory scheme, stated it was clear from the interview notes the decision to write the report and to issue a deportation order against the applicant "was made after a thorough assessment of the facts relevant to the applicant's case" and it was particularly apparent from the notes of the Minister's delegate the purpose of the interview was explained to the applicant and he fully understood the case against him. The purposes and nature of the report and the consequences of a deportation order were also explained to him. She added

du pouvoir discrétionnaire dont dispose un représentant du ministre, en vertu du paragraphe 44(2) de la Loi, quant à la prise d'une mesure d'expulsion; 2) la violation de principes d'équité procédurale.

[28] Le représentant du ministre, l'avocat soutient-il, ne doit pas se contenter de constater qu'il y a eu condamnation puis de vérifier l'identité de l'étranger. Le représentant doit examiner l'ensemble des faits et porter un jugement avant de prendre une mesure d'expulsion, laquelle peut avoir de graves conséquences, comme en l'espèce perturber les études et les projets professionnels d'un étudiant. L'emploi des mots «peut alors prendre une mesure de renvoi», au paragraphe 44(2), fait voir quelle était l'intention du législateur quant au pouvoir discrétionnaire du représentant du ministre. L'avocat soutient qu'en l'espèce, la représentante du ministre a pris la mesure d'expulsion de manière automatique en raison de la condamnation de son client, et elle a ainsi entravé l'exercice de son pouvoir discrétionnaire.

[29] L'avocat du demandeur soutient, pour ce qui est de l'équité procédurale, qu'on n'a pas informé son client que l'entrevue pouvait conduire à la prise d'une mesure d'expulsion ni qu'il pouvait alors être accompagné d'un avocat. Selon l'avocat, on a ainsi privé injustement le demandeur de l'occasion de faire valoir son droit de demeurer au Canada.

[30] L'avocate du défendeur, pour sa part, a déposé un mémoire initial puis un mémoire supplémentaire.

[31] Dans son mémoire initial déposé le 7 juillet 2003 et dans lequel elle demande que l'autorisation sollicitée ne soit pas accordée, l'avocate a déclaré, après avoir mentionné certains objectifs visés par la Loi—en l'occurrence ceux prévus aux alinéas 3(1)(h) et (i)—et avoir passé en revue les dispositions législatives et réglementaires applicables, qu'il ressortait clairement des notes de l'entrevue que la décision d'établir un rapport et de prendre une mesure d'expulsion à l'encontre du demandeur [TRADUCTION] «avait été arrêtée après un examen approfondi des faits pertinents dans l'affaire du demandeur». Selon l'avocate, il ressortait tout particulièrement des notes de la représentante du ministre qu'on avait expliqué l'objet de l'entrevue au

the Minister's delegate's notes indicated the applicant failed to submit any evidence and agreed with the facts found in the report. She stated contrary to the applicant's submissions, it was obvious from the evidence provided the deportation order was not issued to the applicant as an automatic result of his criminal conviction but in fact, Marc Yelle considered the particular circumstances of the applicant but concluded there were no mitigating circumstances that would justify not issuing a report against the applicant. She argued these circumstances were later assessed by the Minister's delegate who also concluded they were insufficient to justify the non-issuance of a deportation order.

[32] She argued since the particular circumstances of the applicant were considered, it was not necessary for this Court to answer the question raised by the applicant, namely, whether an immigration officer has the duty to look at all of the facts of the case and exercise some judgment before issuing a deportation order. She argued no such issue arose in the case at bar.

[33] In terms of procedural fairness, the respondent submitted there was no right to counsel at this interview which was an administrative review held with respect to the applicant to simply review his immigration status and the courts had held consistently a person does not have the right to counsel in such a process.

[34] She submitted in her initial memorandum the standard of review was patent unreasonableness.

[35] After leave was granted, counsel for the respondent filed a supplementary memorandum dated June 9, 2004. The respondent quoted extensively from

demandeur et que ce dernier comprenait parfaitement les éléments invoqués contre lui. On a également expliqué au demandeur l'objet et la nature du rapport ainsi que les conséquences d'une mesure d'expulsion. L'avocate a ajouté, sur la foi des notes de la représentante, que le demandeur n'avait produit aucun élément de preuve et était d'accord avec la formulation dans le rapport des faits en cause. Elle a déclaré que, contrairement à ce que prétendait le demandeur, il ressortait clairement de la preuve présentée qu'on n'avait pas pris la mesure d'expulsion de façon automatique en raison de la condamnation du demandeur mais bien qu'en fait, M. Yelle avait pris en compte la situation particulière du demandeur, pour ensuite conclure qu'aucune circonstance atténuante justifiait de ne pas établir de rapport contre lui. Selon l'avocate, la représentante du ministre s'est ensuite interrogée elle aussi sur l'existence de circonstances atténuantes, puis a également conclu qu'il n'y en avait pas assez pour qu'il soit justifié de ne pas prendre la mesure d'expulsion.

[32] Comme on avait tenu compte de la situation particulière du demandeur, l'avocate a-t-elle soutenu, il n'était pas nécessaire que la Cour réponde à la question soulevée par le demandeur quant à savoir si un agent d'immigration est tenu ou non d'examiner tous les faits de l'espèce et de porter un jugement d'une façon quelconque avant de prendre une mesure d'expulsion. L'avocate a soutenu qu'il n'y avait pas lieu de soulever une telle question dans la présente affaire.

[33] Le défendeur soutient, en ce qui concerne l'équité procédurale, que le demandeur ne disposait pas du droit à l'assistance d'un avocat dans le cadre de l'entrevue, puisqu'il s'agissait alors d'un simple examen administratif visant le statut d'immigrant du demandeur. Or, il est de jurisprudence constante que l'intéressé n'a pas droit à l'assistance d'un avocat dans un tel contexte.

[34] L'avocate a soutenu dans son mémoire initial que la norme de contrôle applicable est celle de la décision manifestement déraisonnable.

[35] Après qu'a été accordée l'autorisation de présenter la demande de contrôle judiciaire, l'avocate du défendeur a déposé un mémoire supplémentaire en date

Justice Phelan's recent decision in *Correia v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2004), 253 F.T.R. 153 (F.C.), particularly from paragraphs 22, 23, 25, 27, 28, 29 and 30, which read:

For purposes of the subsection 44(1) report, that report is restricted to the "relevant facts". In the case of serious criminality those facts relate to the fact of the conviction.

The nature of the inquiry does not involve issues of humanitarian and compassionate matters, rehabilitation or other such factors. It is a very limited inquiry being essentially a confirmation that the conviction was in fact handed down. After that, the process for removal is engaged.

...

While the Federal Court of Appeal's decision in *Kindler v. MacDonald*, [1987] 3 F.C. 34 is of somewhat less relevance given the new provision of the Act, the basic analysis of the process remains relevant in the context of serious criminality. As the Federal Court of Appeal observed, the inquiry is purely factual and administrative in nature.

...

Since inadmissibility for serious criminality under subsection 44(1) is based on the conviction and sentence itself, the Officer's opinion is likewise limited to securing knowledge that the conviction and sentence were rendered. The "relevant facts" for purposes of the report to the Minister or the Delegate is the fact of the conviction and the length of the sentence.

Therefore the Officer had no jurisdiction to consider humanitarian and compassionate issues in issuing his report.

Similarly the Delegate, in determining whether the report is "well-founded" is restricted in his consideration to the relevant fact of the conviction and of the sentence.

There are no grounds advanced which would justify the Minister or the Delegate not referring the report to the

du 9 juin 2004. Le défendeur y citait de longs passages de la décision récente du juge Phelan dans *Correia c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2004), 253 F.T.R. 153 (C.F.), particulièrement les paragraphes 22, 23, 25, 27, 28, 29 et 30 reproduits ci-après [2004 CF 782]:

Aux fins du rapport établi suivant le paragraphe 44(1), il s'agit d'un rapport réservé aux cas de rapport «circonstancié». Dans le cas de grande criminalité, ce rapport circonstancié touche aux circonstances qui ont entraîné la déclaration de culpabilité.

La nature de l'enquête ne touche pas les questions d'ordre humanitaire, de réhabilitation ou d'autres facteurs semblables. Il s'agit d'une enquête très limitée qui est essentiellement une confirmation que la déclaration de culpabilité a effectivement été prononcée. Par la suite, le processus de renvoi est entamé.

[. . .]

Bien que l'arrêt de la Cour d'appel fédérale *Kindler c. MacDonald*, [1987] 3 C.F. 34, soit un peu moins pertinent compte tenu de la nouvelle disposition de la Loi, l'analyse de base du processus demeure pertinente dans le contexte de la grande criminalité. Comme la Cour d'appel fédérale a mentionné, l'enquête est purement factuelle et administrative par sa nature.

[. . .]

Étant donné que l'interdiction de territoire pour raison de grande criminalité suivant le paragraphe 44(1) est fondée sur la déclaration de culpabilité et sur la sentence elle-même, l'opinion de l'agent est de la même façon limitée à l'obtention des renseignements démontrant que la déclaration de culpabilité et la sentence ont été prononcées. Les faits du «rapport circonstancié» dans le contexte du rapport au ministre ou au représentant sont l'existence de la déclaration de culpabilité et la durée de la sentence.

Par conséquent, l'agent n'avait pas compétence pour examiner les questions d'ordre humanitaire lorsqu'il a préparé son rapport.

De la même façon, le représentant, lorsqu'il détermine si le rapport est «bien fondé», est limité dans son examen aux faits pertinents de la déclaration de culpabilité et de la sentence.

Il n'a été invoqué aucun motif qui aurait justifié que le ministre ou le représentant n'ait pas déféré le rapport à la

Immigration Division. The exercise of the Minister's discretion does not engage a review of humanitarian and compassionate grounds, as confirmed by the Federal Court of Appeal.

[36] She then argued, in the case at bar, it was clear from both the immigration officer and the Minister's delegate's notes they considered the relevant facts of this case namely the applicant, a foreign national, was convicted of operating a motor vehicle while impaired for which he was convicted in Canada of an offence under an Act of Parliament punishable by way of indictment.

[37] As to the applicant's allegation the immigration officer had a duty to look at all of the facts of the case and exercise some judgment before issuing a deportation order, the respondent submitted it was clear from Justice Phelan's decision in *Correia*, the assessment of the relevant facts does not include an assessment of the humanitarian and compassionate grounds relating to the applicant but rather consists only of the facts of the conviction and the length of the sentence and states, since these facts are admitted by the applicant, the decisions of the immigration officer and the Minister's delegate are clearly well-founded.

[38] In terms of procedural fairness, counsel for the respondent reiterates the position taken in her initial memorandum and emphasizes the applicant had failed to highlight any facts which would have been allegedly ignored by the immigration officer and the Minister's delegate nor any relevant facts which could have been presented to them in order to convince them not to issue the report and the deportation order concluding the prejudice alleged by the applicant was purely speculative in nature. She closed arguing if there was a breach of procedural fairness, the remedy should not be the quashing of the decision because the applicant was unable to suggest any relevant facts that could have been put to the delegate which could have in any way altered the decision to refer the matter to adjudication.

Section de l'immigration. L'exercice du pouvoir discrétionnaire du ministre n'a pas pour effet que soit effectué un examen des raisons d'ordre humanitaire, comme l'a confirmé la Cour d'appel fédérale.

[36] L'avocate a ensuite soutenu qu'en l'espèce, il ressortait clairement des notes de l'agent d'immigration et de la représentante du ministre que ces derniers avaient pris en compte les faits pertinents, à savoir la déclaration de culpabilité au Canada du demandeur—un étranger—pour conduite avec facultés affaiblies, soit une infraction à une loi fédérale punissable par mise en accusation.

[37] Le défendeur s'est ensuite tourné vers l'allégation du demandeur selon laquelle l'agent d'immigration devait prendre en compte tous les faits de l'espèce et porter un jugement quelconque avant de prendre une mesure d'expulsion. Le défendeur a soutenu à cet égard que, tel que le juge Phelan l'a clairement indiqué dans *Correia*, examiner les faits pertinents ne nécessite pas d'examiner les questions d'ordre humanitaire pouvant se rattacher au demandeur, mais simplement de s'assurer qu'il y a bien eu déclaration de culpabilité ainsi que de la durée de la peine. Le défendeur a ajouté que, puisque le demandeur a admis l'existence de ces deux éléments, les décisions de l'agent d'immigration et de la représentante du ministre étaient manifestement bien fondées.

[38] L'avocate du défendeur réitère la position qu'elle a défendue dans son mémoire initial pour ce qui concerne l'équité procédurale. Elle souligne qu'à cet égard le demandeur n'a pu préciser aucun fait dont l'agent d'immigration ou la représentante du ministre auraient fait abstraction, ni aucun fait pertinent qu'on aurait pu porter à leur connaissance pour les convaincre de ne pas établir le rapport ni de prendre la mesure d'expulsion en cause. L'avocate en conclut que le préjudice prétendument subi par le demandeur était de nature purement spéculative. Elle soutient pour finir que, s'il y a véritablement eu violation des principes d'équité procédurale, la mesure de redressement appropriée ne consisterait pas en l'annulation de la décision, comme le demandeur n'a pu mentionner aucun fait pertinent qu'on aurait pu communiquer à la représentante du ministre et

qui aurait pu modifier d'une manière quelconque la décision de déférer l'affaire pour enquête.

(2) Principles of statutory interpretation

[39] I cite what Justice Iacobucci stated about the proper approach to statutory interpretation in *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27 [at paragraphs 20-22]:

At the heart of this conflict is an issue of statutory interpretation. Consistent with the findings of the Court of Appeal, the plain meaning of the words of the provisions here in question appears to restrict the obligation to pay termination and severance pay to those employers who have actively terminated the employment of their employees. At first blush, bankruptcy does not fit comfortably into this interpretation. However, with respect, I believe this analysis is incomplete.

Although much has been written about the interpretation of legislation (see, e.g., Ruth Sullivan, *Statutory Interpretation* (1997); Ruth Sullivan, *Driedger on the Construction of Statutes* (3rd ed. 1994) (hereinafter "*Construction of Statutes*"); Pierre-André Côté, *The Interpretation of Legislation in Canada* (2nd ed. 1991)), Elmer Driedger in *Construction of Statutes* (2nd ed. 1983) best encapsulates the approach upon which I prefer to rely. He recognizes that statutory interpretation cannot be founded on the wording of the legislation alone. At p. 87 he states:

Today there is only one principle or approach, namely, the words of an Act are to be read in their entire context and in their grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of Parliament.

...

I also rely upon s. 10 of the *Interpretation Act*, R.S.O. 1980, c. 219, which provides that every Act "shall be deemed to be remedial" and directs that every Act shall "receive such fair, large and liberal construction and interpretation as will best ensure the attainment of the object of the Act according to its true intent, meaning and spirit".

[40] These principles were recently reiterated by Justice Deschamps in the Supreme Court of Canada's decision of *Glykis v. Hydro-Québec*, [2004] 3 S.C.R. 285, at paragraph 5:

2) Principes applicables d'interprétation législative

[39] Voici ce que le juge Iacobucci a déclaré, dans *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27, au sujet de la méthode à suivre pour l'interprétation des textes législatifs [aux paragraphes 20 à 22]:

Une question d'interprétation législative est au centre du présent litige. Selon les conclusions de la Cour d'appel, le sens ordinaire des mots utilisés dans les dispositions en cause paraît limiter l'obligation de verser une indemnité de licenciement et une indemnité de cessation d'emploi aux employeurs qui ont effectivement licencié leurs employés. À première vue, la faillite ne semble pas cadrer très bien avec cette interprétation. Toutefois, en toute déférence, je crois que cette analyse est incomplète.

Bien que l'interprétation législative ait fait couler beaucoup d'encre (voir par ex. Ruth Sullivan, *Statutory Interpretation* (1997); Ruth Sullivan, *Driedger on the Construction of Statutes* (3<sup>e</sup> éd. 1994) (ci-après «*Construction of Statutes*»); Pierre-André Côté, *Interprétation des lois* (2<sup>e</sup> éd. 1990)), Elmer Driedger dans son ouvrage intitulé *Construction of Statutes* (2<sup>e</sup> éd. 1983) résume le mieux la méthode que je privilégie. Il reconnaît que l'interprétation législative ne peut pas être fondée sur le seul libellé du texte de loi. À la p. 87, il dit:

[TRADUCTION] Aujourd'hui il n'y a qu'un seul principe ou solution: il faut lire les termes d'une loi dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s'harmonise avec l'esprit de la loi, l'objet de la loi et l'intention du législateur.

[...]

Je m'appuie également sur l'art. 10 de la *Loi d'interprétation*, L.R.O. 1980, ch. 219, qui prévoit que les lois «sont réputées apporter une solution de droit» et doivent «s'interpréter de la manière la plus équitable et la plus large qui soit pour garantir la réalisation de leur objet selon leurs sens, intention et esprit véritables».

[40] La juge Deschamps a récemment réitéré ces principes dans la décision *Glykis c. Hydro-Québec*, [2004] 3 R.C.S. 285, au paragraphe 5, de la Cour suprême du Canada:

The approach to statutory interpretation is well-known (*Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, [2002] 2 S.C.R. 559, 2002 SCC 42). A statutory provision must be read in its entire context, taking into consideration not only the ordinary and grammatical sense of the words, but also the scheme and object of the statute, and the intention of the legislature. This approach to statutory interpretation must also be followed, with necessary adaptations, in interpreting regulations.

### (3) The content of the duty of fairness

[41] A large part of this case turns on the content of the duty of fairness which is reviewed by this Court on the standard of correctness.

[42] I refer to the Supreme Court of Canada's decision in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, and that of *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2002] 1 S.C.R. 3, for an outline of the principles governing the content of the duty of fairness which applies in this case because the deportation order made is a decision after administrative review that affects "the rights, privileges or interests of an individual" (see *Cardinal et al. v. Director of Kent Institution*, [1985] 2 S.C.R. 643, at page 653).

[43] It is clear the concept of procedural fairness "is eminently variable and its content is to be decided in the specific context of each case'. All of the circumstances must be considered in order to determine the content of the duty of procedural fairness" (see paragraph 21 of Justice L'Heureux-Dubé's reasons in *Baker*).

[44] Before she enumerated certain factors affecting the content of the duty of fairness, she emphasized at paragraph 22 of her reasons "that underlying all these factors is the notion that the purpose of the participatory rights contained within the duty of procedural fairness is to ensure that administrative decisions are made using a fair and open procedure, appropriate to the decision being made and its statutory, institutional, and social context, with an opportunity for those affected by the

La méthode d'interprétation des textes législatifs est bien connue (*Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, [2002] 2 R.C.S. 559, 2002 CSC 42). La disposition législative doit être lue dans son contexte global, en prenant en considération non seulement le sens ordinaire et grammatical des mots mais aussi l'esprit et l'objet de la loi et l'intention du législateur. Cette méthode, énoncée à l'occasion de l'analyse de textes législatifs, s'impose, avec les adaptations nécessaires, pour l'interprétation de textes réglementaires.

### 3) Contenu de l'obligation d'agir équitablement

[41] L'issue de la présente affaire repose pour bonne part sur le contenu de l'obligation d'agir équitablement, une question à l'égard de laquelle notre Cour applique comme norme de contrôle celle de la décision correcte.

[42] Je renvoie aux décisions de la Cour suprême *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817 et *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] 1 R.C.S. 3 pour un exposé des principes s'appliquant en l'espèce quant au contenu de l'obligation d'agir équitablement, puisque les mesures d'expulsion constituent des décisions qui, aux termes d'un examen administratif, «touchent les droits, privilèges ou biens d'une personne» (voir *Cardinal et autre c. Directeur de l'établissement Kent*, [1985] 2 R.C.S. 643, à la page 653).

[43] Manifestement, la notion d'équité procédurale est «éminemment variable et son contenu est tributaire du contexte particulier de chaque cas'. Il faut tenir compte de toutes les circonstances pour décider de la nature de l'obligation d'équité procédurale» (se reporter au paragraphe 21 des motifs de la juge L'Heureux-Dubé dans *Baker*).

[44] Avant d'énumérer certains facteurs permettant de circonscrire l'obligation d'équité procédurale, la juge a fait ressortir ce qui suit, au paragraphe 22 de ses motifs: «l'idée sous-jacente à tous ces facteurs est que les droits de participation faisant partie de l'obligation d'équité procédurale visent à garantir que les décisions administratives sont prises au moyen d'une procédure équitable et ouverte, adaptée au type de décision et à son contexte légal, institutionnel et social, comprenant la

decision to put forward their views and evidence fully and have them considered by the decision-maker”.

[45] The Supreme Court of Canada in *Suresh*, summarized the factors affecting the content of the duty of fairness at paragraph 115 of its decision which I cite:

What is required by the duty of fairness—and therefore the principles of fundamental justice—is that the issue at hand be decided in the context of the statute involved and the rights affected: *Baker, supra*, at para. 21; *Knight v. Indian Head School Division No. 19*, [1990] 1 S.C.R. 653, at p. 682; *Old St. Boniface Residents Assn. Inc. v. Winnipeg (City)*, [1990] 3 S.C.R. 1170, per Sopinka J. More specifically, deciding what procedural protections must be provided involves consideration of the following factors: (1) the nature of the decision made and the procedures followed in making it, that is, “the closeness of the administrative process to the judicial process”; (2) the role of the particular decision within the statutory scheme; (3) the importance of the decision to the individual affected; (4) the legitimate expectations of the person challenging the decision where undertakings were made concerning the procedure to be followed; and (5) the choice of procedure made by the agency itself: *Baker, supra*, at paras. 23-27. This is not to say that other factors or considerations may not be involved. This list of factors is non-exhaustive in determining the common law duty of fairness: *Baker, supra*, at para. 28. It must necessarily be so in determining the procedures demanded by the principles of fundamental justice.

[46] In *Suresh*, the Court was dealing with the required procedure under the former *Immigration Act* [R.S.C., 1985, c. I-2] which would enable the Minister to deport Mr. Suresh, who had been recognized a Convention refugee, to Sri Lanka, a place he had established a real possibility he might be tortured if returned there. As such, the *Suresh*, case is not applicable to deportations in general.

[47] However, in that specific context, it is interesting how the Supreme Court of Canada analysed required participatory rights [*Suresh*, at paragraphs 116-118, and 121-123]:

possibilité donnée aux personnes visées par la décision de présenter leur point de vue complètement ainsi que des éléments de preuve de sorte qu’ils soient considérés par le décideur».

[45] Je citerai maintenant le passage suivant de l’arrêt *Suresh*, où la Cour suprême du Canada a également résumé les facteurs permettant de circonscrire l’obligation d’équité procédurale (au paragraphe 115):

L’obligation d’équité—et par conséquent les principes de justice fondamentale—exigent en fait que la question soulevée soit tranchée dans le contexte de la loi en cause et des droits touchés: *Baker*, précité, par. 21; *Knight c. Indian Head School Division No. 19*, [1990] 1 R.C.S. 653, p. 682; *Assoc. des résidents du Vieux St-Boniface Inc. c. Winnipeg (Ville)*, [1990] 3 R.C.S. 1170, le juge Sopinka. Plus précisément, pour décider des garanties procédurales qui doivent être accordées, nous devons tenir compte, entre autres facteurs, (1) de la nature de la décision recherchée et du processus suivi pour y parvenir, savoir «la mesure dans laquelle le processus administratif se rapproche du processus judiciaire», (2) du rôle que joue la décision particulière au sein du régime législatif, (3) de l’importance de la décision pour la personne visée, (4) des attentes légitimes de la personne qui conteste la décision lorsque des engagements ont été pris concernant la procédure à suivre et (5) des choix de procédure que l’organisme fait lui-même: *Baker*, précité, par. 23-27. Cela ne signifie pas qu’il est exclu que d’autres facteurs et considérations entrent en jeu. Cette liste de facteurs n’est pas exhaustive même pour circonscrire l’obligation d’équité en common law: *Baker*, précité, par. 28. Elle ne l’est donc forcément pas pour décider de la procédure dictée par les principes de justice fondamentale.

[46] Dans *Suresh*, la Cour suprême se penchait sur la procédure permettant au ministre, en vertu de l’ancienne *Loi sur l’immigration* [L.R.C. (1985), ch. I-2], d’expulser M. Suresh—à qui avait été reconnu le statut de réfugié au sens de la Convention—vers le Sri Lanka, où celui-ci avait démontré courir un risque sérieux de torture en cas d’expulsion. Pour ce motif, l’arrêt *Suresh* n’est pas d’application générale en matière d’expulsion.

[47] Il est toutefois intéressant de voir l’analyse qu’a faite la Cour suprême du Canada, dans ce contexte précis, des droits de participation requis [*Suresh*, aux paragraphes 116 à 118 et 121 à 123]:

The nature of the decision to deport bears some resemblance to judicial proceedings. While the decision is of a serious nature and made by an individual on the basis of evaluating and weighing risks, it is also a decision to which discretion must attach. The Minister must evaluate not only the past actions of and present dangers to an individual under her consideration pursuant to s. 53, but also the future behaviour of that individual. We conclude that the nature of the decision militates neither in favour of particularly strong, nor particularly weak, procedural safeguards.

The nature of the statutory scheme suggests the need for strong procedural safeguards. While the procedures set up under s. 40.1 of the *Immigration Act* are extensive and aim to ensure that certificates under that section are issued fairly and allow for meaningful participation by the person involved, there is a disturbing lack of parity between these protections and the lack of protections under s. 53(1)(b). In the latter case, there is no provision for a hearing, no requirement of written or oral reasons, no right of appeal—no procedures at all, in fact. As L'Heureux-Dubé J. stated in *Baker, supra*, “[g]reater procedural protections . . . will be required when no appeal procedure is provided within the statute, or when the decision is determinative of the issue and further requests cannot be submitted” (para. 24). This is particularly so where, as here, Parliament elsewhere in the Act has constructed fair and systematic procedures for similar measures.

The third factor requires us to consider the importance of the right affected. As discussed above, the appellant's interest in remaining in Canada is highly significant, not only because of his status as a Convention refugee, but also because of the risk of torture he may face on return to Sri Lanka as a member of the LTTE. The greater the effect on the life of the individual by the decision, the greater the need for procedural protections to meet the common law duty of fairness and the requirements of fundamental justice under s. 7 of the Charter. Deportation from Canada engages serious personal, financial and emotional consequences. It follows that this factor militates in favour of heightened procedural protections under s. 53(1)(b). Where, as here, a person subject to a s. 53(1)(b) opinion may be subjected to torture, this factor requires even more substantial protections.

La décision d'expulser une personne s'apparente, par sa nature, à une procédure judiciaire. Bien qu'il s'agisse d'une décision grave, rendue après l'évaluation et la pondération des risques, elle doit conserver un caractère discrétionnaire. Dans le cadre de l'examen prescrit par l'art. 53, la ministre doit évaluer non seulement les antécédents de l'intéressé et les dangers qu'il court, mais également son comportement futur. Nous concluons que la nature de la décision ne milite ni en faveur de l'application de garanties procédurales particulièrement strictes, ni en faveur de l'application de garanties particulièrement laxistes.

La nature du régime législatif donne à penser que de solides garanties procédurales s'imposent. Bien que la procédure établie par l'art. 40.1 de la *Loi sur l'immigration* soit détaillée, qu'elle vise à faire en sorte que l'attestation prévue par cette disposition soit délivrée de manière équitable et qu'elle permette une participation utile de l'intéressé, il existe une disparité troublante entre ces garanties et l'absence de telles garanties à l'al. 53(1)b. Cette dernière disposition ne prévoit ni audience, ni communication de motifs par écrit ou de vive voix, ni droit d'appel; en fait, elle n'établit aucune procédure à suivre. Comme l'a dit madame le juge L'Heureux-Dubé dans l'arrêt *Baker*, précité, «des protections procédurales plus importantes seront exigées lorsque la loi ne prévoit aucune procédure d'appel, ou lorsque la décision est déterminante quant à la question en litige et qu'il n'est plus possible de présenter d'autres demandes» (par. 24). Tel est particulièrement le cas lorsque, comme en l'espèce, le législateur a établi dans d'autres dispositions de la Loi, une procédure équitable et systématique à l'égard de mesures comparables.

Le troisième facteur exige que nous nous penchions sur l'importance du droit visé. Comme nous l'avons indiqué précédemment, l'intérêt qu'a l'appelant à demeurer au Canada est très important, non seulement parce qu'il a obtenu le statut de réfugié au sens de la Convention, mais également parce que, en qualité de membre des LTTE, il risque la torture s'il retourne au Sri Lanka. Plus l'incidence de la décision sur la vie de l'intéressé est grande, plus les garanties procédurales doivent être importantes afin que soient respectées l'obligation d'équité en common law et les exigences de la justice fondamentale consacrées par l'art. 7 de la *Charte*. L'expulsion du Canada a de graves conséquences sur les plans personnel, financier et émotif. Par conséquent, ce facteur milite en faveur du respect de garanties procédurales accrues pour l'application de l'al. 53(1)b). Dans les cas où, comme en l'espèce, la personne visée par l'attestation délivrée en vertu de l'al. 53(1)b) pourrait être soumise à la torture, ce facteur exige des garanties encore plus importantes.

Weighing these factors together with all the circumstances, we are of the opinion that the procedural protections required by s. 7 in this case do not extend to the level of requiring the Minister to conduct a full oral hearing or a complete judicial process. However, they require more than the procedure required by the Act under s. 53(1)(b)—that is, none—and they require more than Suresh received.

We find that a person facing deportation to torture under s. 53(1)(b) must be informed of the case to be met. Subject to privilege or similar valid reasons for reduced disclosure, such as safeguarding confidential public security documents, this means that the material on which the Minister is basing her decision must be provided to the individual, including memoranda such as Mr. Gautier's recommendation to the Minister. Furthermore, fundamental justice requires that an opportunity be provided to respond to the case presented to the Minister. While the Minister accepted written submissions from the appellant in this case, in the absence of access to the material she was receiving from her staff and on which she based much of her decision, Suresh and his counsel had no knowledge of which factors they specifically needed to address, nor any chance to correct any factual inaccuracies or mischaracterizations. Fundamental justice requires that written submissions be accepted from the subject of the order after the subject has been provided with an opportunity to examine the material being used against him or her. The Minister must then consider these submissions along with the submissions made by the Minister's staff.

Not only must the refugee be informed of the case to be met, the refugee must also be given an opportunity to challenge the information of the Minister where issues as to its validity arise. Thus the refugee should be permitted to present evidence pursuant to s. 19 of the Act showing that his or her continued presence in Canada will not be detrimental to Canada, notwithstanding evidence of association with a terrorist organization. The same applies to the risk of torture on return. Where the Minister is relying on written assurances from a foreign government that a person would not be tortured, the refugee must be given an opportunity to present evidence and make submissions as to the value of such assurances. [Emphasis mine.]

#### (4) Discussion

##### (a) The circumstances

[48] For both the purpose of the scope of discretion analysis and the participatory rights analysis, I enumerate

Après pondération de ces facteurs et de toutes les circonstances, nous estimons que les garanties procédurales dictées par l'art. 7 en l'espèce ne vont pas jusqu'à obliger la ministre à tenir une audience ou une instance judiciaire complète. Elles commandent toutefois davantage que la procédure que requiert l'al. 53(1)(b) de la Loi—c'est-à-dire aucune—et que celle dont M. Suresh a bénéficié.

Nous concluons qu'une personne susceptible, par application de l'al. 53(1)(b), d'être expulsée vers un pays où elle risque la torture doit être informée des éléments invoqués contre elle. Par conséquent, sous réserve du caractère privilégié de certains documents ou de l'existence d'autres motifs valables d'en restreindre la communication, comme la nécessité de préserver la confidentialité de documents relatifs à la sécurité publique, tous les éléments sur lesquels la ministre fonde sa décision doivent être communiqués à l'intéressé, y compris les notes de service, telle la recommandation de M. Gautier à la ministre. En outre, la justice fondamentale exige que l'intéressé ait l'occasion de réfuter la preuve présentée à la ministre. Bien que celle-ci ait accepté, en l'espèce, que l'appelant lui soumette des observations par écrit, M. Suresh et son avocate n'ont pas eu accès aux documents que la ministre a reçu de ses fonctionnaires et sur lesquels elle a en grande partie fondé sa décision, de sorte qu'ils ne savaient pas sur quels facteurs axer leurs arguments et qu'ils n'ont pas eu l'occasion de corriger les inexactitudes ou erreurs de qualification que pouvaient comporter les faits. La justice fondamentale exige que la personne visée par l'ordonnance soit autorisée à présenter des observations par écrit, après avoir eu la possibilité d'examiner les éléments invoqués contre elle. La ministre doit alors examiner tant ces observations que celles présentées par ses fonctionnaires.

Le réfugié doit non seulement être informé des éléments invoqués contre lui, mais aussi avoir la possibilité de contester l'information recueillie par la ministre lorsque sa validité peut être mise en doute. Ainsi, le réfugié doit pouvoir présenter des éléments de preuve conformément à l'art. 19 de la Loi pour établir que sa présence au Canada ne sera pas préjudiciable au Canada, malgré la preuve établissant qu'il est associé à une organisation terroriste. Cela vaut aussi en ce qui concerne le risque qu'il soit soumis à la torture à la suite de son renvoi. Lorsque la ministre s'appuie sur l'assurance, donnée par écrit par un gouvernement étranger, qu'une personne ne sera pas soumise à la torture, le réfugié doit avoir la possibilité de présenter des éléments de preuve et des observations sur la valeur de l'assurance ainsi donnée. [Non souligné dans l'original.]

#### 4) Discussion

##### a) Les circonstances

[48] Aux fins de l'analyse tant des droits de participation que de la portée du pouvoir discrétionnaire,

the personal and statutory scheme circumstances or factors in this case:

(1) The applicant had been lawfully in Canada for seven years holding a student visa which had been renewed annually.

(2) At the time of the Minister's delegate's decision to issue a deportation order, the applicant was to receive his diploma in August 2003;

(3) While convicted of an indictable offence, he was prosecuted summarily receiving only a fine and a licence suspension;

(4) The incident he was convicted for did not cause any personal or property damage to anyone;

(5) During his lengthy stay in Canada, he only had one conviction;

(6) The Minister's delegate's decision to issue a deportation order against him was a final determination for which he had no right of appeal to the Immigration Appeal Division where, on such appeal, there is the possibility of staying the removal order through a consideration of humanitarian and compassionate circumstances. He could, and did, with leave, seek judicial review of the Minister's delegate's decision;

(7) The only removal order which the Minister's delegate could make in the circumstances was a deportation order;

(8) A deportation order is the most severe of the three removal orders specified under the Act, the two others being an exclusion order and a departure order;

(9) Subsection 226(1) of the Regulations states if a person such as in the case of the applicant where a deportation order was enforced, wishes to enter Canada for a visit or otherwise during his lifetime, he must obtain authorization or consent to return.

je vais maintenant énumérer les circonstances ou facteurs en jeu en l'espèce, aussi bien de nature personnelle que liés au régime législatif applicable.

1) Le demandeur résidait au Canada depuis sept ans en toute légalité, étant muni d'un visa d'étudiant renouvelé chaque année.

2) Au moment où la représentante du ministre a décidé de prendre une mesure d'expulsion, le demandeur allait recevoir son diplôme (en août 2003).

3) Bien que le demandeur ait été déclaré coupable d'une infraction punissable par mise en accusation, on l'a jugé par procédure sommaire et on ne lui a infligé qu'une amende et une suspension de permis.

4) L'incident pour lequel on l'a déclaré coupable n'a causé de dommage à aucune personne ni à aucun bien.

5) Pendant son long séjour au Canada, le demandeur n'a été reconnu coupable que d'une seule infraction.

6) La décision de la représentante du ministre de prendre une mesure d'expulsion était une décision finale sans droit d'appel (pouvant entraîner la suspension de la mesure pour des raisons d'ordre humanitaire) auprès de la Section d'appel de l'immigration. Le demandeur pouvait, ce qu'il a fait, demander sur autorisation le contrôle judiciaire de la décision de la représentante du ministre.

7) La seule mesure de renvoi pouvant être prise par la représentante du ministre en l'espèce était une mesure d'expulsion.

8) La mesure d'expulsion est la mesure de renvoi la plus rigoureuse parmi les trois que la Loi prévoit, les deux autres étant les mesures d'exclusion et d'interdiction de séjour.

9) Le paragraphe 226(1) du Règlement prévoit, en ce qui concerne une personne telle que le demandeur, que la mesure d'expulsion l'oblige à obtenir une autorisation pour revenir au Canada à quelque moment que ce soit après l'exécution de la mesure.

## (b) The scope of discretion under subsection 44(2)

[49] Under the Act, after finding a subsection 44(1) report well-founded, the Minister's delegate "may" refer the report to the Immigration Division for an admissibility hearing except where a foreign national is involved and in prescribed circumstances; it is the Minister's delegate and not the Immigration Division which "may" issue exclusively a deportation order.

[50] It is a well-known rule of statutory interpretation, backed by section 11 of the *Interpretation Act* [R.S.C., 1985, c. I-21], that in the use of the word "may" where it is used to confer a power or authority, Parliament intends to empower the decision maker with a discretion whether to exercise that power or not (see, *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4th ed. (Toronto: Butterworths, 2002)).

[51] However, the interpretative exercise does not end at that point. The interpreter must determine whether anything else in the statute or in the circumstances expressly or implicitly obligates the exercise of the power—in this case the making of the deportation order. To find the answer, Ruth Sullivan tells us one must examine the context of the legislative provision and the scope and object of the Act as well as take into account legislative history.

[52] In my view, the scrutiny of the context, the object and purpose of the Act, does not serve to transform the permissive "may" into an obligatory "shall".

[53] An examination of the legislative history from the *Immigration Act, 1976* [S.C. 1976-77, c. 52], as amended to date, and particularly the provisions relating to removals leads me to conclude Parliament, generally and consistently with some exceptions however, used the word "may" to connote choice and

## b) La portée du pouvoir discrétionnaire prévu au paragraphe 44(2)

[49] Selon la Loi, s'il estime bien fondé un rapport établi en vertu du paragraphe 44(1), le représentant du ministre «peut» déférer l'affaire à la Section de l'immigration pour enquête, sauf s'il s'agit d'un étranger et dans les circonstances prescrites; c'est le représentant du ministre et non la Section de l'immigration qui «peut», de manière exclusive, prendre une mesure d'expulsion.

[50] Il est bien établi comme principe d'interprétation législative, ce que vient étayer l'article 11 de la *Loi d'interprétation* [L.R.C. (1985), ch. I-21], qu'en recourant au mot «peut» lorsqu'il octroie un pouvoir, le législateur entend accorder discrétion au décideur pour exercer ou non ce pouvoir (voir *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4<sup>e</sup> éd. (Toronto: Butterworths, 2002)).

[51] Cela ne clôt pas, toutefois, notre exercice d'interprétation législative. L'interprète doit en outre établir si une autre disposition de la loi visée ou une circonstance quelconque rend obligatoire, de manière expresse ou implicite, l'exercice du pouvoir concerné—en l'occurrence la prise de la mesure d'expulsion. Pour trouver la solution, selon Ruth Sullivan, il faut examiner le contexte où s'inscrit la disposition législative ainsi que la portée et l'objet de la loi en cause et prendre en compte l'historique du texte législatif.

[52] À mon avis, l'examen du contexte et de l'objet de la Loi ainsi que de l'intention du législateur ne donnent pas au terme «peut» («*may*») dans la version anglaise), à caractère facultatif, le sens d'un indicatif («*shall*») dans la version anglaise), à caractère obligatoire.

[53] L'étude de l'historique du texte législatif, en l'occurrence la *Loi sur l'immigration de 1976* [S.C. 1976-77, ch. 52] telle qu'elle a été modifiée à ce jour et plus particulièrement ses dispositions relatives aux renvois, m'amène à conclure que le législateur, de manière constante et générale—à quelques exceptions

the word “shall” to signify obligation.

[54] Lastly, under the former Act, the Deputy Minister had a key role to play in referring any report received from an immigration officer in cases dealing with removal of permanent residents or visitors after entry had been granted as opposed to at point-of-entry exclusions.

[55] Under subsection 27(3) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 16] of the former Act, subject to any direction received from the Minister, the Deputy Minister, “if [he] consider[ed] it appropriate to do so in the circumstances” could refer a report to inquiry or to a senior immigration officer for determination (see subsection 27(3) of the former Act).

[56] In summary, I conclude the Minister’s delegate, after finding a subsection 44(1) report well-founded, has a discretion whether to refer that report to the Immigration Division for an admissibility hearing except in prescribed circumstances and, in such cases, has the discretion to make a deportation order.

[57] Counsel for the Minister cited much jurisprudence which I find not on point because those cases dealt with inquiry stages prior to the making of a deportation order or they were cases dealing with port of entry exclusion and not removal after admission. Such were the cases of *Dehghani v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] 1 S.C.R. 1053, and *Kindler v. MacDonald*, [1987] 3 F.C. 34 (C.A.).

[58] Cases cited under the new Act also did not engage the removal process at its final stage, that is the making of the deportation order. Such were the cases of *Poonawalla v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2004), 248 F.T.R. 206 (F.C.) and *Correia*.

[59] In my view, therefore, the Minister’s delegate had an obligation to consider the particular circumstances of

près—, a recouru au terme «peut» pour exprimer la faculté et à l’indicatif pour exprimer l’obligation.

[54] Sous le régime de l’ancienne Loi, finalement, le sous-ministre avait un rôle clé à jouer en ce qui concerne la transmission d’un rapport remis par l’agent d’immigration dans le cas d’une mesure de renvoi visant un résident permanent ou un visiteur, mais non dans le cas d’une exclusion au point d’entrée.

[55] Le paragraphe 27(3) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 16] de l’ancienne Loi prévoyait que le sous-ministre, sous réserve de directives contraires du ministre, «s’il l’estime justifié dans les circonstances», pouvait déférer l’affaire pour enquête ou transmettre le rapport à un agent principal d’immigration pour qu’il prenne une nouvelle décision (se reporter au paragraphe 27(3) de l’ancienne Loi).

[56] Pour résumer, je conclus que, si le représentant du ministre estime un rapport visé au paragraphe 44(1) bien fondé, il dispose du pouvoir discrétionnaire de déférer ou non l’affaire à la Section de l’immigration pour enquête, sauf dans les circonstances prescrites; dans ces circonstances, il a le pouvoir discrétionnaire de prendre une mesure d’expulsion.

[57] L’avocate du ministre a cité une jurisprudence abondante que je juge non pertinente, puisqu’il s’agissait d’affaires portant sur des étapes de l’enquête antérieures à la prise d’une mesure d’expulsion ou sur des cas d’exclusion au point d’entrée, et non sur une mesure de renvoi après admission. Il en était ainsi dans *Dehghani c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1993] 1 R.C.S. 1053 et dans *Kindler c. MacDonald*, [1987] 3 C.F. 34 (C.A.).

[58] Dans les affaires citées se fondant sur la nouvelle Loi, le processus de renvoi n’en était pas arrivé à l’étape finale, soit la prise de la mesure d’expulsion. Il en était ainsi dans les affaires *Poonawalla c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* (2004), 248 F.T.R. 206 (C.F.) et *Correia*.

[59] Je suis d’avis, par conséquent, que la représentante du ministre était tenue de prendre en

the applicant and his conviction to determine if there were any mitigating circumstances which would make it unreasonable to deport him.

[60] I agree with the suggestion made in some quarters that the discretion is to be used in cases where a foreign national has committed a minor violation which technically qualifies as an indictable offence and in respect of which the automatic issuance of a deportation order would not further the public interest.

[61] Such a perspective would suggest that the scope of discretion under subsection 44(2) of the Act may be limited and should not be regarded as a substitute for the exercise of the Minister's humanitarian and compassionate jurisdiction under section 25 of the Act although there may be common considerations which may be covered by ministerial guidelines.

[62] On the record before me, it certainly seems both the Minister's delegate and the immigration officer thought they had a discretion and could and did consider H&C factors.

(c) Participatory rights

[63] The problem with deportation orders made by the Minister's delegate pursuant to subsection 44(2) of the Act, is that Parliament has not spelled out any procedures governing the process leading to the making of that deportation order. This is to be contrasted with the elaborate procedures spelled out in the Act when deportation orders are to be issued by the quasi-judicial body which is the Immigration Division.

[64] As the Supreme Court of Canada, the Federal Court of Appeal and this Court have noted for several years now, the content of the duty of procedural fairness is flexible and variable and must be tailored to the particular circumstances of each case.

compte la situation particulière du demandeur ainsi que les éléments particuliers de sa déclaration de culpabilité en vue d'établir si des circonstances atténuantes rendaient ou non déraisonnable une mesure d'expulsion.

[60] Je souscris à l'opinion de certains voulant qu'il y ait lieu d'exercer le pouvoir discrétionnaire dans les cas où un étranger a commis une infraction mineure qui, techniquement parlant, est punissable par mise en accusation mais pour laquelle la prise automatique d'une mesure d'expulsion ne favoriserait en rien l'intérêt public.

[61] Cela laisserait à penser que le pouvoir discrétionnaire conféré par le paragraphe 44(2) de la Loi peut être restreint, et que ce pouvoir ne devrait pas faire obstacle à l'exercice par le ministre de sa compétence fondée, en vertu de l'article 25 de la Loi, sur des circonstances d'ordre humanitaire, et ce, bien que des directives ministérielles puissent venir s'appliquer à divers éléments communs aux deux situations.

[62] Sur la foi du dossier, il me semble manifeste que tant la représentante du ministre que l'agent d'immigration estimaient disposer d'un pouvoir discrétionnaire et pouvoir tenir compte—ce qu'ils ont fait—de facteurs d'ordre humanitaire.

c) Les droits de participation

[63] Un problème soulevé par les mesures d'expulsion prises par un représentant du ministre en vertu du paragraphe 44(2) de la Loi, c'est que le législateur n'a pas précisé la procédure applicable au processus conduisant à la prise de telles mesures. Cela fait contraste avec l'énoncé très précis dans la Loi de la procédure applicable lorsque des mesures d'expulsion doivent être prises par l'organisme quasi judiciaire qu'est la Section de l'immigration.

[64] Comme la Cour suprême du Canada, la Cour d'appel fédérale et notre Cour le soulignent depuis plusieurs années déjà, le contenu de l'obligation d'équité procédurale est souple et variable et doit être adapté selon le contexte particulier de chaque cas.

[65] As indicated above, *Baker* and *Suresh* enunciate the factors which come into play when determining the content of the duty of procedural fairness.

[66] Taking into account, in the particular circumstances of this case, which do not engage a point-of-entry exclusion, I feel a relatively high degree of participatory rights is warranted at the final stage which is the making of a deportation order by the Minister's delegate.

[67] The factors militating in favour of a relatively strong level of procedural fairness when deportation orders are issued by the Minister's delegate are:

(1) The finality of the determination made by the Minister's delegate with no right of appeal to the Immigration Appeal Division, subject only to the Federal Court leave and judicial review process;

(2) The severe consequences of deportation on an individual in the applicant's circumstances including the ending of his studies without obtaining a diploma and lifetime exclusion from Canada unless the Minister consents to his return, and the lack of discretion in the Minister's delegate to make a deportation order.

[68] In this case, I consider the applicant was owed the following participatory rights, most of which were breached:

(1) An interview with the Minister's delegate which was granted;

(2) Notice that the process he was called in for could lead to a deportation order. That right was breached. He knew the immigration officer wanted to examine him about his conviction but he had no idea what that meant. He was only told about the deportation order during his interview with the Minister's delegate and I infer from the interview process he did not know what consequences could befall him if subject to a deportation order because the consequences were

[65] Tel qu'il a été mentionné précédemment, on énumère dans *Baker* et *Suresh*, les facteurs qui viennent circonscrire l'obligation d'équité procédurale.

[66] Compte tenu des faits de l'espèce, qui n'ont pas trait à une exclusion au point d'entrée, j'estime justifié que le demandeur dispose d'assez larges droits de participation à l'étape finale que constitue la prise d'une mesure d'expulsion par la représentante du ministre.

[67] Voici divers facteurs qui militent en faveur du caractère assez rigoureux de l'obligation d'équité procédurale dans le cas de la prise d'une mesure d'expulsion par un représentant du ministre:

1) le caractère définitif de la décision prise par le représentant sans que l'intéressé dispose d'un droit d'appel auprès de la Section d'appel de l'immigration, sous réserve uniquement d'un recours en contrôle judiciaire devant la Cour fédérale, sur autorisation;

2) les graves conséquences d'une expulsion pour une personne dans une situation telle que celle du demandeur, soit notamment la fin de ses études sans qu'il ait obtenu un diplôme et l'exclusion à vie du Canada, sauf si le ministre consent à un retour, et le fait que la représentante n'a pas de pouvoir discrétionnaire quant à la prise d'une mesure d'expulsion.

[68] J'estime qu'en l'espèce le demandeur disposait des droits de participation qui suivent, qu'on lui a déniés pour la plupart:

1) Une entrevue avec la représentante du ministre, un droit qu'on a accordé au demandeur.

2) Un avis l'informant que la procédure pour laquelle il était convoqué pouvait résulter en une ordonnance d'expulsion. On a dénié ce droit au demandeur. Ce dernier savait que l'agent d'immigration désirait l'interroger au sujet de sa condamnation, mais il ne savait pas de quoi il retournait. On ne lui a parlé de la mesure d'expulsion qu'au moment de l'entrevue avec la représentante du ministre. Je déduis en outre du déroulement de l'entrevue que le demandeur ne savait

not explained to him;

(3) Notice he had the right to have legal counsel present during the interview. This right was denied;

(4) A reasonable opportunity to present evidence. The manner the interview process was conducted leads me to conclude he had no such real opportunity because he did not know the case he had to meet including his ability to advance mitigating factors.

[69] This view on participatory rights is in accordance with Justice Reed's decision in *Qi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 33 Imm. L.R. (2d) 57 (F.C.T.D.) and that of Justice Simon Noël in *Babcock v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, IMM-4504-02, September 8, 2003.

[70] Counsel for the Minister urged there was little purpose for granting judicial review if I felt procedural fairness was lacking in this case. She referred to *Correia* where Justice Phelan stated [at paragraph 36] the case before him was one of those rare cases where "there was a breach of procedural fairness but where the remedy should not be the quashing of the decision. The Applicant was unable to suggest what relevant facts could have been put to the Delegate which could have in any way altered the decision to refer".

[71] As noted, *Correia*, is not on point because it was a case where the Minister's delegate's decision attacked was a decision to refer the matter to the Immigration Appeal Division. Here, the decision attacked is the Minister's delegate's decision to issue the deportation order. I am of the view several factors could influence the Minister's delegate not to engage in the final stage of the deportation process, namely, the fact his studies were a couple of months short of completion and he would likely return to Korea and the fact his one conviction was

pas quelles seraient les conséquences pour lui de la prise d'une mesure d'expulsion, puisqu'on ne lui a pas donné d'explications à ce sujet.

3) Un avis informant le demandeur de son droit à la présence d'un avocat lors de l'entrevue. Il y a eu déni de ce droit de participation.

4) L'occasion raisonnable de présenter des éléments de preuve. Le déroulement de l'entrevue m'amène à conclure que le demandeur n'a pas disposé de pareille occasion raisonnable, parce qu'on ne l'a pas informé de ce qu'il lui fallait démontrer, et en particulier qu'il pouvait faire valoir des circonstances atténuantes.

[69] Cette conception des droits de participation s'accorde avec la décision du juge Reed dans *Qi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1995), 33 Imm. L.R. (2d) 57 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.) et celle du juge Simon Noël dans *Babcock c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, IMM-4504-02, 8 septembre 2003.

[70] Selon l'avocate du ministre, il serait de peu d'intérêt de faire droit à la demande de contrôle judiciaire si j'estimais qu'il y a eu manquement à l'équité procédurale. Elle s'est appuyée à cet égard sur *Correia*, où le juge Phelan a déclaré [au paragraphe 36]: «Il s'agit de l'un de ces cas rares dans lesquels il y a eu un manquement à la procédure en matière d'équité, mais dans lesquels la réparation ne devrait pas être l'annulation de la décision. Le demandeur a été incapable d'avancer les faits pertinents qui auraient pu être soumis au représentant afin de modifier de quelque façon la décision de déférer le rapport».

[71] Comme on l'a mentionné, *Correia* n'est pas une décision pertinente parce que la décision alors contestée du représentant du ministre était la décision de déférer l'affaire à la Section d'appel de l'immigration. La décision contestée en l'espèce, c'est celle de la représentante du ministre de prendre une mesure d'expulsion. Selon moi, il y avait plusieurs facteurs pouvant inciter la représentante du ministre à ne pas mener à son terme le processus d'expulsion, soit la fin des études du demandeur dans seulement quelques mois,

for a minor offence.

[72] For all of these reasons, this judicial review application is allowed, the Minister's delegate's decision to issue the deportation order is quashed, and the matter is remitted back to a different Minister's delegate for review and reconsideration. The parties will have until November 9, 2004, to propose one or more certified questions with comments from the other party submitted by November 16, 2004.

le retour probable de ce dernier en Corée et le fait qu'il a été reconnu coupable d'une infraction mineure.

[72] Pour tous ces motifs, la demande de contrôle judiciaire est accueillie, la décision de la représentante du ministre de prendre une mesure d'expulsion est annulée et l'affaire est renvoyée à un autre représentant du ministre pour nouvel examen. Chacune des parties pourra proposer la certification d'une ou plusieurs questions d'ici au 9 novembre 2004, l'autre partie pouvant alors présenter des commentaires jusqu'au 16 novembre 2004.

T-20-03  
2004 FC 1577

T-20-03  
2004 CF 1577

**James Richardson International Limited**  
(Applicant)

**James Richardson International Limited**  
(demanderesse)

v.

c.

**Her Majesty the Queen and The Canadian Grain Commission** (Respondents)

**Sa Majesté la Reine et La Commission canadienne des grains** (défenderesses)

*INDEXED AS: JAMES RICHARDSON INTERNATIONAL LTD. v. CANADA (F.C.)*

*RÉPERTORIÉ: JAMES RICHARDSON INTERNATIONAL LTD. c. CANADA (C.F.)*

Federal Court, Mactavish J.—Winnipeg, October 14; Ottawa, November 10, 2004.

Cour fédérale, juge Mactavish—Winnipeg, 14 octobre; Ottawa, 10 novembre 2004.

*Administrative Law — Judicial Review — Certiorari — Canadian Grain Commission (CGC) decisions regarding grain shipment during lockout at Port of Vancouver — CGC not allowing inspectors to cross picket lines out of fears for safety — Applicant itself unloading rail cars, weighing grain, taking samples — CGC determined applicant breached Canada Grain Act — One-day licence suspension imposed — Ordered audit ("weigh-over") of grain stocks when labour dispute resolved or earlier at discretion of Chief of Weighing — Whether CGC exceeded jurisdiction in declining to inspect, sample grain — Whether procedural fairness denied in not granting statutory exemption — Whether conducted investigation, condition precedent to conclusion applicant violated Act — Whether CGC biased — Whether Chief of Weighing declined jurisdiction — Whether lack of institutional independence — F.C. Judge allowing several decisions to be challenged by one application — Adequacy of disclosure — In reasons for order, CGC referred to facts not shared with applicant — CGC lacking statutory authority to delegate to Chief of Weighing making of order as to when applicant prohibited from moving grain into, out of terminal — Safety of inspectors relevant consideration as CGC having duty under Canada Labour Code to safeguard employees when at work — Review of S.C.C. case law on whether overlapping functions giving rise to apprehension of bias on tribunal's part — Question whether applicant breached Act remitted to different CGC panel for redetermination.*

*Droit administratif — Contrôle judiciaire — Certiorari — Décisions de la Commission canadienne des grains (CCG) concernant un chargement de grain durant un lock-out au port de Vancouver — La CCG a refusé que ses inspecteurs franchissent les lignes de piquetage parce qu'elle craignait pour leur sécurité — La demanderesse a procédé elle-même au déchargement des wagons, à la pesée et à l'échantillonnage — La CCG a décidé que la demanderesse avait enfreint la Loi sur les grains du Canada — Une suspension de licence d'un jour a été imposée — Il a été ordonné une vérification («pesée de contrôle») des stocks de grain dès la fin du conflit de travail ou avant, selon l'appréciation du chef de la pesée — Question de savoir si la CCG a outrepassé sa compétence en refusant de faire l'inspection et l'échantillonnage — Question de savoir si l'équité procédurale a été niée en refusant l'exemption statutaire — Question de savoir si la conduite d'une enquête est une condition préalable pour conclure que la demanderesse a enfreint la Loi — Question de savoir si la CCG a fait preuve de parti pris — Question de savoir si le chef de la pesée a refusé d'exercer sa compétence — Question de savoir s'il y a eu un manque d'indépendance institutionnelle — Un juge de la Cour fédérale a autorisé la contestation de plusieurs décisions dans une même demande — Caractère suffisant de la divulgation — Dans ses motifs de l'ordonnance, la CCG a fait référence à des faits qui n'avaient pas été communiqués à la demanderesse — La CCG n'avait pas le pouvoir légal de déléguer au chef de la pesée celui de rendre une ordonnance concernant le moment où il serait interdit à la demanderesse de faire entrer et sortir du grain à l'installation terminale — La sécurité des inspecteurs était une considération pertinente puisque la CCG avait l'obligation, en vertu du Code canadien du travail, de protéger ses employés au travail — Examen de la jurisprudence de la C.S.C. sur la question de savoir si le cumul de fonctions soulève une crainte de partialité de la part du tribunal — La question de savoir si*

*Practice — Variation of Time — Judicial review of Canadian Grain Commission (CGC) decisions during lockout at Port of Vancouver — Preliminary issue: as to CGC's refusals to inspect, grant exemption, application commenced out of time — Objection properly raised at hearing, not upon preliminary motion to strike — Whether fact Judge (to whom matter referred by Registry) granting leave number of decisions could be considered in single judicial review application, precluding Court from ruling part of application not entertained as out of time — Timeliness issue not raised before Judge who granted leave — Clear Federal Court Rules, 1998, r. 302 order refused if allowing statutory limitation period to be overcome — Although involving continuing process, inspection, exemption refusals were clearly identifiable decisions — Four requirements for extension must all be met — Applicant not meeting first test: continuing intention to pursue application.*

This was an application for judicial review of certain decisions made by the Canadian Grain Commission (CGC) in relation to a grain shipment during a lockout at the Port of Vancouver.

The British Columbia Terminal Elevators Operators' Association, of which James Richardson International Limited (applicant) is a member, locked out its unionized employees at a time when applicant had 121 railcars of grain awaiting unloading. The CGC, citing concerns for its employees' safety, refused to allow its inspectors to cross the picket line. Applicant used replacement workers to unload the grain and itself took samples and recorded the weight of the grain using Commission-approved methods and equipment. This was not done under CGC supervision, a requirement of the *Canada Grain Act*. The CGC determined that applicant had violated the Act and imposed a one-day licence suspension. It further ordered that applicant carry out an audit ("weigh-over") of its grain stocks as soon as the labour dispute was resolved or even earlier, at the discretion of the CGC's Chief of Weighing.

The issues were: (1) whether the Commission exceeded its jurisdiction in refusing to discharge the statutory duty under *Canada Grain Act*, subsection 30(1) to inspect and sample the

*la demanderesse a enfreint la Loi est renvoyée à un tribunal de la CCG différemment constitué pour qu'il statue à nouveau sur celle-ci.*

*Pratique — Modification des délais — Contrôle judiciaire de décisions de la Commission canadienne du grain (CCG) durant un lock-out au port de Vancouver — Question préliminaire: quant aux refus d'inspection et d'exemption de la CCG, la demande a été présentée hors délai — Objection correctement soulevée à l'audience, plutôt que dans le cadre d'une requête préliminaire en radiation — La question est de savoir si le fait qu'un juge (à qui l'affaire a été confiée par le greffe) ait autorisé l'examen de plusieurs décisions dans une seule demande de contrôle judiciaire empêche la Cour de rendre une décision sur la partie de la demande non considérée comme hors délai — La question du délai de présentation n'avait pas été soulevée devant le juge qui a accordé l'autorisation — Il est clair qu'une ordonnance en application de la règle 302 des Règles de la Cour fédérale (1998) peut être refusée si elle permet que le délai prévu par la loi soit prolongé — Bien qu'impliquant un processus continu les refus d'inspection et d'exemption étaient des décisions bien distinctes — Les quatre exigences pour une prorogation de délai doivent être satisfaites — La demanderesse n'a pas rempli le premier critère: avoir toujours l'intention de poursuivre la demande.*

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire de certaines décisions rendues par la Commission canadienne du grain (CCG) concernant un chargement de grain durant un lock-out au port de Vancouver.

La British Columbia Terminal Elevators Operators' Association, dont James Richardson International Limited (la demanderesse) est membre, a mis en lock-out ses employés syndiqués au moment où la demanderesse avait 121 wagons de grain, prêts pour le déchargement. La CCG, se disant préoccupée par la sécurité de ses employés, a refusé que ses inspecteurs franchissent la ligne de piquetage. La demanderesse a utilisé des travailleurs de remplacement pour décharger le grain et elle a elle-même prélevé des échantillons de grain et enregistré le poids du grain en employant des méthodes et du matériel autorisés par la CCG. Cela n'a pas été réalisé sous la surveillance de la CCG, une exigence de la *Loi sur les grains du Canada*. La CCG a décidé que la demanderesse avait enfreint la Loi et elle lui a imposé une suspension de licence d'un jour. Elle a de plus ordonné à la demanderesse d'effectuer une vérification («pesée de contrôle») de ses stocks de grain dès la fin du conflit de travail ou même avant, selon l'appréciation du chef de la pesée de la CCG.

Les questions en litige étaient: 1) La Commission a-t-elle outrepassé sa compétence en refusant de procéder à l'inspection et au prélèvement d'un échantillon, obligation qui

grain; (2) whether it violated procedural fairness in denying the applicant a statutory exemption order; (3) whether it erred in law in concluding that the applicant had violated the Act and acted without jurisdiction by failing to satisfy a condition precedent to making the order; (4) whether it was biased or based its decision upon erroneous findings of fact; (5) whether the Chief of Weighing refused to exercise jurisdiction; and (6) whether the impugned decisions revealed bias and lack of independence.

Two preliminary issues were viewed. (1) Respondents submitted that, so far as the inspection and exemption refusals were concerned, this application was initiated well outside the 30-day limitation period established by *Federal Courts Act*, subsection 18.1(2); and (2) also with regard to those refusals, this application was moot.

*Held*, the application should be granted in part; the question whether applicant breached the Act should be remitted for redetermination by different commissioners.

While the CGC failed to raise the timeliness issue until shortly before the hearing, applicant was well aware that, as far as the CGC's initial two decisions were concerned, the judicial review application had been launched out of time. Furthermore, a timeliness argument should normally be dealt with at the judicial review hearing and not at a preliminary motion to strike. But Noël J. having granted leave to have all of the impugned decisions dealt with in one judicial review application, the question was whether that ruling precluded the Court from holding that part of the application could not be entertained as out of time. Apparently the timeliness issue was not raised before Noël J. The case law was clear that a rule 302 order may be refused if it will allow an applicant to overcome the statutory limitation period. The question then was whether the continuing nature of the process should relieve the applicant of its obligation to commence proceedings in a timely manner. Although the instant case did involve a continuing process, so that hearing the challenge to the decisions together made for the efficient use of judicial resources, the inspection and exemption refusals were two clearly identifiable decisions and the usual test should apply. The applicant had to establish that all four requirements for granting a time extension identified in *Canada (Attorney General) v. Hennelly* were met. Applicant failed to satisfy the first test, the record not revealing a continuing intention to pursue this application, so there was no necessity to consider the remaining elements of the test and an extension had to be denied. It was accordingly unnecessary to address respondents' mootness arguments.

lui incombe en vertu du paragraphe 30(1) de la *Loi sur les grains du Canada*? 2) A-t-elle agi en violation de son obligation d'équité procédurale en refusant de dispenser, par ordonnance, la demanderesse des exigences prévues par la Loi? 3) A-t-elle commis une erreur de droit en concluant que la demanderesse avait enfreint la Loi et agi sans compétence en ne respectant pas la condition préalable à l'établissement de l'ordonnance? 4) A-t-elle fait preuve de parti pris ou a-t-elle fondé sa décision sur des conclusions de fait erronées? 5) Le chef de la pesée a-t-il refusé d'exercer sa compétence? 6) Les décisions contestées ont-elles révélé un parti pris et un manque d'indépendance?

Deux questions préliminaires ont été examinées. 1) Les défenderesses ont soutenu que, en ce qui a trait aux refus d'inspection et d'exemption, la présente demande avait été présentée bien au-delà du délai de 30 jours établi par le paragraphe 18.1(2) de la *Loi sur les Cours fédérales*. 2) Aussi, à l'égard de ces refus, la présente demande était théorique.

*Jugement*: la demande doit être accueillie en partie; la question de savoir si la demanderesse a enfreint la Loi est renvoyée à d'autres commissaires pour qu'ils statuent à nouveau sur celle-ci.

Bien que la CCG n'ait soulevé la question du délai de présentation que peu de temps avant l'audience, la demanderesse savait bien que, en ce qui concerne les deux premières décisions de la CCG, la demande de contrôle judiciaire avait été présentée hors délai. De plus, un argument relatif au délai de présentation devrait normalement être abordé à l'audition de la demande de contrôle judiciaire, et non dans le cadre d'une requête préliminaire en radiation. Mais le juge Noël ayant accordé l'autorisation de traiter l'ensemble des décisions contestées dans une seule demande de contrôle judiciaire, la question était de savoir si cette décision empêchait la Cour de décider qu'une partie de la demande ne pouvait pas être considérée car elle était hors délai. Apparemment, la question du délai de présentation n'avait pas été soulevée devant le juge Noël. La jurisprudence établissait clairement qu'une ordonnance en application de la règle 302 peut être refusée si elle permet au demandeur de prolonger le délai prévu par la loi. La question était alors de savoir si la nature continue du processus devrait relever la demanderesse de son obligation de présenter la demande dans le délai prévu. Même si la présente affaire impliquait un processus continu, de sorte que l'audition commune de la contestation des décisions permettait l'utilisation efficace des ressources judiciaires, les refus d'inspection et d'exemption étaient deux décisions bien distinctes et il fallait appliquer le critère habituel. La demanderesse devait établir que l'ensemble des quatre exigences pour obtenir une prorogation de délai énoncées dans l'arrêt *Canada (Procureur général) c. Hennelly* avaient été satisfaites. La demanderesse n'a pas rempli le premier critère,

Turning to the substantive question of whether CGC erred in concluding that applicant had breached the *Canada Grain Act*, the latter admitted to having unloaded some 121 railcars without an official weighing and inspection being performed, contrary to Act, section 70. But applicant submitted that it was forced to proceed in this manner by the Commission's failure to discharge its statutory duties. This argument constituted a collateral attack upon the inspection and exemption refusals and since the application to review those decisions was ruled out of time, this issue was not further dealt with.

The applicant argued that the CGC lacked the power to find it had infringed the Act without having first received an inspector's report pursuant to section 90 or having carried out a section 91 investigation. Prior to the impugned order, CGC counsel had written to applicant's Vice-President advising of a section 70 breach and under section 93, granting the applicant one week to show cause why a licence suspension should not be imposed. Applicant was put on notice that criminal charges might even be laid. Counsel to the applicant replied that the CGC's dereliction of duty had left applicant no choice but to unload the cargo to prevent its deterioration. The CGC provided applicant with copies of comments about the situation by senior CGC officials, a chronology of events prepared by the Regional Director of the CGC's Pacific Region, who had himself attended at the scene and observed the situation on the picket line. Applicant was allowed a further week to respond to this information and was asked for its view of an appropriate penalty. It was also told of its right to seek a subsection 98(2) public hearing. Applicant never requested an oral hearing. The parties agreed that correctness was the appropriate review standard, since whether an investigation was a condition precedent involved an interpretation of the *Canada Grain Act* as well as the CGC's jurisdiction. But, a threshold question was whether the CGC had, in fact, investigated prior to issuing its order. Section 91 does not mandate any particular investigatory process and the correspondence between counsel indicates that the CGC had, indeed, conducted an investigation. The condition precedent argument did not have to be further considered.

le dossier ne révélant pas qu'elle avait toujours l'intention de poursuivre la demande, il était inutile d'examiner les autres éléments du critère et la demande de prorogation de délai devait être rejetée. Il était inutile de discuter des arguments des défenderesses concernant le caractère théorique.

Quant à la question de fond qui est de savoir si la CCG a commis une erreur en concluant que la demanderesse avait enfreint la *Loi sur les grains du Canada*, cette dernière a admis avoir déchargé 121 wagons sans qu'une pesée et une inspection officielles n'aient été réalisées, contrairement à l'article 70 de la Loi. La demanderesse a cependant soutenu qu'elle avait été forcée de procéder ainsi en raison du défaut de la Commission de remplir les obligations qui lui incombent en vertu de la Loi. Cet argument constituait une contestation incidente des refus d'inspection et d'exemption et, puisque la demande de contrôle judiciaire se rattachant à ces décisions avait été déclarée hors délai, cette question n'a pas été discutée davantage.

La demanderesse a fait valoir que la CCG n'avait pas compétence pour décider qu'elle avait enfreint la Loi sans d'abord avoir reçu le rapport d'inspection prévu à l'article 90 ou effectué une enquête au titre de l'article 91. Avant l'ordonnance contestée, l'avocate de la CCG avait écrit au vice-président de la demanderesse pour l'informer d'une violation de l'article 70 et, en vertu de l'article 93, accordant à la demanderesse une semaine pour lui permettre de présenter les motifs expliquant pourquoi sa licence ne devrait pas être suspendue. La demanderesse a été avisée que des accusations criminelles pourraient même être portées. L'avocate de la demanderesse a répondu que du fait que CCG avait manqué à son devoir, la demanderesse n'avait pas eu d'autre choix que de décharger la cargaison pour éviter sa détérioration. La CCG a fourni à la demanderesse des copies des observations faites par de hauts fonctionnaires de la Commission au sujet de la situation, une chronologie des événements préparée par le directeur régional, région du Pacifique, à la CCG, lequel avait lui-même assisté à la scène et observé la situation depuis la ligne de piquetage. La demanderesse s'est ensuite vue accorder un nouveau délai d'une semaine pour réagir à ces renseignements et il lui a été demandé son opinion sur la sanction appropriée. On l'a également avisée de son droit de demander une audience publique en vertu du paragraphe 98(2). La demanderesse n'a jamais demandé d'audience publique. Les parties se sont entendues pour dire que la norme de contrôle applicable était celle de la décision correcte, puisque la question de savoir si l'enquête était une condition préalable impliquait l'interprétation de la *Loi sur les grains du Canada* de même que l'examen de la compétence de la CCG. Cependant, la question préliminaire consistait à savoir si la CCG avait, en fait, effectué une enquête avant de rendre son ordonnance. L'article 91 ne prévoit pas un processus d'enquête quelconque et la correspondance entre les avocates démontre

As to whether the weigh-over part of the penalty imposed was authorized by the Act, applicant pointed to paragraph 93(1)(a) (which limits to 30 days the time that a licensee can be barred from receiving or removing grain) and suggested that the effect of the order was to prevent it from carrying on business for an indeterminate period. The lockout was terminated on December 14, 2002, the weigh-over commenced on January 8, 2003 and continued until February 7, so that the applicant was unable to carry on business for some 90 days. But the delay could largely be attributed to the applicant, which had locked out its workers. The time taken by the weigh-over did not exceed the paragraph 93(1)(a) statutory maximum.

Turning to procedural fairness, the applicant complained that it was not given full disclosure of the case it had to meet. It further submitted that, although the CGC bore the onus of establishing that an offence had been committed, it started with the premise that an offence had been committed, requiring the grain shipper to show cause why its licence should not be suspended. But, there had always been a *prima facie* case that the applicant had violated the Act. The dispute was whether its offence was justified by the CGC's failure to properly perform its statutory duties. How could applicant complain that it was denied procedural fairness when it had forgone the right to request a public hearing? More problematic was the adequacy of the disclosure. The CGC had advised the applicant that it could "take counsel" from "senior officials", which advice would not be disclosed to the applicant. The CGC suggested that, in view of the regulatory scheme, it was under no obligation to share information provided by senior officials with applicant. In its reasons for order, the CGC referred to facts not found in the material furnished to applicant. The content of the duty of procedural fairness is variable and while the rights at stake herein were purely economic, the CGC's decision was of great importance to the applicant. The CGC breached the duty of procedural fairness in receiving additional information from senior officials as to the facts of this case but not disclosing it to applicant. On the record, it was impossible to know the extent to which this information may have influenced the CGC's decision. That order could not safely stand and had to be set aside. That said, it was otherwise with respect to input from counsel. Procedural fairness does not automatically require the disclosure of legal advice.

que la CCG avait vraiment fait enquête. L'argument de la condition préalable n'avait pas à être considéré davantage.

Quant à la question de savoir si la partie de la sanction imposée relative à la pesée de contrôle était autorisée par la Loi, la demanderesse a souligné l'alinéa 93(1)a) (qui limite à 30 jours la période durant laquelle on peut interdire à un titulaire de licence de recevoir ou de retirer du grain) et elle a laissé entendre que l'ordonnance avait pour effet de l'empêcher d'exercer ses activités pendant une période de temps indéterminée. Le lock-out s'est terminé le 14 décembre 2002, la pesée de contrôle a commencé le 8 janvier 2003 et s'est terminée le 7 février 2003, de sorte que la demanderesse a été dans l'impossibilité d'exercer ses activités pendant environ 90 jours. Mais le délai pouvait être attribuable en grande partie à la demanderesse, laquelle avait mis ses employés en lock-out. Le temps pris par la pesée de contrôle n'a pas dépassé le maximum prévu par l'alinéa 93(1)a).

Quant à l'équité procédurale, la demanderesse s'est plainte de ne pas avoir eu une divulgation complète du dossier à l'encontre duquel elle devait opposer une défense. Elle a ajouté que, bien qu'il ait appartenu à la CCG d'établir la perpétration d'une infraction, celle-ci était partie du principe qu'une infraction avait été commise, exigeant de l'expéditeur du grain de démontrer pourquoi sa licence ne devrait pas être suspendue. Cependant, il a toujours existé une preuve *prima facie* que la demanderesse avait enfreint la Loi. Le litige était de savoir si l'infraction qu'elle avait commise était justifiée en raison du défaut de la CCG d'exécuter convenablement ses obligations prévues par la Loi. Comment la demanderesse pouvait-elle se plaindre qu'on n'ait pas respecté les règles de l'équité procédurale à son égard alors qu'elle avait renoncé au droit de demander une audience publique? Ce qui était plus problématique, c'était la question de la suffisance de la divulgation. La CCG avait avisé la demanderesse qu'elle pouvait «consulter» ses «hauts fonctionnaires» dont les recommandations ne seraient pas communiquées à la demanderesse. La CCG a laissé entendre que, compte tenu du cadre de réglementation, elle n'avait aucune obligation de communiquer à la demanderesse les renseignements fournis par les hauts fonctionnaires. Dans ses motifs d'ordonnance, la CCG a fait état de faits qui ne se trouvaient pas dans les documents fournis à la demanderesse. Le contenu de l'obligation d'équité procédurale est variable et bien que les droits en cause en l'espèce aient été purement économiques, la décision de la CCG revêtait une grande importance pour la demanderesse. La CCG a manqué à son obligation d'équité procédurale en obtenant de ses hauts fonctionnaires des renseignements additionnels quant aux faits de cette affaire sans les divulguer à la demanderesse. Vu le dossier, il était impossible de savoir dans quelle mesure ces renseignements pouvaient avoir influencé la décision de la CCG. Cette ordonnance ne pouvait certainement pas être maintenue et elle

The applicant submitted that the decision of the Chief of Weighing not to conduct the weigh-over until settlement of the labour dispute was unlawful, arguing that the CGC lacked statutory authority to delegate that decision. A paragraph 93(1)(a) weigh-over order must specify when it is to take place and must be made by the CGC, which consists of three commissioners. The CGC ordered that it commence “at the earliest opportunity following the settlement of the current labour dispute at the elevator, or earlier, at the discretion of the Chief of Weighing”. (Emphasis added.) While the Commission is empowered, by by-law, to delegate certain of its duties, this does not extend to the making of orders. The CGC purported to give the Chief of Weighing the power to decide when the applicant would be prohibited from moving grain into and out of the terminal. That was a decision only the commissioners could take.

Another issue was whether the Chief of Weighing erred in refusing to conduct the weigh-over until the labour dispute was settled. The question was whether concern for the safety of CGC employees was an irrelevant consideration in deciding when to do the weigh-over. It was not since, under the *Canada Labour Code* the CGC, as a federal employer, had a statutory duty to protect the health and safety of its employees while at work.

As this matter was to be sent back to the CGC for redetermination, the applicant's arguments relating to institutional independence had to be addressed. The Supreme Court of Canada has, in recent years, repeatedly dealt with the question of the degree of institutional independence and impartiality required for administrative tribunals discharging quasi-judicial functions and it was possible to distill certain principles from those decisions. It is now settled law that tribunals need not have the same level of institutional independence and impartiality as is required of courts. That an administrative Tribunal may perform multiple functions does not by itself give rise to a reasonable apprehension of bias. Such an arrangement is frequently necessary for an agency to effectively perform its intended role. Such flexibility may be appropriate in a licensing scheme involving purely economic interests, the type of regime here at issue. The statutory scheme under the *Canada Grain Act* specifically contemplates that the CGC will discharge multiple functions, including licensing, investigation and adjudication. This militates against finding

devoir être annulée. Cela dit, il en était autrement concernant l'intervention des avocats. L'équité procédurale n'exige pas automatiquement la divulgation des avis juridiques.

La demanderesse a soutenu que la décision du chef de la pesée de ne pas procéder à la pesée de contrôle avant la fin du conflit de travail était illégitime, faisant valoir que la CCG n'avait pas le pouvoir légal de déléguer cette décision. L'ordonnance de pesée de contrôle en application de l'alinéa 93(1)a) doit préciser quand elle aura lieu et elle doit être rendue par la Commission, laquelle est composée de trois commissaires. La CCG avait ordonné que la pesée soit entreprise [TRADUCTION] «dans les meilleurs délais après le règlement du présent conflit de travail [...], ou plus tôt, selon l'appréciation du chef de la pesée». (Non souligné dans l'original.) Bien que la Commission soit habilitée à déléguer, par règlement administratif, certaines de ses fonctions, cela ne s'étend pas au pouvoir de prendre des ordonnances. La CCG visait à donner au chef de la pesée le pouvoir de décider quand il serait interdit à la demanderesse de faire entrer et sortir du grain à l'installation terminale. C'était une décision que seuls les commissaires pouvaient prendre.

Une autre question en litige consistait à savoir si le chef de la pesée avait fait erreur en refusant de procéder à la pesée de contrôle jusqu'au règlement du conflit de travail. La question était celle de savoir si les préoccupations à l'égard de la sécurité des employés de la CCG constituaient une considération non pertinente dans la décision concernant le moment où la pesée de contrôle serait effectuée. Ce n'était pas le cas puisque, en vertu du *Code canadien du travail*, la CCG, en tant qu'employeur fédéral, avait l'obligation, en vertu de la loi, de veiller à la santé et à la sécurité de ses employés au travail.

Comme cette affaire devait être renvoyée à la CCG pour qu'elle statue à nouveau sur celle-ci, il fallait examiner les arguments de la demanderesse concernant l'indépendance institutionnelle. La Cour suprême du Canada a, à maintes reprises au cours des dernières années, traité de la question du degré d'indépendance et d'impartialité institutionnelles auquel sont assujettis les tribunaux administratifs exerçant des fonctions quasi judiciaires et il était possible de dégager certains principes de ces décisions. Il est maintenant établi que les tribunaux ne sont pas tenus au même degré d'indépendance et d'impartialité institutionnelles que celui qu'on exige des cours. Le fait qu'un tribunal administratif puisse exercer plusieurs fonctions ne soulève pas en soi une crainte raisonnable de partialité. Ce genre d'arrangement est souvent nécessaire pour permettre à un organisme de remplir efficacement son rôle. Une telle flexibilité peut être appropriée dans le cas d'un système d'octroi de permis mettant en cause des intérêts purement économiques, le type de régime en cause dans la présente affaire. Le régime législatif établi en vertu de

the existence of institutional bias and the applicant's submissions on this issue, unsupported by any case law, were rejected.

On the other hand, the commissioners' receipt of information as to what had gone on at the applicant's Vancouver terminal, which was not shared with the applicant, would create a reasonable apprehension of bias on the part of those commissioners who participated in the making of the impugned order.

Whether the applicant was justified in unloading the grain in the circumstances remains a live issue, so the applicant's alleged breach of the Act should be remitted to the Commission for redetermination. Given the Court's conclusion of a reasonable apprehension of bias, it would be preferable if others redetermined the case and it should be noted that the Act does make provision for the appointment of assistant commissioners.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Canada Grain Act*, R.S.C., 1985, c. G-10, ss. 3 (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 37, s. 2), 13, 14(1)(c),(3) (as am. *idem*, s. 4), 30(1) (as am. by S.C. 1994, c. 45, s. 7), 45(2) (as am. *idem*, s. 10; 2001, c. 4, s. 88), 70, 90 (as am. by S.C. 1988, c. 65, s. 127; 1994, c. 45, s. 29), 91 (as am. by S.C. 1988, c. 65, s. 128), 93 (as am. by S.C. 1994, c. 45, s. 30), 98.

*Canada Labour Code*, R.S.C., 1985, c. L-2, s. 124 (as am. by S.C. 2000, c. 20, s. 5).

*Federal Court Rules, 1998*, SOR/98-106, r. 302.

*Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 1 (as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 14), 18.1(2) (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5; 2002, c. 8, s. 27).

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Hamilton-Wentworth (Regional Municipality) v. Canada (Minister of the Environment)* (2000), 33 C.E.L.R. (N.S.) 200; 187 F.T.R. 287 (F.C.T.D.); *Canada (Attorney General) v. Hennelly* (1999), 244 N.R. 399 (F.C.A.); *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817; (1999), 174 D.L.R.

la *Loi sur les grains du Canada* prévoit expressément que la CCG exerce de multiples fonctions, dont la délivrance des licences, la conduite d'enquêtes et la prise de décisions. Cela commande de ne pas conclure à l'existence d'un parti pris institutionnel et les observations de la demanderesse sur cette question, appuyées d'aucune jurisprudence, ont été rejetées.

Par contre, la réception par les commissaires de l'information au sujet de ce qui s'était produit à l'installation terminale de la demanderesse à Vancouver, laquelle n'avait pas été communiquée à la demanderesse, créait une crainte raisonnable de partialité de la part de ces commissaires qui ont rendu l'ordonnance contestée.

La question de savoir si la demanderesse était en droit de procéder au déchargement du grain dans les circonstances demeure une question non résolue, la question de la violation alléguée de la *Loi sur les grains du Canada* devait donc être renvoyée à la Commission pour qu'elle statue à nouveau sur celle-ci. Compte tenu de la conclusion de la Cour quant à la crainte raisonnable de partialité, il serait préférable que d'autres commissaires statuent à nouveau sur l'affaire et il convient de noter que la *Loi* prévoit la nomination de commissaires adjoints.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Code canadien du travail*, L.R.C. (1985), ch. L-2, art. 124 (mod. par L.C. 2000, ch. 20, art. 5).

*Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 1 (mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 14), 18.1(2) (édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5; 2002, ch. 8, art. 27).

*Loi sur les grains du Canada*, L.R.C. (1985), ch. G-10, art. 3 (mod. par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 37, art. 2), 13, 14(1)(c),(3) (mod., *idem*, art. 4), 30(1) (mod. par L.C. 1994, ch. 45, art. 7), 45(2) (mod., *idem*, art. 10), 70, 90 (mod. par L.C. 1988, ch. 65, art. 127; 1994, ch. 45, art. 29), 91 (mod. par L.C. 1988, ch. 65, art. 128; 1994, ch. 45, art. 25), 93 (mod. par L.C. 1994, ch. 45, art. 30; 1998, ch. 22, art. 25), 98.

*Règles de la Cour fédérale (1998)*, DORS/98-106, règle 302.

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Hamilton-Wentworth (municipalité régionale) c. Canada (Ministre de l'Environnement)* (2000), 33 C.E.L.R. (N.S.) 200; 187 F.T.R. 287; [2000] A.C.F. n° 440 (C.F. 1<sup>o</sup> inst.); *Canada (Procureur général) c. Hennelly* (1999), 244 N.R. 399 (C.A.F.); *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817; (1999), 174

(4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22; *Pritchard v. Ontario (Human Rights Commission)*, [2004] 1 S.C.R. 809; (2004), 238 D.L.R. (4th) 1; 12 Admin. L.R. (4th) 171; 33 C.C.E.L. (3d) 1; 47 C.P.C. (5th) 203; 19 C.R. (6th) 203; 319 N.R. 322; 187 O.A.C. 1; 2004 SCC 31; *Ocean Port Hotel Ltd. v. British Columbia (General Manager, Liquor Control and Licensing Branch)*, [2001] 2 S.C.R. 781; (2001), 204 D.L.R. (4th) 33; [2001] 10 W.W.R. 1; 93 B.C.L.R. (3d) 1; 34 Admin. L.R. (3d) 1; 274 N.R. 116; 2001 SCC 52; *Bell Canada v. Canadian Telephone Employees Association*, [2003] 1 S.C.R. 884; (2003), 227 D.L.R. (4th) 193; [2004] 1 W.W.R. 1; 3 Admin. L.R. (4th) 163; 109 C.R.R. (2d) 65; 306 N.R. 34; 2003 SCC 36; *Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.*, [1978] 1 S.C.R. 369; (1976), 68 D.L.R. (3d) 716; 9 N.R. 115.

## DISTINGUISHED:

*Krause v. Canada*, [1999] 2 F.C. 476; (1999), 19 C.C.P.B. 179; 236 N.R. 317 (C.A.); *Puccini v. Canada (Director General, Corporate Administrative Services, Agriculture Canada)*, [1993] 3 F.C. 557; (1993), 65 F.T.R. 127 (T.D.); *Saskatchewan Wheat Pool v. Canada (Canadian Grain Commission)*, 2004 FC 1307; [2004] F.C.J. No. 1568 (QL).

## REFERRED TO:

*Lavoie v. Canada (Correctional Service)* (2000), 196 F.T.R. 96 (F.C.T.D.); 2747-3174 *Québec Inc. v. Québec (Régie des permis d'alcool)*, [1996] 3 S.C.R. 919; (1996), 140 D.L.R. (4th) 577; 42 Admin. L.R. (2d) 1; 205 N.R. 1; *Newfoundland Telephone Co. v. Newfoundland (Board of Commissioners of Public Utilities)*, [1992] 1 S.C.R. 623; (1992), 95 Nfld. & P.E.I.R. 271; 4 Admin. L.R. (2d) 121; 134 N.R. 241; *Brousseau v. Alberta Securities Commission*, [1989] 1 S.C.R. 301; (1989), 57 D.L.R. (4th) 458; [1989] 3 W.W.R. 456; 93 N.R. 1.

APPLICATION for judicial review of certain decisions of the Canadian Grain Commission. Application allowed in part; question as to applicant's breach of *Canada Grain Act* remitted to different commissioners for redetermination.

## APPEARANCES:

*E. Beth Eva* for applicant.  
*Brian H. Hay* for respondents.

D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22; *Pritchard c. Ontario (Commission des droits de la personne)*, [2004] 1 R.C.S. 809; (2004), 238 D.L.R. (4th) 1; 12 Admin. L.R. (4th) 171; 33 C.C.E.L. (3d) 1; 47 C.P.C. (5th) 203; 19 C.R. (6th) 203; 319 N.R. 322; 187 O.A.C. 1; 2004 CSC 31; *Ocean Port Hotel Ltd. c. Colombie-Britannique (General Manager, Liquor Control and Licensing Branch)*, [2001] 2 R.C.S. 781; (2001), 204 D.L.R. (4th) 33; [2001] 10 W.W.R. 1; 93 B.C.L.R. (3d) 1; 34 Admin. L.R. (3d) 1; 274 N.R. 116; 2001 CSC 52; *Bell Canada c. Association canadienne des employés de téléphone*, [2003] 1 R.C.S. 884; (2003), 227 D.L.R. (4th) 193; [2004] 1 W.W.R. 1; 3 Admin. L.R. (4th) 163; 109 C.R.R. (2d) 65; 306 N.R. 34; 2003 CSC 36; *Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres*, [1978] 1 R.C.S. 369; (1976), 68 D.L.R. (3d) 716; 9 N.R. 115.

## DÉCISIONS DISTINCTES:

*Krause c. Canada*, [1999] 2 C.F. 476; (1999), 19 C.C.P.B. 179; 236 N.R. 317 (C.A.); *Puccini c. Canada (Directeur général, Services de l'administration corporative, Agriculture Canada)*, [1993] 3 C.F. 557; (1993), 65 F.T.R. 127 (1<sup>re</sup> inst.); *Saskatchewan Wheat Pool c. Canada (Commission canadienne des grains)*, 2004 CF 1307; [2004] A.C.F. n° 1568 (QL).

## DÉCISIONS CITÉES:

*Lavoie c. Canada (Service correctionnel)* (2000), 196 F.T.R. 96 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); 2747-3174 *Québec Inc. c. Québec (Régie des permis d'alcool)*, [1996] 3 R.C.S. 919; (1996), 140 D.L.R. (4th) 577; 42 Admin. L.R. (2d) 1; 205 N.R. 1; *Newfoundland Telephone Co. c. Terre-Neuve (Board of Commissioners of Public Utilities)*, [1992] 1 R.C.S. 623; (1992), 95 Nfld. & P.E.I.R. 271; 4 Admin. L.R. (2d) 121; 134 N.R. 241; *Brousseau c. Alberta Securities Commission*, [1989] 1 R.C.S. 301; (1989), 57 D.L.R. (4th) 458; [1989] 3 W.W.R. 456; 93 N.R. 1.

DEMANDE de contrôle judiciaire de certaines décisions de la Commission canadienne du grain. Demande accueillie en partie; la question de savoir si la demanderesse a enfreint la *Loi sur les grains du Canada* est renvoyée à d'autres commissaires pour qu'ils statuent à nouveau sur celle-ci.

## ONT COMPARU:

*E. Beth Eva* pour la demanderesse.  
*Brian H. Hay* pour les défenderesses.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Fillmore Riley LLP*, Winnipeg, for applicant.

*Deputy Attorney General of Canada* for respondents.

*The following are the reasons for order and order rendered in English by*

[1] MACTAVISH J.: James Richardson International Limited (JRI) is involved in the handling, cleaning and shipping of grain. Amongst its other operations, JRI operates a grain terminal elevator at the Port of Vancouver.

[2] The Canadian Grain Commission (CGC) is the federal agency responsible for establishing and maintaining Canada's grain quality standards. One of its chief purposes is to provide the grain industry with the fair and impartial inspection and grading of grain, to ensure a dependable commodity for domestic and export markets.

[3] JRI is one of five members of the British Columbia Terminal Elevators Operators' Association (BCTEOA). On August 25, 2002, BCTEOA members locked out their unionized employees. At the time that the lockout commenced, JRI had 121 railcars full of grain on its premises, waiting to be unloaded.

[4] During the week of September 2, 2002, JRI advised the CGC that it intended to unload the grain on September 10 and 11. JRI asked the CGC to inspect the grain while it was being unloaded, as required by the *Canada Grain Act*, R.S.C., 1985, c. G-10 (the Act). Failing that, JRI asked that the CGC grant it an exemption from the inspection and grading requirements under the Act.

[5] The CGC refused to allow its inspectors to cross the picket line that had been established at JRI's Vancouver terminal in order to perform an inspection, citing concerns for the safety of its employees. CGC also refused to exempt JRI from the inspection requirement.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*Fillmore Riley LLP*, Winnipeg, pour la demanderesse.

*Le sous-procureur général du Canada* pour les défenderesses.

*Ce qui suit est la version française des motifs de l'ordonnance et ordonnance rendus par*

[1] LE JUGE MACTAVISH: James Richardson International Limited (JRI) œuvre dans la manutention, le nettoyage et l'expédition du grain. Elle exerce également d'autres activités telles que l'exploitation d'un silo terminal au port de Vancouver.

[2] La Commission canadienne des grains (CCG) est l'organisme fédéral chargé de fixer et de faire respecter les normes de qualité pour le grain canadien. L'un de ses principaux objectifs vise à offrir à l'industrie céréalière une inspection et un classement du grain qui soient justes et équitables, afin d'en assurer la fiabilité sur les marchés intérieur et extérieur.

[3] JRI est l'un des cinq membres de la British Columbia Terminal Elevators Operators' Association (BCTEOA). Le 25 août 2002, les membres de la BCTEOA ont mis en lock-out leurs employés syndiqués. Au début du lock-out, JRI avait dans ses installations terminales 121 wagons remplis de grain, prêts pour le déchargement.

[4] Dans la semaine du 2 septembre 2002, JRI a avisé la CCG qu'elle entendait décharger ce grain les 10 et 11 septembre. JRI a demandé à la CCG de procéder à l'inspection pendant le déchargement, comme l'exige la *Loi sur les grains du Canada*, L.R.C. (1985), ch. G-10 (la Loi). À défaut de réalisation de cette inspection, JRI a demandé à être dispensée des exigences d'inspection et de classement du grain prévues par la Loi.

[5] La CCG a refusé que ses inspecteurs franchissent la ligne de piquetage dressée aux installations terminales de JRI à Vancouver pour procéder à une inspection, parce qu'elle se disait préoccupée par la sécurité de ses employés. La CCG a également refusé de dispenser JRI de l'exigence d'inspection.

[6] Rather than seeking a mandatory order from the courts compelling the CGC to perform an inspection, JRI went ahead and unloaded the grain on September 10, 2002, using non-union labour. JRI endeavoured to take grain samples and record the weight of the grain using methods and equipment approved by the CGC. The weighing and sampling of the grain was not, however, carried out under the supervision of a CGC inspector, as required under the *Canada Grain Act*.

[7] The CGC then ordered JRI to show cause why it should not be found to have contravened the Act. Following an exchange of correspondence, the CGC found JRI to have violated the Act, and imposed a penalty of a one-day suspension of JRI's licence. The CGC further ordered that JRI perform a "weigh-over", or audit, of its grain stocks, and that this weigh-over take place at the earliest opportunity after the labour dispute was over, or earlier, at the discretion of the CGC's Chief of Weighing.

[8] JRI now seeks to judicially review the various decisions made by the CGC in relation to this particular grain shipment. By order of Justice Noël, JRI was granted leave to have these decisions dealt with in one application, on the basis that they are an interrelated series of decisions involving a continuing process related to the same subject-matter.

#### The issues on this application

[9] JRI has identified six issues on this application. They are:

1. Whether the CGC acted without or beyond its jurisdiction or erred in law by refusing to carry out its statutory duty under subsection 30(1) [as am. by S.C. 1994, c. 45, s. 7] of the *Canada Grain Act* to make an official inspection and take an official sample of grain upon the application of JRI (the inspection refusal);

2. Whether the CGC acted without jurisdiction, contrary to law or in violation of its duty of procedural fairness by refusing to grant JRI an order exempting the Terminal

[6] Au lieu de demander une injonction forçant la CCG à exécuter l'inspection, JRI est allée de l'avant et a procédé au déchargement du grain le 10 septembre 2002, en faisant appel à une main-d'œuvre non syndiquée. JRI s'est efforcée de prélever des échantillons de grain et d'enregistrer le poids du grain en employant des méthodes et du matériel autorisés par la CCG. Les opérations de pesée et d'échantillonnage du grain n'ont toutefois pas été réalisées sous la surveillance d'un inspecteur de la CCG, comme l'exige la *Loi sur les grains du Canada*.

[7] La CCG a ensuite ordonné à JRI de fournir les motifs expliquant pourquoi elle ne devrait pas être reconnue coupable d'avoir enfreint la Loi. À la suite d'un échange de correspondance, la CCG a conclu que JRI avait enfreint la Loi et elle lui a imposé une suspension de licence d'un jour comme sanction. La CCG a de plus ordonné à JRI d'effectuer une «pesée de contrôle», ou une vérification, de ses stocks de grain, et ce, dès la fin du conflit de travail ou avant, selon l'appréciation du chef de la pesée de la CCG.

[8] JRI demande maintenant le contrôle judiciaire des diverses décisions prises par la CCG concernant ce chargement de grain particulier. Par ordonnance du juge Noël, JRI a obtenu l'autorisation de présenter une seule demande pour ces décisions, parce qu'elles constituent un ensemble de décisions interdépendantes prises dans un processus continu lié au même objet.

#### Questions en litige

[9] JRI a soulevé les six questions suivantes dans le cadre de la présente demande:

1. La CCG a-t-elle agi sans compétence ou outrepassé sa compétence, ou encore commis une erreur de droit, en refusant de procéder à l'inspection officielle et au prélèvement d'un échantillon officiel à la demande de JRI, obligation qui lui incombe en vertu du paragraphe 30(1) [mod. par L.C. 1994, ch. 45, art. 7] de la *Loi sur les grains du Canada*? (Refus de l'inspection)

2. La CCG a-t-elle agi sans compétence, contrairement à la loi ou en violation de son obligation d'équité procédurale, en refusant de dispenser, par ordonnance,

from the official inspection and weighing requirements under the Act (the exemption refusal);

3. Whether, in making its order finding JRI to have violated the *Canada Grain Act* and imposing a penalty, the CGC erred in law by finding that JRI violated the Act, and acted without jurisdiction by failing to satisfy the condition precedent to making the order and thereafter imposing a penalty not authorized by the Act (the November 8 order);

4. Whether, in making the aforementioned order, the CGC breached the duty of procedural fairness owed to JRI, was biased and lacked impartiality, based its decision on erroneous findings of fact and on irrelevant matters and facts, conflicting facts and evidence and/or in the absence of facts or evidence, and/or erred in law or acted contrary to law;

5. Whether the Chief of Weighing of the CGC, by refusing to carry out and/or unreasonably delaying carrying out the weigh-over of the grain in accordance with the order, acted without or beyond his jurisdiction and/or refused to exercise his jurisdiction, based his decision on erroneous findings of fact, erred in law or acted contrary to law, and/or breached his duty of fairness to JRI (the weigh-over refusal); and

6. Whether the CGC was biased and lacked independence and impartiality in making the exemption refusal, the inspection refusal, the November 8 order and the weigh-over refusal.

#### The preliminary issues

[10] Before addressing the issues identified by JRI, there are two preliminary issues that must be addressed. Firstly, the respondents submit that as it relates to the inspection and exemption refusals, this application for judicial review was brought well beyond the 30-day period provided for in subsection 18.1(2) [as enacted by

l'installation terminale des exigences d'inspection et de pesée officielles prévues par la Loi? (Refus de l'exemption)

3. En rendant l'ordonnance par laquelle elle tranche que JRI a enfreint la *Loi sur les grains du Canada* et en imposant une sanction, la CCG a-t-elle commis une erreur de droit en concluant à pareille violation et agi sans compétence en ne respectant pas la condition préalable à l'établissement de l'ordonnance et en imposant par la suite une sanction non autorisée par la Loi? (Ordonnance du 8 novembre)

4. En établissant cette ordonnance, la CCG a-t-elle manqué à son obligation d'agir équitablement envers JRI, a-t-elle fait preuve de parti pris et manqué d'impartialité, a-t-elle fondé sa décision sur des conclusions de fait erronées, sur des questions et des faits non pertinents ou sur des faits et des éléments de preuve contradictoires, ou encore tranché en l'absence de faits ou d'éléments de preuve, et a-t-elle commis une erreur de droit ou agi de façon contraire à la loi?

5. En refusant de procéder à la pesée de contrôle du grain conformément à l'ordonnance ou en la retardant indûment, le chef de la pesée de la CCG a-t-il agi sans compétence, outrepassé sa compétence ou encore refusé de l'exercer, a-t-il fondé sa décision sur des conclusions de fait erronées, a-t-il commis une erreur de droit ou agi de façon contraire à la loi et a-t-il manqué à son obligation d'agir équitablement envers JRI? (Refus de la pesée de contrôle)

6. La CCG a-t-elle fait preuve de parti pris et manqué d'indépendance et d'impartialité en refusant d'accorder l'exemption, de procéder à l'inspection et à la pesée de contrôle et en rendant l'ordonnance du 8 novembre?

#### Les questions préliminaires

[10] Avant d'étudier les questions soulevées par JRI, il faut régler deux questions préliminaires. Premièrement, les défenderesses soutiennent que, en ce qui a trait aux refus d'inspection et d'exemption, la présente demande de contrôle judiciaire a été présentée bien au-delà de la période de 30 jours prévue par le

S.C. 1990, c. 8, s. 5; 2002, c. 8, s. 27] of the *Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7 [s. 1 (as am. *idem*, s. 14)]. As a consequence, the respondents say that the Court should decline to entertain these aspects of the application.

[11] Secondly, the respondents submit that this application is moot, in so far as it relates to the inspection and exemption refusals.

Timeliness of this application as it relates to the inspection and exemption refusals

[12] The decisions in issue were made on September 9 and 10, 2002. This application for judicial review was not brought until December 9, 2002, approximately three months after the decisions were communicated to JRI.

[13] JRI has always been aware that its application for judicial review was out of time, in so far as the first two decisions of the CGC was concerned. Indeed, JRI specifically requested an order extending the time for bringing this application for judicial review of the inspection and exemption refusals, if necessary, in its application.

[14] CGC did not raise the issue of the timeliness of this application as it relates to the inspection and exemption refusals until shortly before the application was scheduled to be heard. However, as Justice Dawson noted in *Hamilton-Wentworth (Regional Municipality) v. Canada (Minister of the Environment)* (2000), 33 C.E.L.R. (N.S.) 200 (F.C.T.D.), in the normal case, an issue as to the timeliness of an application for judicial review ought to be argued at the hearing of the application, rather than on a preliminary motion to strike.

[15] There is no suggestion that JRI did not have adequate time to prepare to address this issue, or that it was prejudiced in any way by the CGC having only raised the issue late in the day. As a result, I am prepared to consider CGC's submission that this aspect of JRI's

paragraphe 18.1(2) [édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5; 2002, ch. 8, art. 27] de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7 [art. 1 (mod. *idem*, art. 14)]. Elles affirment que la Cour devrait donc refuser d'entendre ces aspects de la demande.

[11] Deuxièmement, les défenderesses soutiennent que la présente demande de contrôle judiciaire est théorique, dans la mesure où elle se rapporte aux refus d'inspection et d'exemption.

Délai de présentation de la demande en ce qui a trait aux refus d'inspection et d'exemption

[12] Les décisions contestées ont été prises les 9 et 10 septembre 2002. La demande de contrôle judiciaire n'a pas été présentée avant le 9 décembre 2002, soit à peu près trois mois après la communication des décisions à JRI.

[13] JRI savait bien que sa demande de contrôle judiciaire était hors délai, en ce qui concerne les deux premières décisions de la CCG. D'ailleurs, JRI a expressément sollicité dans sa demande une ordonnance de prorogation du délai de présentation de la demande de contrôle judiciaire des refus d'inspection et d'exemption, en cas de besoin.

[14] La CCG n'a soulevé la question du délai de présentation en temps opportun de la demande en ce qui a trait aux refus d'inspection et d'exemption que peu de temps avant que la demande soit mise au rôle. Toutefois, comme l'a souligné la juge Dawson dans *Hamilton-Wentworth (municipalité régionale) c. Canada (Ministre de l'Environnement)* (2000), 33 C.E.L.R. (N.S.) 200; [2000] A.C.F. n° 440 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), habituellement, une question visant le délai de présentation d'une demande de contrôle judiciaire devrait être débattue à l'audition de la demande, plutôt que dans le cadre d'une requête préliminaire en radiation.

[15] Rien ne donne à penser que JRI n'a pas eu suffisamment de temps pour préparer cette question ou qu'elle a subi un préjudice quelconque en raison du fait que la CCG n'a soulevé la question que tard dans la journée. Par conséquent, je suis prête à examiner la

application is out of time.

[16] The question then is whether Justice Noël's ruling permitting the various CGC decisions in issue in this case to be dealt with in one application for judicial review precludes me from considering the timeliness of JRI's application, as it relates to the inspection and exemption refusals.

[17] In this regard, it is helpful to review the procedural history of this case. In its initial application JRI sought to judicially review five separate decisions of the CGC (one of the five decisions is no longer in issue). The Court Registry refused to accept the application for filing, because it dealt with more than one decision, contrary to rule 302 of the *Federal Court Rules, 1998* [SOR/98-106]. JRI redrafted its application, now characterizing the application as a request to judicially review the November 8 order and a series of related actions or inactions on the part of the CGC.

[18] This time, the Registry accepted the application for filing, but because JRI was still trying to challenge more than one decision in a single application, the Registry referred the matter to Justice Noël for directions immediately after the application was filed.

[19] Justice Noël directed the Registry to inform counsel for JRI that unless valid reasons were given to the Court to justify more than one decision being reviewed in a single application, the application would be dismissed. Justice Noël further stipulated that the CGC should be served with a copy of his direction, if it had already been served with the notice of application.

[20] The CGC had not been served with JRI's notice of application at this point, and it does not appear that CGC was ever served with a copy of Justice Noël's direction. On January 6, 2003, after receiving submissions from JRI, Justice Noël issued his order allowing JRI to challenge several decisions of the CGC in one application for judicial review.

proposition suivant laquelle cet aspect de la demande de JRI est tardif.

[16] La question est donc de savoir si la décision du juge Noël de permettre que les diverses décisions de la CCG en cause en l'espèce soient traitées dans une même demande de contrôle judiciaire m'empêche d'examiner le délai de présentation de la demande de JRI en ce qui a trait aux refus d'inspection et d'exemption.

[17] À cet égard, il est utile de passer en revue le déroulement de la procédure dans la présente affaire. Dans sa première demande, JRI sollicitait le contrôle judiciaire de cinq décisions distinctes de la CCG (l'une de celles-ci n'est plus en cause). Le greffe de la Cour n'a pas voulu accepter la demande pour dépôt, parce qu'elle visait plusieurs décisions, contrairement à la règle 302 des *Règles de la Cour fédérale (1998)* [DORS/98-106]. JRI a reformulé sa demande qu'elle désignait désormais comme une demande de contrôle judiciaire de l'ordonnance du 8 novembre et d'une série d'actions ou d'inactions de la part de la CCG.

[18] Cette fois-ci, le greffe a accepté la demande pour dépôt mais, étant donné que JRI essayait encore de contester plusieurs décisions dans une même demande, le dossier a été immédiatement confié au juge Noël pour qu'il donne des instructions.

[19] Le juge Noël a ordonné au greffe d'informer l'avocate de JRI que, à moins que des motifs valables ne soient fournis à la Cour pour justifier le contrôle judiciaire de plusieurs décisions dans une même demande, celle-ci serait rejetée. Le juge Noël a de plus précisé qu'une copie de ses instructions devait être signifiée à la CCG si l'avis de demande lui avait déjà été signifié.

[20] L'avis de demande de JRI n'avait pas encore été signifié à la CCG à ce moment-là et il ne semble pas qu'une copie des instructions du juge Noël lui ait déjà été signifiée. Le 6 janvier 2003, après réception des observations de JRI, le juge Noël a ordonné que JRI soit autorisée à contester plusieurs décisions de la CCG dans une même demande de contrôle judiciaire.

[21] JRI concedes that the issue of the timeliness of its application for judicial review was not addressed in the submissions that it filed in response to Justice Noël's direction. Indeed, from my review of the record, it appears that the timeliness question was never in issue before Justice Noël at all. Further, the CGC never had the opportunity to raise the issue prior to Justice Noël making his January 6, 2003 order. As a consequence, I am of the view that it is open to me to consider whether an extension of time for bringing this application should properly be granted.

[22] The jurisprudence is clear: an order under rule 302 of the *Federal Court Rules, 1998* can be refused where it would allow an applicant to overcome the 30-day limitation period fixed by subsection 18.1(2) of the *Federal Courts Act*: see *Lavoie v. Canada (Correctional Service)* (2000), 196 F.T.R. 96 (F.C.T.D.). The question, then, is whether the continuing nature of the process under scrutiny here should operate to relieve JRI from its obligation to seek judicial review in a timely fashion.

[23] JRI has cited several cases in which the continuing nature of the process in issue was relied upon to grant an extension of time for the issuance of an application for judicial review. In my view, each of these decisions is readily distinguishable from the present situation.

[24] In *Krause v. Canada*, [1999] 2 F.C. 476 (C.A.), the Court was not concerned with discrete decisions or orders as is the case here with the inspection and exemption refusals. What was under review in *Krause* were the acts of a minister in implementing a decision. The Court found that the Minister's alleged breach of a statutory duty in that case was of a continuing nature, arising anew each fiscal year. As a result, the application was not out of time.

[25] In *Puccini v. Canada (Director General, Corporate Administrative Services, Agriculture*

[21] JRI reconnaît que la question du délai de présentation de la demande de contrôle judiciaire n'a pas été abordée dans les observations déposées en réponse aux instructions du juge Noël. D'ailleurs, à la lecture du dossier, il apparaît que la question du délai n'a aucunement été soulevée devant le juge Noël. En outre, la CCG n'a jamais eu la possibilité de soulever la question avant l'ordonnance du 6 janvier 2003 rendue par le juge Noël. Par conséquent, je suis d'avis qu'il m'est permis d'examiner la question de savoir si une prorogation du délai de présentation de la demande doit à bon droit être accordée.

[22] Comme la jurisprudence l'a clairement établi, une ordonnance en application de la règle 302 des *Règles de la Cour fédérale (1998)* peut être refusée si elle permet au demandeur de prolonger le délai de 30 jours prévu au paragraphe 18.1(2) de la *Loi sur les Cours fédérales* (voir *Lavoie c. Canada (Service correctionnel)* (2000), 196 F.T.R. 96 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.). La question est alors de savoir si la nature continue du processus en cause en l'espèce doit être prise en compte pour relever JRI de son obligation de demander le contrôle judiciaire dans le délai prévu.

[23] JRI a cité plusieurs décisions dans lesquelles la nature continue du processus en cause a été invoquée pour accorder une prorogation du délai de présentation d'une demande de contrôle judiciaire. À mon avis, on peut facilement établir une distinction entre chacune de ces décisions et la présente affaire.

[24] Dans *Krause c. Canada*, [1999] 2 C.F. 476 (C.A.), la Cour n'a pas eu à se pencher sur des décisions ou des ordonnances distinctes comme c'est le cas en l'espèce avec les refus d'inspection et d'exemption. La demande de contrôle judiciaire visait plutôt les actes posés par un ministre dans la mise en œuvre d'une décision. La Cour a estimé que le manquement reproché au ministre quant à son obligation d'origine législative était, dans ce cas, d'une nature continue, parce qu'il survenait de nouveau à chaque année fiscale. Par conséquent, la demande n'était pas tardive.

[25] Dans *Puccini c. Canada (Directeur général, Services de l'administration corporative, Agriculture*

*Canada*), [1993] 3 F.C. 557 (T.D.), Justice Gibson concluded that the events under scrutiny were more in the nature of a continuing process than specific decisions or orders. In the present case, the inspection and exemption refusals represent two specific and clearly identifiable decisions on the part of the CGC.

[26] Justice Dawson's decision in the *Hamilton-Wentworth* case previously cited involved a motion to strike an application for judicial review. Because of the context in which the issue arose, Justice Dawson made no determination on the merits as to whether the case involved a continuing process. All she decided was that the applicant's argument was not so bereft of any possibility of success to warrant striking out the application for judicial review.

[27] Finally, *Saskatchewan Wheat Pool v. Canada (Canadian Grain Commission)*, 2004 FC 1307; [2004] F.C.J. No. 1568 (QL), involved entirely different circumstances to those present here. Further, in that case, the CGC did not object to the extension being granted.

[28] The facts giving rise to the various decisions in issue in this case do indeed arise out of a continuing process, and relate to the same subject-matter. As a result, hearing these matters together did allow for the efficient use of judicial resources. However, the inspection and exemption refusals represent two specific, clearly identifiable decisions on the part of the CGC. As a consequence, I am of the view that in determining whether an extension of time should be granted to allow JRI to challenge these decisions, the usual test should apply.

[29] In *Canada (Attorney General) v. Hennelly* (1999), 244 N.R. 399, the Federal Court of Appeal established four criteria which must be satisfied before an extension of time will be granted:

(1) a continuing intention to pursue the application;

*Canada*), [1993] 3 C.F. 557 (1<sup>re</sup> inst.), le juge Gibson a conclu que les événements en cause s'apparentaient plus à un processus continu qu'à des décisions ou ordonnances particulières. Dans la présente affaire, les refus d'inspection et d'exemption représentent deux décisions particulières et bien distinctes de la part de la CCG.

[26] La décision de la juge Dawson dans l'affaire *Hamilton-Wentworth* citée précédemment visait une requête en radiation d'une demande de contrôle judiciaire. En raison du contexte dans lequel la question a été soulevée, la juge Dawson n'a rendu aucune décision sur le fond quant à savoir si l'affaire portait sur un processus continu. Elle a seulement tranché que l'argument de la demanderesse n'était pas à ce point dénué de toute chance de succès que la radiation de la demande de contrôle judiciaire était justifiée.

[27] Finalement, dans *Saskatchewan Wheat Pool c. Canada (Commission canadienne des grains)*, 2004 CF 1307; [2004] A.C.F. n° 1568 (QL), la situation était entièrement différente de celle en l'espèce. En outre, dans cette affaire, la CCG ne s'est pas opposée à la prorogation accordée.

[28] Les faits ayant donné lieu aux diverses décisions en cause dans la présente affaire découlent d'un processus continu et se rapportent au même objet. Conséquemment, l'audition commune de ces questions permettait l'utilisation efficace des ressources judiciaires. Toutefois, les refus d'inspection et d'exemption représentent deux décisions particulières et bien distinctes de la part de la CCG. En conséquence, je suis d'avis que, pour trancher si le délai doit être prorogé pour permettre à JRI de contester ces décisions, il faut appliquer le critère habituel.

[29] Dans *Canada (Procureur général) c. Hennelly* (1999), 244 N.R. 399, la Cour d'appel fédérale a établi un critère en quatre volets auxquels il doit être satisfait pour obtenir une prorogation de délai. Ainsi, le demandeur doit démontrer:

1) qu'il a toujours eu l'intention de poursuivre la demande;

(2) that there is a reasonable explanation for the delay;

(3) that no prejudice to the respondent arises as a result of the delay; and

(4) that there is some merit to the application.

The onus is on JRI to establish all four elements in order for an extension of time to be granted.

[30] The first issue, then, is whether JRI demonstrated a continuing intention to pursue this application. In this regard, a review of the record discloses that, in the weeks immediately following the inspection and exemption refusals, there was ongoing communication between JRI and CGC with respect to the grain shipment. This included communications between personnel on the operational side of each organization, as well as communications between in-house legal counsel for both JRI and the CGC relating to the show-cause process.

[31] While this correspondence does demonstrate an ongoing disagreement between the parties with respect to each other's actions regarding the unloading of the grain, the record does not reveal a continuing intention on the part of JRI to pursue this application.

[32] The *Hennelly* test is conjunctive. That is, an applicant must be able to satisfy all four elements of the test. Given my finding that JRI has failed to establish a continuing intention to pursue this application, it is unnecessary to consider the remaining elements of the test. Accordingly, JRI's application for an extension of time is dismissed.

[33] Given my finding that JRI is not entitled to an extension of time in which to bring its application for judicial review with respect to the inspection and exemption refusals, it is unnecessary to address the CGC's mootness arguments regarding these two decisions.

2) qu'il existe une explication raisonnable justifiant le retard;

3) que le défendeur ne subit aucun préjudice en raison du retard;

4) que la demande est bien fondée.

Il incombe à JRI d'établir ces quatre éléments pour qu'une prorogation de délai lui soit accordée.

[30] La première question consiste donc à décider si JRI a sans cesse démontré l'intention de poursuivre sa demande. À cet égard, l'examen du dossier révèle que, dans les semaines qui ont immédiatement suivi les refus d'inspection et d'exemption, la communication entre JRI et la CCG à propos du chargement de grain était continue, et ce, tant entre les membres du personnel œuvrant au plan opérationnel de chacune des deux organisations qu'entre les avocats internes de celles-ci dont les discussions portaient sur le processus de justification.

[31] Même si cette correspondance fait bel et bien état d'un désaccord permanent entre les parties quant aux actions posées par l'une et l'autre relativement au déchargement du grain, le dossier ne révèle pas que JRI a toujours eu l'intention de poursuivre sa demande.

[32] Le critère de l'arrêt *Hennelly* est conjonctif, c'est-à-dire que le demandeur doit être en mesure de satisfaire aux quatre éléments qui le composent. Compte tenu du fait que j'ai conclu que JRI n'a pas réussi à établir qu'elle avait l'intention ferme de poursuivre la demande, il est inutile d'examiner les autres éléments du critère. Par conséquent, la demande de prorogation de délai présentée par JRI est rejetée.

[33] Partant de la conclusion que JRI n'a pas droit à une prorogation du délai de présentation de la demande de contrôle judiciaire à l'égard des refus d'inspection et d'exemption, il est inutile de discuter des arguments de la CCG concernant le caractère théorique de ces deux décisions.

The substantive issues

[34] I turn now to the substantive issues identified by JRI. Given my finding on the timeliness issue, it is unnecessary to address the first two of these issues. There are several parts to JRI's third issue, which relates to the November 8 order.

[35] JRI's first argument is that the CGC erred in law in finding that it had breached the weighing and inspection provisions of the *Canada Grain Act*, when the alleged violation occurred as a direct result of the failure of the CGC to perform its statutorily mandated inspection and weighing duties. Secondly, JRI submits that the CGC erred in law in failing to fulfill an essential statutory condition precedent prior to rendering its November 8, 2002 decision. Finally, JRI submits that having found that it was in breach of the *Canada Grain Act*, the CGC erred in law by imposing a penalty on JRI that was not authorized by the Act.

[36] Each argument will be considered in turn.

Did the CGC err in finding that JRI breached the *Canada Grain Act*?

[37] JRI admits that on September 10, 2002, it unloaded the grain from the 121 railcars on its premises. JRI further admits that the grain had not been officially inspected or weighed under the supervision of the CGC, as required by section 70 of the *Canada Grain Act*. It now seeks to justify its conduct by arguing that it was forced to proceed in this fashion because of the failure of the CGC to perform its statutory duty to provide weighing and inspection services.

[38] In my view, this essentially amounts to a collateral attack on the CGC's orders of September 9 and 10, that is the inspection and exemption refusals. Having already ruled that JRI was out of time in bringing its application to review those decisions, I decline to deal with them any further.

Les questions de fond

[34] J'aborde maintenant les questions de fond soulevées par JRI. Compte tenu de la conclusion que j'ai tirée au sujet de la question du délai de présentation de la demande, il n'est pas nécessaire d'analyser les deux premières questions. La troisième question qui se rapporte à l'ordonnance du 8 novembre comporte plusieurs volets.

[35] Comme premier argument, JRI allègue que la CCG a commis une erreur de droit en concluant qu'elle avait enfreint les dispositions de la *Loi sur les grains du Canada* concernant la pesée et l'inspection, alors que la violation alléguée était le résultat direct du défaut de la CCG d'exécuter les obligations de pesée et d'inspection qui lui incombent en vertu de la loi. Deuxièmement, JRI soutient que la CCG a commis une erreur de droit en passant outre à une condition préalable essentielle d'origine législative avant de rendre sa décision du 8 novembre 2002. Finalement, JRI prétend que, après avoir conclu qu'elle avait enfreint la *Loi sur les grains du Canada*, la CCG a commis une erreur de droit en lui imposant une sanction non autorisée par la Loi.

[36] Chacun de ces arguments sera étudié à tour de rôle.

La CCG a-t-elle commis une erreur en concluant que JRI a enfreint la *Loi sur les grains du Canada*?

[37] JRI admet avoir déchargé, le 10 septembre 2002, le grain des 121 wagons qui se trouvaient dans ses installations. Elle admet également que le grain n'a pas fait l'objet d'une inspection et d'une pesée officielles sous la surveillance de la CCG, comme l'exige l'article 70 de la *Loi sur les grains du Canada*. Elle cherche maintenant à justifier sa conduite en alléguant qu'elle a été forcée de procéder ainsi en raison du défaut de la CCG de fournir les services de pesée et d'inspection, une obligation qui lui incombe en vertu de la loi.

[38] À mon avis, il s'agit là essentiellement d'une contestation incidente des ordonnances rendues par la CCG les 9 et 10 septembre, à savoir les refus d'inspection et d'exemption. Ayant déjà statué que la demande de contrôle judiciaire s'y rattachant était hors délai, je refuse de m'attarder davantage à ces décisions.

In making its November 8 order, did the CGC err in law by finding that JRI violated the Act, without having first satisfied a statutory condition precedent to making such an order?

[39] On November 8, 2002, the CGC found that JRI had violated section 70 of the Act by receiving grain into its elevator, without the grain having first been officially inspected and weighed.

[40] The CGC's November 8 order was made pursuant to section 93 [as am. by S.C. 1994, c. 45, s. 30] of the *Canada Grain Act*, which provides:

93. (1) Where, on receiving the report of an inspector pursuant to section 90 or on making an investigation pursuant to section 91, the Commission believes on reasonable grounds that an offence under this Act has been committed by a licensee of an elevator or by a licensed grain dealer or that a condition referred to in paragraph 90(1)(b), (c), (d) or (e) exists in a licensed elevator, the Commission may, by order,

(a) require a weigh-over of any grain, grain products or screenings in the elevator by the licensee or a person authorized for the purpose by the Commission and, for that purpose, prohibit, for such period not exceeding thirty days as is specified in the order, the receipt into or removal from the premises of the elevator, or both, of any grain, grain products or screenings;

(b) in the case of a condition referred to in paragraph 90(1)(b), (c) or (d),

(i) require that the condition be remedied in such manner and within such time as is specified in the order,

(ii) require that such grain, grain products and screenings in the elevator as are specified in the order be stored or disposed of in such manner as the Commission considers equitable, and

(iii) prohibit, for such period not exceeding thirty days as is specified in the order, any particular use of the elevator or its equipment; and

(c) whether or not the Commission exercises any of the powers conferred by paragraphs (a) and (b), in its discretion, suspend the licence to operate the elevator or the

La CCG a-t-elle commis une erreur de droit en concluant dans l'ordonnance rendue le 8 novembre 2002 que JRI avait enfreint la Loi, sans d'abord avoir satisfait à une condition d'origine législative préalable à l'établissement de pareille ordonnance?

[39] Le 8 novembre 2002, la CCG a conclu que JRI avait enfreint l'article 70 de la Loi en stockant du grain dans son installation sans qu'il ait été d'abord procédé à l'inspection et à la pesée officielles.

[40] L'ordonnance du 8 novembre de la CCG a été rendue sur le fondement de l'article 93 [mod. par L.C. 1994, ch. 45, art. 30; 1998, ch. 22, art. 25] de la *Loi sur les grains du Canada*, lequel prévoit ce qui suit:

93. (1) Si elle a des motifs raisonnables de croire à la perpétration d'une infraction à la présente loi par le titulaire d'une licence, soit d'exploitation d'une installation, soit de négociant en grains, ou à l'existence d'un des états visés par les alinéas 90(1)b), c), d) ou e), la Commission peut, par ordonnance, sur réception du rapport d'inspection prévu à l'article 90 ou au cours d'une enquête effectuée au titre de l'article 91:

a) exiger que le titulaire de licence ou toute autre personne habilitée par elle à cet effet, effectue une pesée de contrôle des grains, produits céréaliers ou criblures qui se trouvent dans l'installation et interdire, à cette fin, pour une période maximale de trente jours fixée par l'ordonnance, toute entrée et sortie de telles marchandises;

b) dans le cas d'un état mentionné aux alinéas 90(1)b), c) ou d):

(i) exiger qu'il soit remédié à la situation selon les modalités qu'elle ordonne,

(ii) exiger que les grains, produits céréaliers ou criblures se trouvant dans l'installation et mentionnés dans l'ordonnance soient stockés, ou qu'il en soit disposé, de la manière qu'elle juge équitable,

(iii) interdire, pour une période maximale de trente jours fixée par l'ordonnance, tout usage particulier de l'installation ou de son équipement;

c) suspendre, à son appréciation, qu'elle exerce ou non les pouvoirs que lui confèrent les alinéas a) et b), la licence en cause pour une période maximale de trente

licence to carry on business as a grain dealer for such period not exceeding thirty days as is specified in the order.

(2) Subject to subsection (3), the Commission may not make an order pursuant to subsection (1) unless the Commission has afforded the licensee or a representative of the licensee full and ample opportunity to be heard.

(3) Where, in the circumstances of any particular case, the Commission deems it necessary in the public interest to do so, it may make an order pursuant to subsection (1) without first affording a licensee or a representative of the licensee an opportunity to be heard but, in such event, the Commission shall, as soon as possible after making the order, afford to the licensee a full and ample opportunity to be heard.

[41] JRI submits that the CGC lacked the jurisdiction or authority to make a finding that it violated the Act, as such an order could not be made without the CGC having first received the report of an inspector pursuant to section 90 [as am. by S.C. 1988, c. 65, s. 127; 1994, c. 45, s. 29], or carrying out an investigation pursuant to section 91 [as am. by S.C. 1988, c. 65, s. 128] of the Act.

[42] Section 91 confers jurisdiction on the CGC to investigate a wide range of matters relating to the transportation and delivery of grain. I do not understand JRI to say that the CGC did not have the necessary jurisdiction to investigate its alleged breach of the *Canada Grain Act*. Rather, JRI's argument is that the CGC did not carry out such an investigation, and was thus without jurisdiction to make its November 8 order.

#### Analysis

[43] In order to address JRI's argument, it is necessary to have some understanding of the process that led up to the CGC's November 8 order. This process was initiated by a September 11, 2002 letter from Valerie Gilroy, the CGC's Legal Counsel and Corporate Secretary, to Nicholas Fox. Mr. Fox is the Vice-President of Terminal Operations for JRI.

[44] Ms. Gilroy's letter advised Mr. Fox that the CGC had information that JRI's terminal elevator at Vancouver had received grain on September 10 and 11,

jours fixée par l'ordonnance.

(2) Sous réserve du paragraphe (3), la Commission ne peut prendre l'arrêté visé au paragraphe (1) que si elle a donné au titulaire de la licence ou à son représentant toute occasion d'être entendu.

(3) Lorsqu'à son avis l'intérêt public l'exige, la Commission peut prendre un arrêté en application du paragraphe (1) sans que le titulaire ait eu l'occasion de se faire entendre. Elle doit toutefois lui en donner ensuite l'occasion dans les meilleurs délais.

[41] JRI avance que la CCG n'avait pas compétence pour décider qu'elle avait enfreint la Loi parce qu'elle ne pouvait rendre pareille ordonnance sans d'abord avoir reçu le rapport d'inspection prévu à l'article 90 [mod. par L.C. 1988, ch. 65, art. 127; 1994, ch. 45, art. 29] ou effectué une enquête au titre de l'article 91 [mod. par L.C. 1988, ch. 65, art. 128; 1994, ch. 45, art. 25] de la Loi.

[42] L'article 91 confère à la CCG compétence pour enquêter sur diverses questions se rapportant au transport et à la livraison du grain. Je n'entends pas JRI dire que la CCG n'avait pas la compétence nécessaire pour enquêter sur l'allégation de violation de la *Loi sur les grains du Canada*. JRI fait plutôt valoir que, comme la CCG n'a pas fait enquête, elle n'avait pas compétence pour rendre l'ordonnance du 8 novembre.

#### Analyse

[43] Pour discuter de l'argument de JRI, il est nécessaire d'avoir une certaine compréhension du processus qui a conduit à l'ordonnance du 8 novembre. Ce processus a été enclenché par une lettre en date du 11 septembre 2002 que Valerie Gilroy, avocate et secrétaire générale à la CCG, a fait parvenir à Nicholas Fox. M. Fox est vice-président aux opérations de l'installation terminale à JRI.

[44] Dans cette lettre, M<sup>me</sup> Gilroy avisait M. Fox que la CCG avait été informée que JRI avait reçu du grain les 10 et 11 septembre 2002 à son installation terminale de

2002, without causing it to be officially weighed and inspected, and without authorization, contrary to the provisions of section 70 of the *Canada Grain Act*. Pursuant to section 93 of the Act, the CGC gave JRI one week to show cause why its licence should not be suspended for a period of time. The CGC also advised JRI that other penalties, including criminal sanctions, could be imposed.

[45] JRI responded to Ms. Gilroy by means of a September 17, 2002 letter from Marla Altman, JRI's Assistant Corporate Counsel. Ms. Altman's letter set out JRI's position that, in light of the CGC's refusal to carry out its statutory duty to weigh and inspect the grain, it had no alternative but to unload the grain, so as to avoid any deterioration in its quality.

[46] On September 19, 2002, Ms. Gilroy acknowledged receipt of Ms. Altman's correspondence, and went on to advise her that the CGC intended to decide the matter by the end of the following week. Ms. Gilroy then stated:

In matters of this kind, it is the CGC's practice to consider only the written submission(s) of the licensee, as well as the results of its own investigation, and not to hear oral presentations from the licensee. If you have further information to offer or submissions to make, the CGC will accept and consider additional written material until September 25, 2002.

[47] On September 23, 2002, Ms. Altman again wrote to Ms. Gilroy providing further submissions on behalf of JRI. Ms. Altman also raised a number of questions about the fairness of the process that was being followed, about which more will be said further on in this decision.

[48] Two days later, Ms. Gilroy replied to Ms. Altman's September 23 letter. Ms. Gilroy responded to Ms. Altman's comments about the fairness of the process, and further stated that:

With respect to the gathering of facts in this investigation, the Commission asked several senior officials to comment on your

Vancouver, sans qu'elle fasse procéder à la pesée et l'inspection officielles et sans autorisation, contrairement aux dispositions de l'article 70 de la *Loi sur les grains du Canada*. En vertu de l'article 93 de la Loi, la CCG a accordé à JRI un délai d'une semaine pour lui permettre de présenter les motifs expliquant pourquoi sa licence ne devrait pas être suspendue pour un certain temps. La CCG a également informé JRI que d'autres sanctions, notamment au plan pénal, pourraient lui être imposées.

[45] En réponse à la lettre de M<sup>me</sup> Gilroy, JRI a fait parvenir une lettre en date du 17 septembre 2002 et signée par Marla Altman, avocate adjointe de cette société. Dans cette lettre, M<sup>me</sup> Altman énonçait la position de JRI voulant qu'elle n'ait pas eu le choix de décharger le grain pour éviter toute détérioration de la qualité, devant le refus de la CCG de procéder à la pesée et à l'inspection du grain comme la loi le lui impose.

[46] Le 19 septembre 2002, M<sup>me</sup> Gilroy a accusé réception de la lettre de M<sup>me</sup> Altman et elle l'a avisée que la CCG avait l'intention de se pencher sur la question avant la fin de la semaine suivante. M<sup>me</sup> Gilroy a ensuite déclaré ce qui suit:

[TRADUCTION] Dans les affaires de ce genre, la CCG a l'habitude d'examiner seulement les observations écrites du titulaire de licence, avec les résultats de sa propre enquête, et non d'entendre les présentations orales du titulaire de licence. Si vous avez d'autres renseignements ou observations à lui soumettre, la CCG acceptera et prendra en compte les documents écrits additionnels reçus au plus tard le 25 septembre 2002.

[47] Le 23 septembre 2002, M<sup>me</sup> Altman a de nouveau écrit à M<sup>me</sup> Gilroy pour lui signaler d'autres observations au nom de JRI. M<sup>me</sup> Altman a également soulevé un certain nombre de questions quant à l'équité du processus suivi, un sujet que nous aborderons d'ailleurs plus en détail plus loin dans les présents motifs.

[48] Deux jours plus tard, M<sup>me</sup> Gilroy a répondu à la lettre du 23 septembre de M<sup>me</sup> Altman. Elle a commenté ses observations au sujet de l'équité du processus et elle a en outre mentionné ce qui suit:

[TRADUCTION] En ce qui a trait au rassemblement des faits dans la présente enquête, la Commission a demandé à plusieurs

letter dated September 17, 2002, as well as your more recent letter, and comments were provided (copies are enclosed).

[49] Enclosed with Ms. Gilroy's letter were a series of memos and e-mails from various CGC personnel providing information with respect to this matter. Included in this package was a "chronology" prepared by Ken Nash, the CGC's Regional Director for the Pacific Region. Mr. Nash was directly involved in the events taking place at the JRI terminal in September of 2002. In particular, Mr. Nash had been involved in ongoing discussions with JRI personnel with respect to JRI's request for an inspection and then for an exemption. In addition, Mr. Nash had attended at the JRI premises on September 10 and 11, 2002, and had thus observed the situation on the picket line.

[50] Also provided to JRI were documents prepared by Gordon Mandigo, the CGC's Chief of Weighing, and by Norm Woodbeck, the CGC's Acting Chief Grain Inspector.

[51] JRI was then provided with a further week to respond to this new information, and was also specifically asked to address the issue of penalty, particularly with reference to those penalties provided for in section 93 of the Act.

[52] In the same letter, Ms. Gilroy advised JRI of its right to request a public hearing pursuant to subsection 98(2) of the Act. Section 98(2) provides:

98. . . .

(2) Where

(a) this Act requires that any person be given an opportunity to be heard in connection with the issue, refusal to issue, suspension or revocation of a licence or in connection with any investigation into a complaint referred to in paragraph 91(1)(h), and

hauts fonctionnaires de se pencher sur votre lettre en date du 17 septembre 2002, ainsi que sur votre dernière lettre, et des observations ont été fournies (voir les copies jointes).

[49] M<sup>me</sup> Gilroy avait joint à sa lettre une série de notes de service et de courriels provenant de divers membres du personnel de la CCG qui échangeaient de l'information concernant l'affaire. L'un de ces documents était une chronologie préparée par Ken Nash, directeur régional, région du Pacifique, à la CCG. M. Nash est directement intervenu dans les événements qui ont eu lieu à l'installation terminale de JRI en septembre 2002. Plus particulièrement, M. Nash avait participé aux discussions qui ont eu cours avec le personnel de JRI concernant la demande d'inspection puis la demande d'exemption. En outre, M. Nash était présent à l'installation terminale de JRI les 10 et 11 septembre 2002 et il avait donc observé la situation depuis la ligne de piquetage.

[50] Des documents préparés par Gordon Mandigo, chef de la pesée à la CCG, et Norm Woodbeck, inspecteur en chef des grains intérimaire, ont également été fournis à JRI.

[51] JRI s'est ensuite vu accorder un nouveau délai d'une semaine pour réagir à ces nouveaux renseignements et il lui a été expressément demandé d'aborder la question de la sanction, particulièrement par rapport à ce qui est prévu à l'article 93 de la Loi.

[52] Dans la même lettre, M<sup>me</sup> Gilroy a avisé JRI qu'il lui était loisible de demander une audience publique en vertu du paragraphe 98(2) de la Loi. Cette disposition est rédigée comme suit:

98. [. . .]

(2) La Commission tient une audience publique pour entendre toute personne qui le souhaite et dont l'intérêt est en jeu, dans les cas suivants:

a) la présente loi exige que toute personne ait la possibilité d'être entendue au sujet de la délivrance, du refus de délivrance, de la suspension ou de la révocation d'une licence ou au sujet de toute enquête visée à l'alinéa 91(1)h);

(b) the applicant for the licence, the licensee or the person who is the subject of the complaint requests a public hearing,

the Commission shall hold a public hearing to hear all persons having an interest in the matter and wishing to be heard in connection therewith.

[53] On October 10, 2002, Ms. Altman again wrote to Ms. Gilroy, providing further submissions with respect to what had transpired on September 10 and 11. Ms. Altman also made brief submissions as to what, in JRI's view, would constitute an appropriate penalty.

[54] It should be noted that at no time did Ms. Altman request that the CGC hold an oral hearing with respect to this matter.

[55] The next correspondence in this matter is Ms. Gilroy's letter of November 8, 2002 providing JRI with a copy of the CGC's order of the same day.

[56] The parties agree that the question of whether an investigation is a condition precedent to the CGC finding a licensee to have breached the legislation involves the interpretation of the *Canada Grain Act* and the jurisdiction of the CGC. As a consequence, both agree that the appropriate standard of review on this question is that of correctness.

[57] In the absence of a report having been received or an investigation having been carried out, a question could exist as to whether the CGC had jurisdiction to make a finding that a licensee had breached the *Canada Grain Act*. Such a question would indeed involve the interpretation of the statute and a consideration of the jurisdiction of the CGC. There is, however, a threshold question of fact that must be addressed prior to embarking on such an analysis. That is, did the CGC actually carry out an investigation prior to issuing its November 8 order?

[58] Section 91 does not mandate that any particular process be followed by the CGC when carrying out an investigation. From my review of the record, I am

b) le demandeur ou le titulaire de la licence, ou la personne visée par la plainte, demande la tenue d'une audience publique.

[53] Le 10 octobre 2002, M<sup>me</sup> Altman a de nouveau écrit à M<sup>me</sup> Gilroy pour lui communiquer d'autres observations concernant ce qui s'était passé les 10 et 11 septembre. M<sup>me</sup> Altman a également formulé de brèves observations relativement à ce qui, de l'avis de JRI, constituerait une sanction appropriée.

[54] Il importe de noter que M<sup>me</sup> Altman n'a à aucun moment demandé la tenue d'une audience publique à l'égard de cette affaire.

[55] M<sup>me</sup> Gilroy a ensuite fait parvenir à JRI une lettre en date du 8 novembre 2002, accompagnée d'une copie de l'ordonnance de la CCG rendue le même jour.

[56] Les parties conviennent que la question de savoir si l'enquête est une condition préalable pour conclure qu'un titulaire de licence a enfreint la loi implique l'interprétation de la *Loi sur les grains du Canada* et l'examen de la compétence de la CCG. Par conséquent, elles s'entendent pour dire que la norme de contrôle applicable à l'égard de cette question est celle de la décision correcte.

[57] En l'absence d'un rapport d'inspection ou de la conduite d'une enquête, on pourrait se demander si la CCG avait compétence pour conclure qu'un titulaire de licence avait enfreint la *Loi sur les grains du Canada*. Pareille question implique en effet l'interprétation de la loi et un examen de la compétence de la CCG. Avant d'entreprendre cette analyse, il importe toutefois de trancher une question de fait préliminaire, à savoir si la CCG a réellement effectué une enquête avant de rendre l'ordonnance du 8 novembre.

[58] L'article 91 ne prévoit pas un processus quelconque à suivre pour mener une enquête. Après avoir examiné le dossier, je suis d'avis que la

satisfied that the exchange of correspondence between Ms. Gilroy and Mr. Fox, and then between Ms. Gilroy and Ms. Altman, between September 11 and November 8, 2002, demonstrates that the CGC did investigate JRI's conduct prior to rendering its November 8 decision finding that JRI breached the provisions of section 70 of the *Canada Grain Act*.

[59] Having found that an investigation did in fact take place, it is therefore unnecessary to decide whether conducting an investigation is a condition precedent to the CGC making a finding of a statutory breach.

[60] In concluding that an investigation did take place, I make no finding, at this juncture, about the fairness of the investigatory process that was followed. That question will be addressed further on in these reasons.

In making its November 8 order, did the CGC err in law by imposing a penalty that was not authorized by the *Canada Grain Act*?

[61] There is no dispute that JRI did unload grain from the 121 railcars without the grain having been officially weighed and inspected under the supervision of the CGC. Indeed, JRI does not challenge the CGC's imposition of a one-day licence suspension.

[62] JRI does, however, take issue with the CGC order requiring a weigh-over. In a weigh-over, all of the grain in a licensee's terminal is weighed and inspected. It is essentially an audit of the licensee's inventory.

[63] The disputed portion of the November 8 order mandates:

A weigh-over of any grain, grain products or screenings in the licenced terminal elevator at Vancouver, BC and operated by JRI . . . to commence at the earliest opportunity following the settlement of the current labour dispute at the elevator and prior to the start up of operations at the elevator, or earlier, at

correspondance entre M<sup>me</sup> Gilroy et M. Fox d'une part et entre M<sup>me</sup> Gilroy et M<sup>me</sup> Altman d'autre part, dans la période allant du 11 septembre au 8 novembre 2002, démontre que la CCG a fait enquête sur la conduite de JRI avant de rendre la décision par laquelle elle a tranché, en date du 8 novembre 2002, que JRI a enfreint les dispositions de l'article 70 de la *Loi sur les grains du Canada*.

[59] Après avoir conclu qu'une enquête a bel et bien eu lieu, j'estime qu'il n'est donc pas nécessaire de décider si la conduite d'une enquête est une condition préalable pour que la CCG puisse conclure à la violation de la loi.

[60] En tranchant qu'une enquête a bel et bien été effectuée, je ne tire ici aucune conclusion quant à l'équité du processus d'enquête suivi. Cette question sera abordée plus loin dans les présents motifs.

Dans l'ordonnance rendue le 8 novembre 2002, la CCG a-t-elle commis une erreur de droit en imposant une sanction non autorisée par la *Loi sur les grains du Canada*?

[61] Nul ne conteste que JRI a déchargé le grain contenu dans les 121 wagons sans qu'il ait été procédé à la pesée et à l'inspection officielles sous la surveillance de la CCG. D'ailleurs, JRI ne conteste pas l'imposition par la CCG d'une sanction suspendant sa licence pour une journée.

[62] JRI conteste toutefois l'ordonnance de la CCG lui enjoignant de procéder à une «pesée de contrôle». Dans une «pesée de contrôle», tout le grain entreposé dans l'installation terminale d'un titulaire de licence est pesé et inspecté. Il s'agit essentiellement d'une vérification des stocks du titulaire de licence.

[63] Le paragraphe contesté de l'ordonnance du 8 novembre prévoit ce qui suit:

[TRADUCTION] Exige qu'une pesée de contrôle des grains, produits céréaliers ou criblures qui se trouvent dans l'installation terminale du titulaire de licence, située à Vancouver, en Colombie-Britannique, et exploitée par JRI [...] soit entreprise dans les meilleurs délais après le règlement du

the discretion of the Chief of Weighing . . . and for that purpose, prohibits the receipt into or removal from the premises of the elevator of any grain, grain products or screenings, for the period required to conduct the weigh-over, as determined by the Chief of Weighing.

[64] JRI's argument is based upon the wording of paragraph 93(1)(a) of the *Canada Grain Act*, which is reproduced again here for ease of reference:

93. (1) Where, on receiving the report of an inspector pursuant to section 90 or on making an investigation pursuant to section 91, the Commission believes on reasonable grounds that an offence under this Act has been committed by a licensee of an elevator or by a licensed grain dealer or that a condition referred to in paragraph 90(1)(b), (c), (d) or (e) exists in a licensed elevator, the Commission may, by order,

(a) require a weigh-over of any grain, grain products or screenings in the elevator by the licensee or a person authorized for the purpose by the Commission and, for that purpose, prohibit, for such period not exceeding thirty days as is specified in the order, the receipt into or removal from the premises of the elevator, or both, of any grain, grain products or screenings;

[65] JRI concedes that it is necessary to prevent the receipt or removal of grain from a terminal during a weigh-over, to allow the weigh-over to be properly carried out. However, JRI points out that paragraph 93(1)(a) limits the period during which a licensee can be barred from receiving or removing grain to no more than 30 days. In this case, JRI argues that at the time the November 8 order was made, its effect was to prevent JRI from carrying on business for an indeterminate period of time.

[66] As events unfolded, the lockout continued until December 14, 2002. The weigh-over commenced on January 8, 2003, and continued until February 7, 2003. JRI says that, as a result, it was unable to carry on business for some 90 days, far in excess of the 30-day period provided for in the statute.

présent conflit de travail et avant la reprise des activités à l'installation terminale, ou plus tôt, selon l'appréciation du chef de la pesée [...] et interdit, à cette fin, toute entrée et sortie de telles marchandises pour la période nécessaire à l'exécution de la pesée de contrôle, laquelle sera déterminée par le chef de la pesée.

[64] L'argument de JRI est fondé sur le libellé de l'alinéa 93(1)a) de la *Loi sur les grains du Canada*, qui, pour plus de commodité, est de nouveau reproduit ci-dessous:

93. (1) Si elle a des motifs raisonnables de croire à la perpétration d'une infraction à la présente loi par le titulaire d'une licence, soit d'exploitation d'une installation, soit de négociant en grains, ou à l'existence d'un des états visés par les alinéas 90(1)b), c), d) ou e), la Commission peut, par ordonnance, sur réception du rapport d'inspection prévu à l'article 90 ou au cours d'une enquête effectuée au titre de l'article 91:

a) exiger que le titulaire de licence ou toute autre personne habilitée par elle à cet effet, effectue une pesée de contrôle des grains, produits céréaliers ou criblures qui se trouvent dans l'installation et interdire, à cette fin, pour une période maximale de trente jours fixée par l'ordonnance, toute entrée et sortie de telles marchandises;

[65] JRI reconnaît qu'il est nécessaire d'interdire l'entrée et la sortie du grain à l'installation terminale durant une pesée de contrôle, afin de permettre que cette opération se déroule avec efficacité. Elle fait toutefois remarquer que l'alinéa 93(1)a) limite à au plus 30 jours la période durant laquelle il peut être interdit au titulaire de licence de recevoir ou de retirer du grain. En l'espèce, JRI allègue que, au moment où elle a été rendue, l'ordonnance du 8 novembre avait pour effet de l'empêcher d'exercer ses activités pendant une période de temps indéterminée.

[66] Selon la suite des événements, le lock-out s'est poursuivi jusqu'au 14 décembre 2002. La pesée de contrôle a commencé le 8 janvier 2003 et s'est terminée le 7 février 2003. JRI dit que, par conséquent, il lui a été impossible d'exercer ses activités pendant environ 90 jours, ce qui dépasse nettement la période de 30 jours prévue par la loi.

[67] JRI also submits that the practical effect of the November 8 order was to suspend JRI's licence to operate the terminal for 90 days, notwithstanding that paragraph 93(1)(c) limits the period of time that the CGC can suspend a licence to a period not exceeding 30 days.

[68] I do not accept JRI's arguments in this regard. While JRI may have been unable to carry on business for some 90 days in late 2002 and early 2003, that state of affairs was, to a large extent, attributable solely to the fact that it had locked out its employees. The only period during which JRI was precluded from carrying on business by virtue of the actions of the CGC was the period between January 8 and February 7, 2003, when the weigh-over was actually being carried out. This period does not exceed the statutory maximum provided for in paragraph 93(1)(a) of the *Canada Grain Act*.

[69] As a consequence, JRI has failed to persuade me that the CGC erred in making its November 8 order by imposing a penalty that was not authorized by the *Canada Grain Act*.

[70] The next question, then, is whether JRI was denied procedural fairness by the CGC in relation to the November 8 order.

Did the CGC breach its duty of procedural fairness to JRI?

[71] JRI submits that it was denied full disclosure of the case that it had to meet, and, as a result, was not given a proper opportunity to be heard by the CGC, prior to the November 8 order being issued.

[72] Both parties agree that questions relating to procedural fairness are to be reviewed against a standard of correctness, and I concur with that view.

[73] JRI argues first that the CGC erred in requiring it to show cause why its licence should not be suspended

[67] JRI soutient également que l'ordonnance du 8 novembre a eu en réalité l'effet de suspendre sa licence d'exploitation de l'installation terminale pendant 90 jours, bien que l'alinéa 93(1)c) limite la durée de la suspension ordonnée par la CCG à une période maximale de 30 jours.

[68] Je ne souscris pas aux arguments de JRI à cet égard. Même si JRI a été dans l'impossibilité d'exercer ses activités pendant environ 90 jours à la fin de 2002 et au début de 2003, cette situation était, en grande partie, attribuable au seul fait qu'elle avait mis ses employés en lock-out. La seule période durant laquelle JRI s'est vu empêcher d'exercer ses activités en raison des mesures prises par la CCG est la période allant du 8 janvier au 7 février 2003, soit lorsque la pesée de contrôle a été effectuée. Cette période ne dépasse pas le maximum prévu à l'alinéa 93(1)a) de la *Loi sur les grains du Canada*.

[69] Par conséquent, JRI n'a pas réussi à me convaincre que la CCG a commis une erreur dans l'ordonnance qu'elle a rendue le 8 novembre en imposant une sanction non autorisée par la *Loi sur les grains du Canada*.

[70] La question suivante est donc de savoir si JRI a été privée d'une procédure équitable en ce qui concerne l'ordonnance du 8 novembre de la CCG.

La CCG a-t-elle manqué à son obligation d'agir équitablement envers JRI?

[71] JRI soutient qu'elle s'est vu refuser la divulgation complète du dossier à l'encontre duquel elle devait opposer une défense et, en conséquence, qu'elle n'a pas eu la possibilité d'être entendue avant que la CCG ne rende l'ordonnance du 8 novembre.

[72] Les parties sont d'avis que les questions touchant l'équité procédurale doivent être analysées suivant la norme de la décision correcte et je souscris à cette opinion.

[73] JRI allègue premièrement que la CCG a fait erreur en exigeant d'elle qu'elle justifie pourquoi sa

under section 93 of the *Canada Grain Act*. According to JRI, notwithstanding that the onus was on the CGC to establish that an offence had been committed, the CGC started with the premise that an offence had been committed, thereby shifting the burden to JRI to justify its conduct.

[74] I am not persuaded that this argument should succeed. There has never been any issue between the parties as to whether or not JRI unloaded grain on September 10 and 11, 2002, without it having first been officially inspected and weighed as required by the legislation. Thus, there has always been a *prima facie* case that JRI violated the Act. What has been in dispute is whether JRI was justified in doing so by the failure of the CGC to properly perform its statutory responsibilities under the Act.

[75] The next question, then, is whether JRI was given a full opportunity to defend itself. In this regard, JRI submits that as there were facts in dispute, the CGC had an obligation to hold an oral hearing so that questions of credibility could be properly decided. I do not accept this argument. On September 25, 2002, Valerie Gilroy advised JRI of its right to request a public hearing pursuant to section 98 of the Act. Having failed to do so, JRI cannot now assert that it was denied procedural fairness by the CGC in this regard.

[76] The adequacy of the disclosure provided by the CGC is more problematic. As noted earlier in this decision, there was an exchange of correspondence between Ms. Gilroy and Mr. Fox, and then between Ms. Gilroy and Ms. Altman in September and October of 2002. On September 25, 2002, Ms. Gilroy wrote to Ms. Altman, providing copies of the series of memos and e-mails prepared by people identified as "senior officials" of the CGC. One of these people was Ken Nash, who, it will be recalled, was the CGC's Regional Director for the Pacific Region. Mr. Nash was directly involved in the events taking place at the JRI terminal in September of 2002, and had prepared his "chronology", setting out his version of events.

licence ne devrait pas être suspendue en vertu de l'article 93 de la *Loi sur les grains du Canada*. Selon JRI, bien qu'il ait appartenu à la CCG d'établir la perpétration d'une infraction, celle-ci est partie du principe qu'une infraction avait été commise, déplaçant ainsi le fardeau de la preuve et forçant JRI à justifier sa conduite.

[74] Je ne suis pas convaincue que cet argument devrait être accepté. La question de savoir si JRI a déchargé le grain, les 10 et 11 septembre 2002, sans d'abord avoir fait procéder à une inspection et une pesée officielles, comme l'exige la loi, n'a jamais été contestée. Ainsi, il a toujours existé une preuve *prima facie* que JRI a enfreint la Loi. Les parties ne s'entendent pas sur la question de savoir si JRI était justifiée de procéder au déchargement en raison du défaut de la CCG d'exécuter convenablement ses obligations prévues par la Loi.

[75] La question qui s'ensuit consiste donc à se demander si JRI a eu la possibilité de se défendre pleinement. À cet égard, JRI soutient que, comme les faits étaient contestés, la CCG avait l'obligation de tenir une audience afin que les questions relatives à la crédibilité puissent être convenablement tranchées. Je ne souscris pas à cet argument. Le 25 septembre 2002, Valerie Gilroy a informé JRI qu'elle avait le droit de demander une audience publique en vertu de l'article 98 de la Loi. À défaut de s'être prévalu de ce droit, JRI ne peut maintenant faire valoir que la CCG n'a pas respecté les règles de l'équité procédurale à cet égard.

[76] La question de savoir si la divulgation faite pas la CCG était suffisante se révèle plus problématique. Tel qu'il a été mentionné précédemment, il a eu échange de correspondance entre M<sup>me</sup> Gilroy et M. Fox puis entre M<sup>me</sup> Gilroy et M<sup>me</sup> Altman en septembre et octobre 2002. Le 25 septembre 2002, M<sup>me</sup> Gilroy a écrit à M<sup>me</sup> Altman pour lui fournir des copies d'une série de notes de service et de courriels provenant de personnes désignées comme étant des hauts fonctionnaires de la CCG. L'une de ces personnes était Ken Nash qui, il faut se le rappeler, était directeur régional pour la région du Pacifique. M. Nash est directement intervenu dans les événements qui ont eu lieu à l'installation terminale de JRI en septembre 2002 et il a rédigé une chronologie suivant sa version des événements.

[77] In the same letter, Ms. Gilroy addressed Ms. Altman's concerns with respect to the fairness of the process, stating:

The Commission has not established standard rules for dealing with the wide variety of disputes, claims, complaints and offences that come within its jurisdiction. Rather, it tailors procedures to meet the particular circumstances of the situation, with the objects of limiting delay and expense, but having regard to the duty to be fair. However, as a general rule, the commission does not hear oral evidence or argument.

Ms. Gilroy then goes on to say:

[T]he Commission certainly does take counsel from its lawyer and also its senior officials, whose advice is not relayed to the parties to a dispute, or, as in this case, to a licensee alleged to have contravened the *Act*. [Emphasis added.]

[78] It will be recalled that the CGC had previously provided JRI with documentary disclosure of information gathered from a variety of individuals identified by the CGC as "senior officials". At least one of these officials, namely Mr. Nash, was directly involved in the events ultimately giving rise to the November 8 order.

[79] The CGC then advised JRI that it could "take counsel" from its "senior officials", and that this advice would not be relayed to JRI. Indeed, there is no reference in record to any further communication emanating from the CGC to JRI prior to the issuance of the November 8 order.

[80] JRI argues that the CGC breached the duty of procedural fairness that it owed to JRI by apparently consulting with witnesses, without disclosing the substance of those discussions to JRI and affording it a reasonable opportunity to respond.

[81] The CGC submits that it is not at all clear that the commissioners were provided with any additional information from the CGC's senior officials prior to

[77] Dans la même lettre, M<sup>me</sup> Gilroy a réagi aux réserves de M<sup>me</sup> Altman à l'égard de l'équité du processus, en mentionnant ce qui suit:

[TRADUCTION] La Commission n'a pas établi de règles normalisées pour régler les différends, les réclamations, les plaintes et les infractions d'une grande diversité qui relèvent de sa compétence. Elle adapte plutôt la procédure aux circonstances particulières de la situation, en ayant pour objectif de limiter les retards et les frais, mais en tenant compte de son obligation d'agir équitablement. Toutefois, en règle générale, la Commission n'entend pas la preuve ou l'argumentation.

M<sup>me</sup> Gilroy poursuit alors en disant:

[TRADUCTION] Certes, la Commission peut consulter ses avocats et aussi ses hauts fonctionnaires dont les recommandations ne sont pas communiquées aux parties à un litige ou, comme dans la présente affaire, à un titulaire de licence faisant l'objet d'allégations de violation de la *Loi*. [Non souligné dans l'original.]

[78] Il faut rappeler que la CCG avait communiqué à JRI des documents renfermant les renseignements fournis par diverses personnes qu'elle désignait comme des «hauts fonctionnaires». Au moins un de ces hauts fonctionnaires, à savoir M. Nash, était intervenu directement dans les événements qui ont en fin de compte donné lieu à l'ordonnance du 8 novembre.

[79] La CCG a ensuite avisé JRI qu'elle pouvait «consulter» ses «hauts fonctionnaires» et que leurs recommandations ne lui seraient pas communiquées. D'ailleurs, le dossier ne fait état d'aucune autre communication envoyée par la CCG à JRI, avant la délivrance de l'ordonnance du 8 novembre.

[80] JRI allègue que la CCG a manqué à son obligation d'agir équitablement envers elle en consultant, semble-t-il, des témoins, sans lui révéler la teneur de ces discussions et lui donner la possibilité de réagir.

[81] La CCG soutient qu'il n'est pas du tout certain que les commissaires aient obtenu d'autres renseignements des hauts fonctionnaires avant la

making the November 8 order. In any event, according to the CGC, there was no obligation on the CGC to share this information with JRI in light of the nature of the regulatory scheme in issue.

[82] There is obviously a distinction to be drawn between receiving advice, and being provided with factual information or evidence. That said, it is troubling that the CGC would potentially be consulting with a senior CGC official, who had been directly involved in the events in dispute, without disclosing to JRI whatever additional information it may have received.

[83] While no documents containing additional information from Mr. Nash or any other senior CGC official have been put before the Court on this application, there is nothing in Ms. Gilroy's letter to suggest that whatever input the CGC would receive from its senior officials would only be in writing.

[84] The concern with respect to the fairness of the disclosure process is compounded when one examines the CGC's reasons for its November 8 order. In its reasons, the CGC makes mention of facts that were not contained in the material previously provided to JRI. By way of example, on page 3 of its reasons, the CGC says that the decision not to cross the picket line at JRI's terminal elevator was made "without any motivation to take sides in the dispute", and was not made for "solidarity reasons, or any other reasons". No evidence was provided to JRI that would support these findings. To the contrary, in the chronology provided to JRI, Mr. Nash stated that he contacted the union because "we wanted to maintain good relations with our employees and their union and keeping communication lines open made sense".

[85] On the assumption that the CGC did not make this finding of fact without any evidentiary foundation for it, it appears that the CGC may have received additional information from its senior officials that was not provided to JRI, and to which JRI had no opportunity to respond.

délivrance de l'ordonnance du 8 novembre. Quoi qu'il en soit, à son avis, elle n'avait aucune obligation de communiquer ces renseignements à JRI compte tenu de la nature du cadre de réglementation en cause.

[82] Il y a visiblement une distinction à faire entre recevoir des recommandations et recueillir de l'information factuelle ou des éléments de preuve. Ceci dit, il est troublant de constater que la CCG avait pu consulter un haut fonctionnaire qui est intervenu directement dans les événements en cause, sans divulguer à JRI tout nouveau renseignement qu'elle pouvait ainsi avoir obtenu.

[83] Même si aucun document renfermant des renseignements additionnels fournis par M. Nash ou tout autre haut fonctionnaire de la CCG n'a été présenté à la Cour dans la présente demande, rien n'indique dans la lettre de M<sup>me</sup> Gilroy que tous les renseignements que la CCG recevraient de ses hauts fonctionnaires seraient communiqués par écrit seulement.

[84] Les doutes entourant l'équité du processus de divulgation s'accroissent lorsqu'on examine les motifs de l'ordonnance du 8 novembre rendue par la CCG. Dans ses motifs, la CCG fait état de faits qui n'apparaissent pas dans les documents fournis à JRI. À titre d'exemple, à la page 3 de ses motifs, la CCG mentionne que la décision de ne pas franchir la ligne de piquetage à l'installation terminale de JRI a été prise [TRADUCTION] «sans intention de prendre parti dans le conflit» et qu'elle n'était pas motivée par [TRADUCTION] «des raisons de solidarité, ou toute autre raison». Aucune preuve à l'appui de ces conclusions n'a été communiquée à JRI. Au contraire, dans la chronologie fournie à JRI, M. Nash a déclaré avoir communiqué avec le syndicat parce que, a-t-il affirmé, [TRADUCTION] «nous voulions maintenir de bonnes relations avec nos employés et leur syndicat et il était logique de continuer à communiquer».

[85] Si l'on suppose que la CCG n'a pas tiré cette conclusion de fait sans en avoir la preuve, il appert qu'elle peut avoir reçu de ses hauts fonctionnaires des renseignements additionnels qui n'ont pas été communiqués à JRI et auxquels cette dernière n'a pas eu la possibilité de réagir.

[86] The content of the duty of procedural fairness is variable, and depends, amongst other things, on the nature of the rights affected: *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817. As the Supreme Court of Canada noted in *Baker*, several factors are relevant in determining the content of the duty of fairness in a particular case. These factors include the nature of the decision being made and process followed in making it, the nature of the statutory scheme and the terms of the statute pursuant to which the body operates, the importance of the decision to the individual or individuals affected, the legitimate expectations of the person challenging the decision and the choices of procedure made by the agency itself. This list is not exhaustive.

[87] This case involves the regulatory scheme established under the *Canada Grain Act*. The purpose of the legislation is to establish and maintain standards of quality for Canadian grain and regulate grain handling, to ensure a dependable commodity for domestic and export markets (see section 13 of the Act).

[88] Although the rights involved in this case are purely economic, the CGC's decision was of considerable importance to JRI. The company was exposed to punitive action by the CGC, which would negatively affect its ability to carry on its business without interruption. This would suggest that a significant level of procedural fairness is required in cases such as this.

[89] Further, the provisions of the *Canada Grain Act* itself lead to the same conclusion. Subsection 93(2) of the Act mandates that before making an order against a licensee, the CGC must give the licensee a full and ample opportunity to be heard.

[90] I am of the view that in this case, the CGC breached the duty of procedural fairness that it owed to JRI by apparently receiving additional information from senior officials with respect to the facts of a specific case, which information was not disclosed to JRI. Given the state of the record, it is not possible to discern what information was received, or the extent to which that

[86] Le contenu de l'obligation d'équité procédurale est variable et dépend entre autres de la nature des droits visés (*Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817). Comme la Cour suprême du Canada l'a souligné dans *Baker*, plusieurs facteurs sont pertinents pour déterminer le contenu de l'obligation d'équité procédurale dans un cas particulier, notamment la nature de la décision recherchée et le processus suivi pour y parvenir, la nature du régime législatif et les termes de la loi régissant l'organisme, l'importance de la décision pour les personnes visées, les attentes légitimes de la personne qui conteste la décision et les choix de procédure que l'organisme fait lui-même. Cette liste de facteurs n'est pas exhaustive.

[87] La présente affaire intéresse le cadre réglementaire établi par la *Loi sur les grains du Canada*. Cette loi a pour but de fixer et de faire respecter des normes de qualité pour le grain canadien et de régir la manutention des grains afin d'en assurer la fiabilité sur les marchés intérieur et extérieur (voir l'article 13 de la Loi).

[88] Même si les droits visés en l'espèce sont purement économiques, la décision de la CCG revêtait une importance considérable pour JRI. L'entreprise a été exposée à une mesure punitive qui nuisait à sa capacité d'exercer ses activités de façon continue. Cette situation donne à penser qu'un degré élevé d'équité procédurale est nécessaire en pareils cas.

[89] De plus, les dispositions de la *Loi sur les grains du Canada* conduisent à la même conclusion. Le paragraphe 93(2) de la Loi prévoit que, avant de rendre une décision à l'endroit d'un titulaire de licence, la CCG doit donner à ce dernier toute occasion d'être entendu.

[90] Je suis d'avis que, en l'espèce, la CCG a manqué à son obligation d'équité procédurale envers JRI en obtenant apparemment de ses hauts fonctionnaires des renseignements additionnels quant aux faits d'un cas particulier, des renseignements qui n'ont pas été divulgués à JRI. Compte tenu de l'état du dossier, il n'est pas possible de discerner quels renseignements ont ainsi

information may have influenced the Commission's decision. As a result, I am satisfied that the November 8 order cannot safely stand, and must be set aside.

[91] I should note that I do not accept JRI's submissions in so far as they relate to input from the CGC's legal counsel. The Supreme Court of Canada has been very clear that procedural fairness does not automatically require the disclosure of legal advice: *Pritchard v. Ontario (Human Rights Commission)*, [2004] 1 S.C.R. 809. Further, JRI has not persuaded me that Ms. Gilroy or Ms. Altman were really acting as prosecutors, and that any communications that they may have had with the CGC should therefore have been disclosed.

[92] The next issues to consider arise out of the decision of the Chief of Weighing to delay carrying out the weigh-over until after the end of the labour dispute.

The decision of the Chief of Weighing not to conduct the weigh-over until after the labour dispute was over

[93] JRI submits that the decision of the Chief of Weighing not to conduct the weigh-over until after the conclusion of the labour dispute was unlawful. JRI offers several different arguments to support its position in this regard.

[94] Having already determined that the November 8 order must be set aside, it may not be strictly necessary to address this issue. However, in order to ensure that further errors are not made when this matter is dealt with by the CGC in the future, I felt it appropriate to address JRI's arguments.

[95] JRI's first argument is that the Commission did not have the power to delegate the question of when the weigh-over would actually be carried out to the Chief of Weighing, as such a delegation of authority is not authorized by the Act.

[96] The CGC made no submissions on this point.

été obtenus ni dans quelle mesure ils peuvent avoir influencé la décision de la Commission. Par conséquent, je suis convaincue que l'ordonnance du 8 novembre ne peut certainement pas être maintenue et qu'elle doit être annulée.

[91] Je devrais souligner que je n'accepte pas les arguments de JRI dans la mesure où ils se rapportent à l'intervention des avocats de la CCG. La Cour suprême du Canada a établi très clairement que l'équité procédurale n'exige pas automatiquement la divulgation des avis juridiques (voir *Pritchard c. Ontario (Commission des droits de la personne)*, [2004] 1 R.C.S. 809). En outre, JRI n'a pas réussi à me persuader que M<sup>me</sup> Gilroy ou M<sup>me</sup> Altman agissaient vraiment en qualité de procureures et que toutes les communications de celles-ci avec la CCG auraient dû par conséquent être divulguées.

[92] Les prochaines questions à examiner découlent de la décision du chef de la pesée de retarder l'exécution de la pesée de contrôle jusqu'à la fin du conflit de travail.

La décision du chef de la pesée de ne pas procéder à la pesée de contrôle avant la fin du conflit de travail

[93] JRI soutient que la décision du chef de la pesée de ne pas procéder à la pesée de contrôle avant la fin du conflit de travail était illégitime. Elle présente plusieurs arguments à l'appui de sa position à cet égard.

[94] Puisque, tel qu'il a été décidé, l'ordonnance du 8 novembre doit être annulée, il n'est peut-être pas absolument nécessaire d'examiner cette question. Toutefois, pour éviter que d'autres erreurs soient commises lorsque la CCG traitera l'affaire, j'ai cru bon d'examiner les arguments de JRI.

[95] Comme premier argument, JRI fait valoir que la Commission ne pouvait déléguer au chef de la pesée le pouvoir de décider à quel moment la pesée de contrôle serait effectuée, parce que la délégation de ce pouvoir n'est pas autorisée par la Loi.

[96] La CCG n'a présenté aucun argument sur ce point.

[97] A weigh-over order made under paragraph 93(1)(a) of the *Canada Grain Act* must specify when the weigh-over is to be carried out. Orders under section 93 are to be made by “the Commission”. Section 3 [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 37, s. 2] indicates that “the Commission” consists of the three commissioners.

[98] In this case, the Commission ordered that the weigh-over commence “at the earliest opportunity following the settlement of the current labour dispute at the elevator, or earlier, at the discretion of the Chief of Weighing.” (Emphasis added.)

[99] The question, then, is whether determining the timing of the weigh-over was something that could be delegated by the commissioners to another CGC official.

[100] Subsection 14(3) [as am. *idem*, s. 4] of the Act empowers the Commission to delegate, by by-law, any of the powers, duties or functions of the Commission under the Act, with several enumerated exceptions. One Commission power that may not be delegated is the power to make orders.

[101] In my view, in granting the Chief of Weighing the discretion to determine whether the weigh-over could be carried out prior to the resolution of the labour dispute at the Port of Vancouver, the Commission has purported to give the Chief of Weighing the power to decide when JRI would be prohibited from moving grain into and out of the terminal. Under the Act, only the commissioners can decide this.

[102] JRI also argues that the Chief of Weighing erred in refusing to carry out the weigh-over during the labour dispute.

[103] A review of the record discloses that there was ongoing communication between representatives of JRI and Mr. Mandigo, the CGC’s Registrar and Chief of Weighing, with respect to the timing of the weigh-over.

[97] L’ordonnance de pesée de contrôle en application de l’alinéa 93(1)a) de la *Loi sur les grains du Canada* doit préciser à quel moment il y sera procédé. Les ordonnances fondées sur l’article 93 sont rendues par «la Commission». L’article 3 [mod. par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 37, art. 2] prescrit que «la Commission» est composée de trois commissaires.

[98] En l’espèce, la Commission a ordonné que la pesée de contrôle soit entreprise [TRADUCTION] «dans les meilleurs délais après le règlement du présent conflit de travail [...], ou plus tôt, selon l’appréciation du chef de la pesée.» (Non souligné dans l’original.)

[99] La question consiste alors à se demander si la décision établissant le moment où la pesée de contrôle devait avoir lieu était un élément qui pouvait être délégué par les commissaires à un autre fonctionnaire de la CCG.

[100] Le paragraphe 14(3) [mod., *idem*, art. 4] de la Loi habilite la Commission à déléguer, par règlement administratif, les pouvoirs et fonctions qui lui sont conférés au titre de la Loi, avec cependant des exceptions qui y sont précisées. Le pouvoir de prendre des ordonnances est l’un des pouvoirs de la Commission qui ne peut être délégué.

[101] À mon avis, en accordant au chef de la pesée le pouvoir discrétionnaire de décider si la pesée de contrôle pouvait être effectuée avant le règlement du conflit de travail au port de Vancouver, la Commission visait à lui donner le pouvoir de décider quand il serait interdit à JRI de faire entrer et sortir du grain à l’installation terminale. Sous le régime de la Loi, seuls les commissaires peuvent décider de cette question.

[102] JRI allègue également que le chef de la pesée a fait erreur en refusant de procéder à la pesée de contrôle durant le conflit de travail.

[103] L’analyse du dossier révèle que les représentants de JRI et M. Mandigo, registraire et chef de la pesée à la CCG, ont communiqué de façon continue en vue d’établir le moment où la pesée de contrôle aurait lieu.

On November 26, 2002, Mr. Mandigo advised Mr. Fox of his view that as long as pickets were present, neither the CGC nor JRI could guarantee the safety of the CGC's employees. Mr. Mandigo concluded by stating "[w]e will continually monitor the Vancouver situation through our local office. Should conditions change, such as the removal of pickets, we will be in a better position to consider conducting the weigh-over."

[104] Although the CGC chose not to put any evidence before the Court on this application, there is no dispute that the reason given by the CGC for its refusal to perform the weigh-over before the end of the labour dispute was the CGC's concern for the safety of its employees.

[105] While there is clearly a fundamental disagreement between the parties as to the conditions on the picket line during the lockout, the parties do agree that the issue of whether it was in fact safe to enter the JRI terminal during the lockout is not before me.

[106] The question, then, is not whether it was in fact safe to cross the picket line, but rather whether concern for the safety of the CGC's employees on the part of Mr. Mandigo was an irrelevant or extraneous consideration in his decision as to when to carry out the weigh-over.

[107] I am not persuaded that it was. As a federal employer, the CGC had a statutory duty to protect the health and safety of each of its employees while they were at work: *Canada Labour Code*, R.S.C., 1985, c. L-2, section 124 [as am. by S.C. 2000, c. 20, s. 5]. As a result, JRI has failed to persuade me that the CGC erred in this regard.

[108] Because I am sending this matter back to the CGC for redetermination, it is also necessary to address JRI's arguments relating to the institutional independence and impartiality of the CGC. This issue

Le 26 novembre 2002, M. Mandigo a informé M. Fox qu'il était d'avis que, tant que les piquets de grève étaient présents, il était impossible pour la CCG et pour JRI de garantir la sécurité des employés de la CCG. M. Mandigo a conclu en disant: [TRADUCTION] «Nous allons surveiller continuellement la situation à Vancouver avec l'aide de notre bureau local. Si la situation vient à changer, notamment par le retrait des piquets de grève, nous serons en meilleure position pour envisager de procéder à la pesée de contrôle.»

[104] Même si la CCG a choisi de ne présenter aucune preuve à la Cour sur la présente question, nul ne conteste que le motif invoqué par la CCG pour justifier le refus d'exécuter la pesée de contrôle avant la fin du conflit de travail concernait la préoccupation qu'elle avait à l'égard de la sécurité de ses employés.

[105] Même si un désaccord fondamental quant à la situation qui régnait sur la ligne de piquetage durant le lock-out les divise, les parties conviennent cependant que la question de savoir s'il était en fait possible d'accéder à l'installation terminale de JRI en toute sécurité durant le lock-out n'a pas été soulevée devant la Cour.

[106] La question n'est donc pas de savoir s'il était en fait possible de franchir la ligne de piquetage en toute sécurité, mais plutôt celle de savoir si les préoccupations de M. Mandigo à l'égard de la sécurité des employés de la CCG constituaient une considération non pertinente ou extrinsèque dans sa décision concernant le moment où la pesée de contrôle serait effectuée.

[107] Je ne suis pas persuadée que tel était le cas. En tant qu'employeur fédéral, la CCG avait l'obligation, en vertu de la loi, de veiller à la santé et à la sécurité de chacun de ses employés au travail (voir l'article 124 [mod. par L.C. 2000, ch. 20, art. 5] du *Code canadien du travail*, L.R.C. (1985), ch. L-2). Par conséquent, JRI n'a pas réussi à me convaincre que la CCG a fait erreur sous ce rapport.

[108] Compte tenu du fait que l'affaire sera renvoyée à la CCG pour qu'elle statue à nouveau sur celle-ci, il est également nécessaire d'examiner les arguments de JRI concernant l'indépendance et l'impartialité institution-

will be considered next.

Was the CGC biased and lacking in independence and impartiality?

[109] JRI submits that in this case, the CGC acted as investigator, prosecutor and judge. JRI further submits that the two commissioners who made the November 8 order were effectively sitting in appeal from their own prior decisions to refuse to conduct the inspection on September 10, 2002, and to refuse to grant JRI an exemption from the inspection requirement.

[110] According to JRI, in making the November 8 order, the CGC was performing adjudicative or judicial functions. As such, the requirements of impartiality should be similar to those applied to judges. Unless specifically authorized by statute, JRI says that a decision maker cannot perform overlapping functions of investigation, prosecution and adjudication, nor can they sit on appeal from their own decisions.

[111] JRI also submits that having performed these overlapping functions, a reasonable apprehension of bias existed with respect to the CGC as an institution. Further, JRI says that a reasonable apprehension of bias also arises in relation to the commissioners individually because it appears that the commissioners received submissions from its officials and legal counsel, outside the presence of JRI, and without disclosing the substance of these submissions to the company.

[112] JRI's submissions raise questions both as to the institutional structure of the CGC and the impact that this structure has on the impartiality of the Commission, and with respect to how the CGC dealt with this case.

[113] I will deal first with JRI's arguments relating to the structural issues, and then examine whether a reasonable apprehension of bias arises because of the actions of the individual commissioners in this case.

nelles de la CCG. Cette question est examinée ci-dessous.

La CCG a-t-elle fait preuve de parti pris et manqué d'indépendance et d'impartialité?

[109] JRI soutient que, dans la présente affaire, la CCG a agi en qualité d'enquêteur, de poursuivant et de juge. Elle avance en outre que les deux commissaires qui ont rendu l'ordonnance du 8 novembre siégeaient en réalité en appel de leurs propres décisions de refuser de mener l'inspection le 10 septembre 2002 et de refuser d'accorder à JRI une exemption de l'exigence d'inspection.

[110] Selon JRI, lorsqu'elle a rendu l'ordonnance du 8 novembre, la CCG exerçait des fonctions décisionnelles ou judiciaires. En conséquence, les exigences en matière d'impartialité devraient être semblables à celles que les juges doivent respecter. JRI affirme que, à moins que la loi ne l'y autorise expressément, un décideur ne peut cumuler les fonctions d'enquête, de poursuite et de décision ni siéger en appel de ses propres décisions.

[111] JRI soutient également que, compte tenu du cumul des fonctions exercées, il existait une crainte raisonnable de partialité de la part de la CCG en tant qu'institution. En outre, elle dit qu'il existe également une crainte raisonnable de partialité de la part de chacun des commissaires parce qu'ils ont apparemment reçu des observations des hauts fonctionnaires et des avocats de la CCG, sans la présence de JRI, et que la teneur de ces observations ne lui a pas été dévoilée.

[112] Dans ses arguments, JRI soulève des questions relativement à la structure institutionnelle de la CCG et à l'incidence de cette structure sur son impartialité, ainsi que relativement à la manière dont elle a traité le dossier.

[113] J'aborderai en premier lieu les arguments concernant les questions liées à la structure et, en second lieu, ceux qui se rapportent à la question de savoir si les actions posées par chacun des commissaires dans le dossier soulèvent une crainte raisonnable de partialité.

Is the CGC institutionally impartial?

[114] According to JRI, the nature of the functions that the CGC was performing in this case warrant a degree of impartiality akin to that required of judges. JRI further submits that an administrative tribunal such as the CGC cannot perform overlapping investigative, prosecutorial and adjudicative functions, unless it is specifically authorized to do so by its enabling legislation. JRI cites no authority to support its arguments in this regard, and made only very brief submissions on this point at the hearing.

[115] The Supreme Court of Canada has had occasion to consider the issue of the degree of institutional independence and impartiality required of administrative tribunals performing quasi-judicial functions on several occasions in recent years: see, for example, *Ocean Port Hotel Ltd. v. British Columbia (General Manager, Liquor Control and Licensing Branch)*, [2001] 2 S.C.R. 781; *Bell Canada v. Canadian Telephone Employees Association*, [2003] 1 S.C.R. 884; *2747-3174 Québec Inc. v. Québec (Régie des permis d'alcool)*, [1996] 3 S.C.R. 919; *Newfoundland Telephone Co. v. Newfoundland (Board of Commissioners of Public Utilities)*, [1992] 1 S.C.R. 623; and *Brosseau v. Alberta Securities Commission*, [1989] 1 S.C.R. 301.

[116] Certain principles may be distilled from these decisions. In particular, it is now clear that administrative tribunals, even those deciding questions involving quasi-constitutional human rights, are not required to have the same level of institutional independence and impartiality as will be required of the courts.

[117] Further, the fact that an administrative tribunal may perform multiple functions does not, by itself, give rise to a reasonable apprehension of bias. In this regard, the following comments of the Supreme Court in the *Bell Canada* case are instructive [at paragraph 40]:

... overlapping of different functions in a single administrative agency is not unusual, and does not on its own give rise to a reasonable apprehension of bias (see *Régie des permis d'alcool*, *supra*, at paras. 46-48, *per* Gonthier J.;

La CCG est-elle institutionnellement impartiale?

[114] Selon JRI, la nature des fonctions exercées par la CCG dans le dossier justifie un degré d'impartialité qui s'apparente à celui qu'on exige des juges. JRI soutient en outre qu'un tribunal administratif, tel que celui de la CCG, ne peut cumuler les fonctions d'enquête, de poursuite et de décision, à moins qu'il y soit expressément autorisé par la loi habilitante. JRI ne cite aucune décision à l'appui de ses arguments à cet égard et elle n'a présenté que de brèves observations sur ce point à l'audience.

[115] La Cour suprême du Canada a eu l'occasion, à maintes reprises au cours des dernières années, de se pencher sur la question du degré d'indépendance et d'impartialité institutionnelles auquel sont assujettis les tribunaux administratifs exerçant des fonctions quasi judiciaires (voir, par exemple, *Ocean Port Hotel Ltd. c. Colombie-Britannique (General Manager, Liquor Control and Licensing Branch)*, [2001] 2 R.C.S. 781; *Bell Canada c. Association canadienne des employés de téléphone*, [2003] 1 R.C.S. 884; *2747-3174 Québec Inc. c. Québec (Régie des permis d'alcool)*, [1996] 3 R.C.S. 919; *Newfoundland Telephone Co. c. Terre-Neuve (Board of Commissioners of Public Utilities)*, [1992] 1 R.C.S. 623; et *Brosseau c. Alberta Securities Commission*, [1989] 1 R.C.S. 301).

[116] Certains principes peuvent être dégagés de ces décisions. En particulier, il est maintenant bien établi que les tribunaux administratifs, même ceux qui statuent sur des questions touchant les droits de la personne de nature quasi constitutionnelle, ne sont pas tenus au même degré d'indépendance et d'impartialité institutionnelles que celui qu'on exige des cours.

[117] En outre, le fait qu'un tribunal administratif puisse exercer plusieurs fonctions ne soulève pas en soi une crainte raisonnable de partialité. À cet égard, les propos suivants de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Bell Canada* sont révélateurs [au paragraphe 40]:

[. . .] ce cumul de fonctions différentes au sein d'un seul organisme administratif n'est pas inhabituel et n'engendre pas en soi une crainte raisonnable de partialité (voir *Régie des permis d'alcool*, précité, par. 46-48, le juge Gonthier;

*Newfoundland Telephone, supra*, at p. 635, per Cory J.; *Brousseau v. Alberta Securities Commission*, [1989] 1 S.C.R. 301). As McLachlin C.J. observed in *Ocean Port, supra*, at para. 41, “[t]he overlapping of investigative, prosecutorial and adjudicative functions in a single agency is frequently necessary for [an administrative agency] to effectively perform its intended role”.

[118] If regard is had to the *Ocean Port* decision itself, it is noteworthy that Chief Justice McLachlin goes on [at paragraph 41] to say: “Without deciding the issue, I would note that such flexibility may be appropriate in a licensing scheme involving purely economic interests.” This is, of course, precisely the type of regime in issue in this case.

[119] Further, as the Supreme Court noted in *Ocean Port*: “absent constitutional constraints, it is always open to the legislature to authorize an overlapping of functions that would otherwise contravene the rule against bias.” (at paragraph 42). No constitutional arguments have been mounted in this case.

[120] It is therefore necessary to have regard to the statutory scheme established under the *Canada Grain Act*.

[121] Section 3 of the Act establishes the CGC, stating that it shall consist of three commissioners. Paragraph 14(1)(c) empowers the CGC to conduct investigations and hold hearings with respect to matters coming within the powers of the Commission.

[122] The CGC has the power to grant licences to terminal elevator operators (subsection 45(2) [as am. by S.C. 1994, c. 45, s. 10; 2001, c. 4, s. 88]), and to grant exemptions from the inspection requirement (section 70).

[123] The enforcement mechanisms under the legislation are set out in Part VI of the Act. Section 91 empowers the CGC to investigate matters, including the grading and weighing of grain, as well as any other matter arising out of the performance of the duties of the

*Newfoundland Telephone*, précité, p. 635, le juge Cory; *Brousseau c. Alberta Securities Commission*, [1989] 1 R.C.S. 301). Comme la juge en chef McLachlin l’a fait remarquer dans *Ocean Port*, précité, par. 41, «[l]e cumul de fonctions d’enquête, de poursuite et de décision au sein d’un organisme est souvent nécessaire pour permettre à un [organisme] administratif de remplir efficacement son rôle».

[118] Si l’on tient compte de la décision *Ocean Port* elle-même, il importe de noter que la juge en chef McLachlin poursuit en disant [au paragraphe 41]: «Sans trancher la question, je ferais observer qu’une telle flexibilité peut être appropriée dans le cas d’un système d’octroi de permis mettant en cause des intérêts purement économiques». Bien entendu, c’est précisément le type de régime en cause dans la présente affaire.

[119] En outre, comme la Cour suprême l’a fait remarquer dans *Ocean Port*: «en l’absence de contrainte constitutionnelle, il est toujours loisible au législateur d’autoriser un cumul de fonctions qui contrevient par ailleurs à la règle de l’impartialité» (au paragraphe 42). Aucun argument constitutionnel n’a été soulevé dans la présente affaire.

[120] Il est donc nécessaire de tenir compte du régime législatif établi en vertu de la *Loi sur les grains du Canada*.

[121] L’article 3 de la Loi prévoit la constitution de la CCG en précisant qu’elle est composée de trois commissaires. L’alinéa 14(1)c habilite la CCG à mener des enquêtes ou à tenir des audiences en ce qui concerne les questions qui relèvent de sa compétence.

[122] La CCG peut délivrer des licences aux exploitants de silo terminal (paragraphe 45(2) [mod. par L.C. 1994, ch. 45, art. 10]) et accorder des exemptions à l’exigence d’inspection (article 70).

[123] Les mécanismes de contrôle sous le régime de la Loi sont énoncés à la partie VI. L’article 91 habilite la CCG à enquêter sur certaines questions dont le classement par grades et la pesée du grain, ainsi que sur toute autre question survenant dans le cadre de l’exercice

Commission. As previously discussed, where there are reasonable grounds to believe that an offence has been committed by a licensee, section 93 of the Act allows the CGC to make certain orders, including orders suspending the licence of a terminal elevator operator, as well as orders requiring a weigh-over.

[124] Thus, the legislative scheme in issue here specifically contemplates that the CGC will carry out multiple functions, including licensing, investigation and adjudication. The existence of such a legislative scheme militates against finding the existence of any kind of institutional bias or lack of impartiality.

[125] As noted above, JRI's submissions on this issue consisted of little more than the bare assertion that the institutional structure of the CGC raises a reasonable apprehension of bias, citing no jurisprudence to support its position. JRI has failed to persuade me that, in this case, the CGC lacks sufficient institutional impartiality. As a result, this aspect of JRI's argument is rejected.

[126] This leaves JRI's contention that a reasonable apprehension of bias arises here because of the conduct of the commissioners leading up to the November 8 order. This issue will be addressed next.

Did the actions on the part of the CGC commissioners involved in the November 8 order give rise to a reasonable apprehension of bias?

[127] JRI submits that by consulting with senior officials with direct knowledge of the events giving rise to the dispute between the CGC and JRI, the CGC engaged in *ex parte* communications with a witness or witnesses. These communications then give rise to a reasonable apprehension of bias on the part of the commissioners themselves.

de ses fonctions. Tel qu'il a déjà été mentionné, si elle a des motifs raisonnables de croire à la perpétration d'une infraction par un titulaire de licence, la CCG peut, en vertu de l'article 93, rendre certaines ordonnances, y compris des ordonnances visant à suspendre la licence d'exploitation d'une installation, ainsi que des ordonnances exigeant l'exécution d'une pesée de contrôle.

[124] Par conséquent, le régime législatif en cause ici prévoit expressément que la CCG exerce de multiples fonctions, dont la délivrance des licences, la conduite d'enquêtes et la prise de décisions. L'existence de ce régime législatif commande de ne pas conclure à l'existence d'un parti pris ou d'un manque d'impartialité institutionnelle, quel qu'en soit le type.

[125] Comme je l'ai mentionné précédemment, les arguments de JRI sur cette question se limitaient ni plus ni moins à la simple affirmation que la structure institutionnelle de la CCG soulève une crainte raisonnable de partialité et aucune jurisprudence n'a été citée à l'appui de cette position. JRI n'a pas réussi à me persuader que, en l'espèce, la CCG n'a pas fait preuve de suffisamment d'impartialité institutionnelle. Par conséquent, cet aspect de l'argumentation de JRI est rejeté.

[126] Il reste maintenant la prétention selon laquelle la conduite des commissaires qui a donné lieu à l'ordonnance du 8 novembre soulève une crainte raisonnable de partialité. Cette question est examinée dans les paragraphes qui suivent.

Les actions posées par les commissaires de la CCG qui ont rendu l'ordonnance du 8 novembre ont-elles soulevé une crainte raisonnable de partialité?

[127] JRI soutient que, en consultant des hauts fonctionnaires ayant eu directement connaissance des événements à l'origine du litige, la CCG s'est livrée à des communications *ex parte* avec un ou plusieurs témoins. Ces communications soulèvent donc une crainte raisonnable de partialité de la part des commissaires eux-mêmes.

[128] The test as to whether a reasonable apprehension of bias exists in a given set of circumstances is well-known. In *Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.*, [1978] 1 S.C.R. 369, the Supreme Court of Canada described the test as [at page 394] “what would an informed person, viewing the matter realistically and practically—and having thought the matter through—conclude”.

[129] I have already found that the CGC may well have received information about what went on at JRI’s terminal elevator at the Port of Vancouver in September of 2002 from its senior officials. Because this information was not shared with JRI, a denial of procedural fairness resulted. In my view, these circumstances would be sufficient to create a reasonable apprehension of bias on the part of the commissioners of the CGC who participated in the November 8 order in the mind of an informed person, viewing the matter realistically and practically, and having thought the matter through.

#### Remittal to the Canadian Grain Commission

[130] Having determined that the November 8 order of the CGC must be quashed, the question then arises as to what should happen next.

[131] JRI has already served its licence suspension, and the weigh-over has been carried out. However, the question of whether JRI was justified in unloading the grain in the face of the CGC’s refusal to conduct an inspection or to exempt JRI from the inspection requirement remains a live issue between the parties. As a result, the issue of JRI’s alleged breach of the *Canada Grain Act* is remitted to the CGC for redetermination.

[132] Given my conclusion that there was a breach of procedural fairness in the way that this matter was dealt with, and that the actions of the commissioners involved in this case were such as to create a reasonable apprehension of bias, it would certainly be preferable if others redetermined the case, if at all possible.

[128] Le critère quant à savoir s’il existe une crainte raisonnable de partialité dans une situation donnée est bien connu. Dans l’arrêt *Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l’énergie et autres*, [1978] 1 R.C.S. 369, la Cour suprême du Canada a défini [à la page 394] le critère applicable comme étant la question qui consiste à se demander «à quelle conclusion en arriverait une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique».

[129] J’ai déjà conclu qu’il était bien possible que la CCG ait reçu de ses hauts fonctionnaires de l’information au sujet de ce qui s’est produit à l’installation terminale de JRI au port de Vancouver en septembre 2002. Comme cette information n’a pas été communiquée à JRI, il s’en est suivi un déni d’équité procédurale. À mon avis, ces circonstances seraient suffisantes pour créer dans l’esprit d’une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique, une crainte raisonnable de partialité de la part des commissaires de la CCG qui ont rendu l’ordonnance du 8 novembre.

#### Renvoi de l’affaire à la CCG

[130] Puisqu’il a été décidé que l’ordonnance du 8 novembre de la CCG doit être annulée, il faut se demander quelle doit être la suite.

[131] JRI a déjà purgé sa suspension de licence et la pesée de contrôle a été effectuée. Toutefois, la question de savoir si JRI était en droit de procéder au déchargement du grain compte tenu du refus de la CCG de faire une inspection ou de la dispenser de l’exigence d’inspection demeure une question non résolue entre les parties. Par conséquent, la question de la violation alléguée de la *Loi sur les grains du Canada* est renvoyée à la CCG pour qu’elle statue à nouveau sur celle-ci.

[132] Compte tenu du fait que j’ai conclu qu’il y avait eu manquement à l’équité procédurale dans la manière dont cette affaire a été traitée et que les actions posées par les commissaires qui sont intervenus dans le dossier constituaient une crainte raisonnable de partialité, il serait certainement préférable, dans la mesure du

[133] There are three commissioners of the CGC. The *Canada Grain Act* also provides for the appointment of assistant commissioners. Only two commissioners signed the November 8 order. The parties have not advised me of any concerns relating to quorum. The matter is therefore remitted to commissioners of the CGC, other than those involved in the November 8 order, for redetermination.

[134] The parties may make further submissions in the event that any issues arise with respect to the implementation of this order.

#### ORDER

This Court orders that:

1. JRI's request for an extension of time to allow it to bring this application with respect to the inspection and exemption refusals is denied;
2. The CGC's November 8 order is set aside;
3. The issue of JRI's alleged breach of the *Canada Grain Act* is remitted to commissioners of the CGC, other than those involved in the November 8 order, for redetermination;
4. The parties may make further submissions in the event that any issues arise with respect to the implementation of this order; and
5. Each party shall have two weeks to serve and file their submissions in writing regarding costs. The parties will each then have one further week in which to serve and file any reply submissions.

possible, que d'autres commissaires statuent à nouveau sur l'affaire.

[133] La CCG se compose de trois commissaires. La *Loi sur les grains du Canada* prévoit également la nomination de commissaires adjoints. Seuls deux commissaires ont signé l'ordonnance du 8 novembre. Les parties ne m'ont pas fait part de préoccupations concernant le quorum. L'affaire est donc renvoyée aux commissaires de la CCG, à l'exclusion de ceux qui ont rendu l'ordonnance du 8 novembre, pour qu'ils statuent à nouveau sur l'affaire.

[134] Les parties pourront présenter d'autres observations le cas advenant que des problèmes se posent dans la mise en application de la présente ordonnance.

#### ORDONNANCE

La Cour ordonne:

1. La demande de prorogation de délai visant à permettre à JRI de déposer sa demande concernant les refus d'inspection et d'exemption est rejetée.
2. L'ordonnance de la CCG en date du 8 novembre est annulée.
3. La question de la violation alléguée de la *Loi sur les grains du Canada* est renvoyée aux commissaires de la CCG, à l'exclusion de ceux qui ont rendu l'ordonnance du 8 novembre, pour qu'ils statuent à nouveau sur cette question.
4. Les parties pourront présenter d'autres observations le cas advenant que des problèmes se posent dans la mise en application de la présente ordonnance.
5. Chaque partie disposera de deux semaines pour signifier et déposer ses observations concernant les dépens. Les parties disposeront ensuite d'une semaine supplémentaire pour signifier et déposer toute observation en réponse.

A-388-03  
2004 FCA 387

A-388-03  
2004 CAF 387

**Mathew Englander** (*Appellant*)

v.

**TELUS Communications Inc.** (*Respondent*)

and

**Privacy Commissioner of Canada** (*Intervener*)

**INDEXED AS: ENGLANDER v. TELUS COMMUNICATIONS INC.**  
(*F.C.A.*)

Federal Court of Appeal, Décary, Nadon and Malone  
J.J.A.—Vancouver, October 7; Ottawa, November 17,  
2004.

*Privacy—Personal Information Protection and Electronic Documents Act (PIPED Act) — Publication of customers' information in telephone directories — Whether fees chargeable to keep numbers confidential — Nature of consent required from first-time customers — Whether Federal Court having jurisdiction over rate issue — Review, exposition of history of PIPED Act — Principles established by Organization for Economic Cooperation and Development (OECD) Guidelines incorporated in Canadian Standards Association's self-regulatory Model Code, approved by Standards Council of Canada — Code became Schedule 1 to Act — Governor in Council concerned fees for unlisted number service could deter subscribers from de-listing — CRTC issued order unlisted number fee not to exceed \$2 per month — Principles, rules of interpretation used in Privacy Act context should not be hastily applied to PIPED Act as "purpose" provisions dissimilar — PIPED Act reconciled competing interests: privacy, needs of commercial organizations — Code, legislation reflected compromise after intense negotiation — Difficulty of incorporating into legislation code intended as voluntary instrument — Court's interpretation had to be pragmatic, flexible — Proceedings under Official Languages Act applicable as similar — Whether appellant had standing on consent issue — Necessity for both knowledge, consent — Organization bears burden to make clear all purposes for information collection — Timing of essence: brochures supplied after collection, use not evidence of timely consent — Judge erred in placing on subscriber responsibility for self-education as to listing options — No informed consent — PIPED Act's comprehensive complaint mechanism takes precedence over Telecommunications Act — PIPED Act not expressly*

**Mathew Englander** (*appellant*)

c.

**TELUS Communications Inc.** (*intimée*)

et

**Le Commissaire à la protection de la vie privée du Canada** (*intervenant*)

**RÉPERTORIÉ: ENGLANDER c. TELUS COMMUNICATIONS INC.**  
(*C.A.F.*)

Cour d'appel fédérale, juges Décary, Nadon et Malone,  
J.C.A.—Vancouver, 7 octobre; Ottawa, 17 novembre  
2004.

*Protection des renseignements personnels — Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques (la LPRPDE) — Publication de renseignements des clients dans les annuaires téléphoniques — Peut-il être demandé des droits aux abonnés qui veulent que leur numéro de téléphone reste confidentiel? — Nature du consentement requis des nouveaux abonnés — La Cour fédérale a-t-elle compétence pour statuer sur la question des tarifs? — Examen et historique de la LPRPDE — Principes établis par les lignes directrices de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), intégrées dans le code type d'autoréglementation de l'Association canadienne de normalisation, qui a été approuvé par le Conseil canadien des normes — Le code est devenu l'annexe 1 de la Loi — Le gouverneur en conseil craignait que les droits à payer pour le service de non-publication des numéros dissuadent les abonnés d'obtenir la non-publication des renseignements les concernant — Le CRTC a pris un décret prévoyant que le droit payable pour un numéro non inscrit ne devait pas dépasser 2 \$ par mois — Les principes et règles d'interprétation utilisés dans le contexte de la Loi sur la protection des renseignements personnels ne peuvent être d'emblée appliqués à la LPRPDE car les objets des deux textes sont très différents — La LPRPDE concilie deux intérêts rivaux: la protection des renseignements personnels et les besoins des organisations commerciales — Le code et le texte législatif reflétaient un compromis obtenu après d'intenses négociations — Difficulté d'intégrer dans une loi un code conçu comme un instrument d'application volontaire — L'interprétation donnée par la Cour devait être pragmatique et flexible — Les procédures prévues par la Loi sur les langues officielles sont applicables car elles sont semblables — L'appelant avait-il l'intérêt pour*

*prohibiting fee for unlisted number service — TELUS infringed Act, s. 5 in failing to advise new customers, upon enrolment, of primary, secondary purposes of collection, availability of unpublished number service.*

*Telecommunications — Publication of personal information in telephone directories — Interpretation of Personal Information Protection and Electronic Documents Act — Issues: whether fees chargeable for unlisted number service, nature of consent required by Act for listing personal information of first-time customers, and whether CRTC has exclusive jurisdiction over fees charged for privacy services — TELUS infringed PIPED Act, s. 5 in failing to advise new customers, upon enrolment, of primary, secondary purposes for information collection.*

*Federal Court Jurisdiction — Whether Court having jurisdiction to consider legality of rates imposed by CRTC for unpublished telephone number service — F.C. Judge held Court lacking jurisdiction — Reversed by F.C.A. — Matter one of concurrent or overlapping jurisdiction.*

This was an appeal from a Federal Court judgment dismissing an application for a hearing pursuant to *Personal Information Protection and Electronic Documents Act* (PIPED Act), section 7.

The appellant filed a complaint against TELUS under Act, section 11, asking the Commissioner to determine whether the consent to disclosure allegedly secured by TELUS from new customers met the statutory standard and whether TELUS could charge a monthly fee for its non-published number service (the rate issue), which is a condition for not publishing personal information in its telephone directory. The Commissioner rejected appellant's complaint, stating simply that TELUS had authority to charge a monthly fee for the

*agir sur la question du consentement? — Nécessité à la fois de la connaissance et du consentement — Il appartient à l'organisation de préciser tous les objets de la collecte des renseignements — Le moment est une considération essentielle: les brochures fournies après la collecte et l'utilisation ne sont pas la preuve d'un consentement adéquat — Le juge a commis une erreur en faisant reposer sur l'abonné l'obligation de s'enquérir lui-même des options de publication — Absence de consentement éclairé — Le mécanisme détaillé des plaintes qui est prévu par la LPRPDE a préséance sur la Loi sur les télécommunications — La LPRPDE n'interdit pas expressément d'imposer un droit pour le service de non-publication des numéros — TELUS a contrevenu à l'art. 5 de la Loi en n'informant pas les nouveaux clients, dès leur inscription, des fins premières et secondes de la collecte des renseignements, et de l'existence du service de non-publication des numéros.*

*Télécommunications — Publication de renseignements personnels dans les annuaires téléphoniques — Interprétation de la Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques — Points litigieux: celui de savoir si des droits peuvent être demandés pour le service de non-publication des numéros, celui de la nature du consentement requis par la Loi pour la publication des renseignements personnels des nouveaux clients et celui de savoir si le CRTC est investi d'une compétence exclusive sur les droits demandés pour les services de protection des renseignements personnels — TELUS a contrevenu à l'art. 5 de la LPRPDE en n'informant pas ses nouveaux clients, dès leur inscription, des fins premières et secondes de la collecte des renseignements.*

*Compétence de la Cour fédérale — La Cour a-t-elle compétence pour examiner la légalité de tarifs imposés par le CRTC pour le service de non-publication des numéros de téléphone? — Le juge de la Cour fédérale a estimé que la Cour n'avait pas cette compétence — Jugement infirmé par la C.A.F. — La question est une question de compétence concurrente ou chevauchante.*

Il s'agissait d'un appel interjeté contre un jugement de la Cour fédérale, qui avait rejeté une demande d'audience présentée conformément à l'article 7 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques* (la LPRPDE).

L'appelant avait déposé une plainte à l'encontre de TELUS, en vertu de l'article 11 de la Loi, en demandant au Commissaire de dire si le consentement que TELUS affirmait obtenir de ses nouveaux abonnés à la communication de renseignements personnels les concernant remplissait les conditions fixées par la loi et si TELUS pouvait demander une redevance mensuelle pour son service de non-publication des numéros (la question du tarif), redevance à laquelle TELUS subordonne la non-publication de renseignements personnels

non-published number service. As for the consent issue, he concluded that, in initiating service, TELUS obtained valid consent to publish personal information in its white pages.

The appellant then made a section 14 application to the Federal Court, but it was denied, Blais J. concluding that the Court lacked jurisdiction over the rate issue, as it is a matter within exclusive CRTC jurisdiction. On the consent issue, the Judge determined that TELUS did have valid consent.

In order to properly interpret the PIPED Act, it was necessary to review its history. In 1980 the Organization for Economic Cooperation and Development (OECD) published Guidelines setting out eight principles which are still considered fundamental to fair information services. These principles dealt with: collection limitation, data quality, purpose specification, use limitation, security safeguards, openness, individual participation and accountability. But there was friction between the self-regulatory approach proposed by the OECD and the legislative approach proposed by the Council of Europe. In Canada, a self-regulatory Model Code for the Protection of Personal Information was adopted by the Canadian Standards Association (CSA) in 1995 and was approved by the Standards Council of Canada in 1996. It set out ten principles in Part 4, retaining those in the OECD Guidelines, the two additional principles, consent and challenging, having been referred to under collection limitation and individual participation in the OECD Guidelines. Part 4 of the CSA Standard became Schedule 1 to the Act. The CSA Standard had been “developed by consensus” meaning that there was substantial agreement—though not necessarily unanimity—among concerned interests.

At about the same time, the Minister of Industry had established the Information Highway Advisory Council to advise as to how Canada could most benefit from the “Information Highway”. In response to a public discussion paper, consumer representatives favoured legislated privacy protection while business preferred to self-regulate according to the CSA Standard. The Council recommended that Government develop flexible legislation based on the CSA

dans ses annuaires téléphoniques. Le Commissaire avait rejeté la plainte de l’appelant, affirmant simplement que TELUS avait le pouvoir de demander une redevance mensuelle pour son service de non-publication des numéros. Quant à la question du consentement, il avait conclu que, dans sa procédure d’établissement du service, TELUS obtenait un consentement valide à la publication de renseignements personnels dans ses pages blanches.

L’appelant a alors présenté à la Cour fédérale une demande selon l’article 14, mais cette demande a été rejetée, le juge Blais estimant que la Cour n’avait pas compétence pour statuer sur la question du tarif, puisqu’il s’agissait d’une affaire relevant de la compétence exclusive du CRTC. Sur la question du consentement, le juge a estimé que TELUS obtenait effectivement un consentement valide.

Pour bien interpréter la LPRPDE, il était nécessaire d’examiner son historique. En 1980, l’Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) publiait des lignes directrices exposant huit principes qui sont encore considérés comme les règles fondamentales de la loyauté en matière de services d’information. Ces huit principes concernaient les aspects suivants: la limitation en matière de collecte, la qualité des données, la spécification des finalités, la limitation de l’utilisation, les garanties de sécurité, la transparence, la participation individuelle et la responsabilité. Mais il y avait une contradiction entre l’approche d’autoréglementation proposée par l’OCDE et l’approche législative préconisée par le Conseil de l’Europe. Au Canada, un code type d’autoréglementation sur la protection des renseignements personnels a été adopté par l’Association canadienne de normalisation (ACN) en 1995, puis approuvé en 1996 par le Conseil canadien des normes. Le code exposait dix principes dans sa partie 4, reprenant les huit principes établis dans les lignes directrices de l’OCDE, les deux principes additionnels, celui du consentement et celui de la possibilité de déposer une plainte, étant déjà formulés à l’intérieur des articles 7 (Principe de la limitation en matière de collecte) et 13 (Principe de la participation individuelle) des lignes directrices de l’OCDE. La partie 4 de la norme de l’ACN est devenue l’annexe I de la Loi. La norme de l’ACN avait été «élaborée selon le principe du consensus», ce qui signifie qu’il y avait eu un accord substantiel—mais pas nécessairement l’unanimité—entre les intérêts concernés.

Vers la même époque, le ministre de l’Industrie avait établi le Comité consultatif sur l’autoroute de l’information, chargé de définir la manière dont le Canada pourrait tirer le meilleur parti possible de l’autoroute de l’information. En réponse à un document public de réflexion sur le sujet, les représentants des consommateurs s’étaient déclarés en faveur d’une protection législative de la vie privée tandis que les entreprises privilégiaient la formule de l’autoréglementation selon la

Standard. The drafters of the legislation decided to incorporate the CSA Standard, “a carefully crafted consensus document, with every clause negotiated but not drafted in legislative language” as a Schedule, and to make the modifications in the body of the law so as to retrofit the language of the code to serve as legal text. The Act received Royal Assent in 2000 and was phased into force between 2001 and 2004. In 2001, the European Commission ruled that the PIPED Act met the European Union’s 1995 Data Protection Directive adequacy requirements, which meant that personal data from member states could be transferred to Canada.

The non-published number service (NPNS) is regulated by the CRTC; in British Columbia the tariff is a \$2 per month in addition to a \$9.50 set-up fee. The CRTC directed telephone companies to notify customers calling to initiate service, or with privacy concerns, as to how their names could be removed from listings sold or rented to third parties. In 1996, the Governor in Council required the CRTC to make a report evaluating the unlisted number service, noting a concern that the pricing of the unlisted number service might deter subscribers from de-listing their personal information from telephone directories. The CRTC responded with a 25-page report in which it concluded that, due to long-established practice, subscribers have an expectation that, unless they request an unlisted number, their numbers will be published in directories and given out by directory assistance and thus can be considered as having consented to such use if service is commenced without requesting an unlisted number. The Commission added that, in view of the increased accessibility of subscriber listing information in easily manipulated forms, it was more important than ever that unlisted number service not be priced beyond the financial reach of subscribers. Having invited submissions regarding the rates for unlisted number service, the CRTC issued Telecom Order CRTC 98-109 in which it concluded that it was “appropriate that the telephone companies provide an unlisted number service at a rate that does not exceed \$2 per month for residence subscribers”. In 2003, Telecom Decision 2003-33 was issued. It determined that implied consent was inappropriate for the disclosure to affiliates of confidential customer information apart from name, address and listed phone number. The decision noted that the Commission’s jurisdiction derived from the *Telecommunications Act* and that, in exercising its powers under that Act, the Commission might apply standards different from those of the PIPED Act.

norme de l’ACN. Le Comité avait recommandé au gouvernement d’élaborer une législation cadre souple, inspirée de la norme de l’ACN. Les rédacteurs du texte ont décidé d’incorporer en tant qu’annexe le texte de la norme de l’ACN, [TRADUCTION] «un document établi avec soin suivant le principe du consensus et dont chaque clause, encore qu’elle ne fût pas rédigée en style législatif, avait été négociée», et d’apporter au corps de la loi les modifications qui se révéleraient inévitablement nécessaires pour ajuster le libellé du code à un acte législatif. La Loi a reçu la sanction royale en 2000 et est entrée en vigueur en phases successives entre 2001 et 2004. En 2001, la Commission européenne jugeait que la LPRPDE remplissait les conditions fixées par la Directive sur la protection des données qu’avait adoptée l’Union européenne en 1995, ce qui signifiait que les données personnelles des États membres de l’Union pouvaient être transférées au Canada.

Le service de non-publication des numéros (SNPN) est réglementé par le CRTC; en Colombie-Britannique, le tarif est de 2 \$ par mois, ce à quoi il faut ajouter un droit d’ouverture de dossier de 9,50 \$. Le CRTC a ordonné aux compagnies de téléphone d’indiquer aux clients demandant le service ou ayant des doutes sur la protection de leurs renseignements personnels les moyens par lesquels ils pouvaient faire retrancher leur nom des listages vendus ou loués à des parties tierces. En 1996, le gouverneur en conseil, estimant que la tarification du service de non-publication des numéros pouvait dissuader les abonnés de faire supprimer leurs renseignements personnels des annuaires téléphoniques, obligeait le CRTC à présenter un rapport évaluant le service de non-publication des numéros. Le CRTC a alors présenté un rapport de 25 pages, dans lequel il concluait que, par l’effet d’une pratique établie de longue date, les abonnés savaient que, sauf s’ils demandaient un numéro non inscrit, leurs numéros seraient publiés dans les annuaires et diffusés par l’assistance annuaire, et le CRTC estimait par conséquent que l’on pouvait considérer que les abonnés consentaient à telle utilisation s’ils s’abonnaient au service téléphonique sans demander un numéro non inscrit. Le CRTC ajoutait que, en raison de la plus grande accessibilité des renseignements tirés des inscriptions d’abonnés sous des formes facilement manipulables, il était plus important que jamais que la tarification du service de non-publication des numéros ne soit pas financièrement hors de la portée des abonnés. Après avoir lancé un appel d’observations concernant les tarifs du service de non-publication des numéros, le CRTC a pris l’Ordonnance Télécom 98-109, dans laquelle il concluait qu’il était opportun «que les compagnies de téléphone fournissent un service de numéros non inscrits à un tarif qui ne dépasse pas 2 \$ par mois pour les abonnés du service de résidence». En 2003, la Décision Télécom 2003-33 était rendue. Dans cette décision, le CRTC concluait que le consentement implicite n’était pas une forme de consentement suffisante pour ce qui concernait la communication, à des

The issues were: whether fees can be charged to customers who wish their numbers kept confidential; the nature of consent required by the Act for listing personal information of first-time customers; and whether the CRTC has exclusive jurisdiction over the legality of fees charged for privacy services. The procedural issues included what is required to have standing to apply for a PIPED Act, section 14 Federal Court hearing.

*Held*, the appeal should be allowed in part.

The principles and rules of interpretation developed in the *Privacy Act* context should not be too hastily applied to PIPED Act, Part 1 and Schedule 1, the two “purpose” provisions being dissimilar. While the PIPED Act is directed at the protection of an individual’s privacy, it is also concerned with the collection, use and disclosure of personal information by commercial organizations. It attempts to reconcile two competing interests: privacy and organizational needs. It expressly recognizes that the right of privacy is not absolute. Indeed, one author has explained that the code represents a compromise following “intense negotiation between business, consumer groups and government”. That compromise was carried forward by the legislation. The focus of Schedule 1 is not collection prevention and disclosure—which are almost taken for granted—but the purposes for which the information is collected, used or disclosed. The purposes must be appropriate and legitimate, and reasonable efforts must be made to ensure that the individual is advised of and understands them. It was inherently difficult to incorporate into legislation a code written as a voluntary instrument and the Court was little guided by wording such as: knowledge and consent are required “except where inappropriate”. It was up to the Court to strike a balance between two competing interests. Since the non-legal drafting of Schedule 1 did not lend itself to typical rigorous construction, the Court had to be guided by flexibility, common sense and pragmatism.

affiliées, de renseignements personnels confidentiels sur les abonnés, abstraction faite du nom, de l’adresse et du numéro de téléphone inscrit. La décision mentionnait que la compétence du CRTC venait de la *Loi sur les télécommunications* et que, en exerçant les pouvoirs discrétionnaires que lui conférait cette Loi, le CRTC pouvait appliquer des normes différentes de celles prévues par la LPRPDE.

Les points en litige étaient les suivants: celui de savoir s’il pouvait être demandé des droits aux abonnés qui voulaient que leur numéro de téléphone demeure confidentiel; celui de la nature du consentement requis par la Loi pour l’inscription, dans les annuaires téléphoniques, de renseignements personnels sur les nouveaux abonnés; enfin celui de savoir si le CRTC avait compétence exclusive pour statuer sur la légalité des droits perçus pour les services de protection des renseignements personnels. Les questions procédurales concernaient notamment la qualité pour agir devant la Cour fédérale sous le régime de l’article 14 de la LPRPDE.

*Arrêt*: l’appel doit être accueilli en partie.

Les principes et règles d’interprétation élaborés dans le contexte de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* ne doivent pas être appliqués trop hâtivement à la partie 1 et à l’annexe 1 de la LPRPDE, et cela en raison de la dissemblance de leurs dispositions respectives énonçant leurs objets. La LPRPDE concerne la protection des renseignements personnels, mais elle concerne aussi la collecte, l’utilisation et la communication de renseignements personnels par les organisations commerciales. Elle s’efforce de concilier deux intérêts rivaux: le droit à la vie privée et les besoins de l’organisation. Elle reconnaît expressément que le droit à la vie privée n’est pas absolu. Un auteur a même expliqué que, [TRADUCTION] «fruit d’intenses négociations menées entre le secteur privé, les groupes de défense des consommateurs et le gouvernement», le Code constitue un compromis. Ce compromis a été repris par le texte législatif. L’annexe 1 n’est pas tant axée sur la prévention de la collecte, de l’utilisation et de la communication de renseignements personnels—toutes activités qui sont considérées comme allant presque de soi—que sur l’examen des fins de cette collecte, de cette utilisation et de cette communication. Ces fins doivent être appropriées et légitimes, et des efforts raisonnables doivent être déployés pour faire en sorte que l’intéressé en soit informé et les comprenne. Il était intrinsèquement difficile d’incorporer dans une loi un code conçu à l’origine comme un instrument d’application volontaire, et la Cour n’était guère aidée par des expressions telles que: l’intéressé doit être informé et donner son consentement «à moins qu’il ne soit pas approprié de le faire». Il revenait à la Cour d’établir un équilibre entre deux intérêts rivaux. Puisque la rédaction non juridique de l’annexe 1 ne se prêtait pas à l’interprétation rigoureuse habituellement

The questions here at issue were not dissimilar to those dealt with by this Court in *Forum des Maires de la Péninsule acadienne v. Canada (Food Inspection Agency)*, and while that case involved the *Official Languages Act*, the proceedings that could be launched in Federal Court under the two statutes were so similar that the reasoning in *Forum des Maires* could be applied to the case at bar. The investigations into a complaint carried out by the Privacy and Official Languages Commissioners follow the same pattern. At issue in both proceedings is not the Commissioner's report but the conduct of the person against whom the complaint is filed. A hearing under Act, subsection 14(1) is *de novo* and, since Act, section 15 provides that the Commissioner may be a "party" at the hearing, to show any deference to his report would be unfair as giving him a head start.

TELUS submitted that appellant lacked standing on the consent issue in that he did not allege infringement of his privacy interests and relied on the wording "*tout intéressé*" in the French version of subsection 11(1). But while the Commissioner might be able to decline to prepare a report if a complainant is found to lack any personal interest, once a report has been prepared and his decision to do so has not been challenged, the person who filed the complaint is a complainant for purposes of a section 14 Court application—even if his own personal information is not at stake.

While much argument addressed the Act, section 7 and paragraph 1 of the Regulations, they had no application to the case at bar. They could not apply to the very organization that initially collects information to publish a directory that will, once published, become publicly available. The fact that the use of personal information contained in publicly available telephone directories can be so widespread due to these Regulations would suggest that the Court ought to exercise additional caution when deciding issues in relation to initial directory listings.

Principles 2 (identifying purposes) and 3 (consent) were at the heart of this appeal and the latter required both knowledge and consent. Under Principle 2, an organization has to identify the purposes of the collection at or before the time when the information is collected. Furthermore, if information is later to

possible, la Cour devait s'en rapporter à la flexibilité, au bon sens et au pragmatisme.

Les points soulevés ici n'étaient pas sans rappeler ceux que devait trancher la Cour dans l'arrêt *Forum des Maires de la Péninsule acadienne c. Canada (Agence d'inspection des aliments)*. Cette affaire relevait de la *Loi sur les langues officielles*, mais les procédures qui pouvaient être introduites devant la Cour fédérale en application des deux textes étaient si semblables que le raisonnement suivi dans l'arrêt *Forum des Maires* pouvait être appliqué à la présente affaire. Les enquêtes que mène le Commissaire aux langues officielles et le Commissaire à la protection de la vie privée à la suite d'une plainte suivent le même schéma. Dans les deux cas, ce qui est en cause, ce n'est pas le rapport du Commissaire, mais la conduite de la partie contre laquelle la plainte est déposée. L'audience visée par le paragraphe 14(1) de la Loi est une procédure *de novo*, et, puisque l'article 15 de la Loi prévoit que le Commissaire a qualité pour comparaître comme «partie» à la procédure, il ne serait pas équitable de montrer de la circonspection pour son rapport car il serait de la sorte avantage.

TELUS a fait valoir que l'appelant n'avait pas qualité pour agir sur la question du consentement puisqu'il n'avait pas prétendu que son droit à la vie privée avait été violé, et TELUS a invoqué les mots «tout intéressé», dans la version française du paragraphe 11(1). Mais, alors que le Commissaire pourrait bien avoir la faculté de refuser d'établir un rapport s'il estime que le plaignant n'a aucun intérêt personnel, une fois qu'un rapport a été rédigé, et si la décision du Commissaire de le rédiger n'a pas été contestée, la personne qui a déposé la plainte est un plaignant aux fins d'une demande présentée à la Cour en vertu de l'article 14—et cela quand bien même ses propres renseignements personnels ne seraient pas en jeu.

De nombreux arguments ont porté sur l'article 7 de la Loi et sur l'alinéa 1a) du Règlement, mais ces dispositions n'étaient pas applicables ici. Elles ne pourraient pas s'appliquer à l'organisation elle-même qui recueille au départ ces renseignements afin de publier un annuaire téléphonique qui deviendra, une fois publié, accessible au public. Le fait que l'utilisation de renseignements personnels figurant dans des annuaires téléphoniques accessibles au public puisse être aussi répandue à cause de ce Règlement donnerait à penser que la Cour doit montrer d'autant plus de circonspection lorsqu'il s'agit de décider les points se rapportant à l'inscription initiale dans un annuaire téléphonique.

Les principes 2 («Détermination des fins de la collecte des renseignements») et 3 («Consentement») formaient les questions centrales de cet appel, et le principe 3 exigeait à la fois la connaissance et le consentement. Selon le principe 2, une organisation doit indiquer les fins de la collecte au moment

be used for a purpose not previously identified, that new use must be identified and consent secured prior to use for the new purpose. Clauses 4.2.3. and 4.2.4. clearly impose upon the organization the burden of making clear to the individual all of the purposes for which the personal information is being collected at or before the time of collection. Timing is of essence with respect to both Principles 2 and 3. Brochures given out after collection (or even use) cannot be relied upon to determine whether consent was obtained in time. Compliance with Principle 8 (openness) will most often come too late to comply with Principle 3.

In determining that TELUS had valid consent to publish customers' personal information in its directories, the Judge remarked that, due to long-standing and well-established practice, customers had a reasonable expectation that, unless they subscribe to NPNS, their listing information will be published in the phone directory. It was a subscriber's responsibility to educate himself as to the available listing options. This Court could not, however, conclude that proper consent was given by first-time customers for the use by TELUS of their personal information in its Internet directory assistance service, directory file service and basic listing interchange file service and its CD-Rom service as these were not identified at the time of enrolment nor was there evidence that new customers would reasonably consider them appropriate. There was no evidence of any effort by TELUS to advise first-time customers of the secondary purposes at the time of collection. The Judge, in failing to make a specific finding regarding those services, committed reviewable error.

The Judge's conclusion regarding the primary uses, that it was for customers to request an unlisted number, was incompatible with the duty of seeking informed consent imposed by Act, Part 1 and Schedule 1. There is no informed consent if the new subscriber is unaware of the possibility of opting out. These new customers have a right to know—before the personal information becomes “publicly available” within the meaning of section 7—that they can exercise their right to privacy by choosing not to be listed.

The Judge held that the Court lacked jurisdiction over the rate issue as that was a matter within the Commission's

ou avant le moment où les renseignements sont recueillis. Par ailleurs, si les renseignements doivent plus tard être utilisés à une fin non précisée antérieurement, cette fin nouvelle doit être précisée et le consentement de l'intéressé doit être obtenu avant que les renseignements ne puissent être utilisés à cette fin nouvelle. Les articles 4.2.3 et 4.2.4 imposent manifestement à l'organisation l'obligation de préciser à l'intéressé, au moment de la collecte ou avant la collecte, toutes les fins auxquelles les renseignements personnels sont recueillis. Le moment est une considération essentielle pour ce qui concerne à la fois le principe 2 et le principe 3. On ne saurait s'appuyer sur les brochures communiquées à l'intéressé après la collecte (voire après l'utilisation) pour dire si le consentement a ou non été obtenu à temps. L'application du principe 8 (transparence) arrivera généralement trop tard pour valoir celle du principe 3.

En affirmant que TELUS disposait d'un consentement valide à la publication des renseignements personnels des clients dans ses annuaires, le juge avait fait observer que, en raison d'une pratique de longue date et bien établie, les clients pouvaient raisonnablement compter que, à moins de demander le service de non-publication des numéros, leurs renseignements personnels seraient publiés dans l'annuaire téléphonique. Il appartenait à l'abonné de s'informer des options qui s'offraient à lui. La Cour n'a pu cependant admettre que les nouveaux clients donnaient un consentement valide à l'utilisation par TELUS de leurs renseignements personnels dans le cadre de son service d'assistance annuaire sur Internet, de ses services de base de données—désignés *Directory File Service* et *Basic Listing Interchange File Service*—et de son service CD-Rom, puisque les clients n'étaient pas informés de l'existence de ces services au moment de l'abonnement et que rien ne prouvait que les nouveaux clients pourraient raisonnablement les considérer comme appropriés. Rien n'indiquait que TELUS s'était efforcée d'informer ses nouveaux clients des fins secondes au moment de la collecte. Comme le juge n'a tiré aucune conclusion précise sur les services en question, il a commis une erreur sujette à révision.

La conclusion du juge relative aux fins premières, conclusion selon laquelle il appartenait aux clients de demander que leur numéro ne soit pas publié, était incompatible avec l'obligation d'obtenir un consentement éclairé, une obligation imposée par la partie 1 et l'annexe 1 de la Loi. Il n'y a aucun consentement éclairé si le nouvel abonné n'a pas connaissance de la possibilité pour lui de ne pas être inscrit. Ces nouveaux clients ont le droit de savoir—avant que les renseignements personnels les concernant ne deviennent des renseignements «auxquels le public a accès», au sens de l'article 7—qu'ils peuvent exercer leur droit à la vie privée en choisissant de ne pas être inscrits.

Le juge a estimé que la Cour n'avait pas compétence pour statuer sur la question du tarif car il s'agissait là d'une affaire

exclusive jurisdiction. While the Privacy Commissioner is not a tribunal and his report is not a “decision”, the CRTC is a decision-making tribunal. Under the Act, paragraph 32(g) the CRTC is empowered to make any order relating to the rates, tariffs or telecommunications services of Canadian carriers, and under section 52, in discharging its duties, the Commission may determine any question of law or fact. The question was whether the Commission’s jurisdiction over the rate issue—which the Court was prepared to assume—ousted the Court’s jurisdiction over that issue. The PIPED Act provides a comprehensive complaint mechanism and, in the circumstances described in subsection 4(3), takes precedence over the *Telecommunications Act*. For the Court to be able to determine whether an organization has violated subsection 5(1), it had to have power to decide whether imposition of a fee was permissible—a pure question of law. There was no explicit wording in the *Telecommunications Act* which would oust the Court’s jurisdiction. There was either concurrent or overlapping jurisdiction and were the Court to determine that fees could not be charged, the Commission would have to revise its tariff.

The Court could not accept appellant’s proposition, that the *Telecommunications Act* did not permit imposition of a fee for unlisted number service nor that the PIPED Act overrules the *Telecommunications Act*. The two statutes are not contradictory: PIPED Act does not expressly prohibit the imposition of fees.

TELUS infringed PIPED Act, section 5 in failing to advise first-time customers, upon enrolment, of the primary and secondary purposes for which the information was collected and of the availability of non-published number service. But complainant not having been personally aggrieved, the Court would not grant a remedy involving a money payment but only make an order which was future-oriented.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- Canada Evidence Act*, R.S.C., 1985, c. C-5.  
*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44].  
*Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data*, E.T.S. No. 108, Strasbourg, 28.I.1981.  
*Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 1 (as am. by

relevant de la compétence exclusive du CRTC. Le Commissaire à la protection de la vie privée n’est pas un tribunal administratif, et son rapport n’est pas une «décision», mais le CRTC est un organe décisionnel. Selon l’alinéa 32g) de la Loi, le CRTC est habilité à trancher toute question touchant les tarifs et tarifications des entreprises canadiennes ou les services de télécommunication qu’elles fournissent et, selon l’article 52, il est habilité, dans l’exercice de ses pouvoirs, à trancher toute question de droit ou de fait. Il s’agissait de savoir si la compétence du CRTC pour statuer sur la question du tarif—compétence dont la Cour était disposée à présumer l’existence—empêchait la Cour de décider ce point. La LPRPDE prévoit un mécanisme de recours qui est détaillé et, eu égard aux circonstances décrites au paragraphe 4(3), elle a préséance sur la *Loi sur les télécommunications*. Pour que la Cour fût en mesure de dire si une organisation a contrevenu au paragraphe 5(1), elle devait être habilitée à dire si l’imposition d’une redevance était admissible, et c’était là une pure question de droit. Il n’y avait dans la *Loi sur les télécommunications* aucune disposition expresse excluant la compétence de la Cour. Il y avait soit compétence concurrente, soit compétence chevauchante et, si la Cour devait juger que des droits ne pouvaient pas être demandés, alors le CRTC serait tenu de revoir sa tarification.

La Cour n’a pu accepter la proposition de l’appelant selon laquelle la *Loi sur les télécommunications* n’autorisait pas l’imposition d’un droit pour le service de non-publication des numéros, ni sa proposition selon laquelle la LPRPDE a préséance sur la *Loi sur les télécommunications*. Les deux textes ne sont pas contradictoires: la LPRPDE n’interdit pas expressément l’imposition de droits.

TELUS a contrevenu à l’article 5 de la LPRPDE parce qu’elle n’a pas informé ses nouveaux clients, dès leur abonnement, des fins premières et secondes auxquelles les renseignements étaient recueillis, ni de l’existence du service de non-publication des numéros. Mais le plaignant n’ayant pas été personnellement lésé, la Cour ne lui accorderait pas une réparation monétaire, mais rendrait seulement une ordonnance de nature prospective.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

- Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la Loi constitutionnelle de 1982 annexe B, Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44].  
*Convention pour la protection des personnes à l’égard du traitement automatisé des données à caractère personnel*, S.T.E. n° 108, Strasbourg, 28.I.1981.  
*Décret modifiant la décision Télécom CRTC 95-14 et demandant à la CRTC de faire rapport sur la question*

S.C. 2002, c. 8, s. 14), 18 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 4; 2002, c. 8, s. 26).  
*Official Languages Act*, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 31, s. 77(1).  
*Personal Information Protection and Electronic Documents Act*, S.C. 2000, c. 5, ss. 1, 3, 4(1),(3), 5, 7, 11, 13(1)(a),(2), 14, 15, 16, 17(1), 27(1), Sch. I.  
*Privacy Act*, R.S.C., 1985, c. P-21, s. 2.  
*Order Varying Telecom Decision CRTC 95-14 and Requiring the CRTC to Report on the Matter of Directory Subscriber Listings*, SOR/96-322.  
*Regulations Specifying Publicly Available Information*, SOR/2001-7, s. 1.  
*Standards Council of Canada Act*, R.S.C., 1985, c. S-16.  
*Statute Revision Act*, R.S.C., 1985, c. S-20.  
*Statutory Instruments Act*, R.S.C., 1985, c. S-22.  
*Telecommunications Act*, S.C. 1993, c. 38, ss. 7(i), 25, 27, 32(a),(g), 47, 48, 52.

*des listes d'inscriptions d'abonnés*, DORS/96-322.  
*Loi sur la preuve au Canada*, L.R.C. (1985), ch. C-5.  
*Loi sur la protection des renseignements personnels*, L.R.C. (1985), ch. P-21, art. 2.  
*Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques*, L.C. 2000, ch. 5, art. 1, 3, 4(1), (3), 5, 7, 11, 13(1)(a),(2), 14, 15, 16, 17, 27(1), ann. I.  
*Loi sur la révision des lois*, L.R.C. (1985), ch. S-20.  
*Loi sur le Conseil canadien des normes*, L.R.C. (1985), ch. S-16.  
*Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 1 (mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 14), 18 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 4; 2002, ch. 8, art. 26).  
*Loi sur les langues officielles*, L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 31, art. 77(1).  
*Loi sur les télécommunications*, L.C. 1993, ch. 38, art. 7(i), 25 (mod. par L.C. 1999, ch. 31, art. 199), 27, 32(a), g), 47, 48, 52.  
*Loi sur les textes réglementaires*, L.R.C. (1985), ch. S-22.  
*Règlement précisant les renseignements auxquels le public a accès*, DORS/2001-7, art. 1.

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Forum des maires de la Péninsule acadienne v. Canada (Food Inspection Agency)*, [2004] 4 F.C.R. 276; (2004), 243 D.L.R. (4th) 542; 324 N.R. 314; 2004 FCA 263.

##### DISTINGUISHED:

*R. v. Badger*, [1996] 1 S.C.R. 771; (1996), 133 D.L.R. (4th) 324; [1996] 4 W.W.R. 457; 181 A.R. 321; 37 Alta. L.R. (3d) 153; 105 C.C.C. (3d) 289; [1996] 2 C.N.L.R. 77; 195 N.R. 1; 116 W.A.C. 321.

##### CONSIDERED:

*BC Tel—Revenue Requirements for 1993 and 1994*, Telecom Decision CRTC 94-1; *Local Competition*, Telecom Decision CRTC 97-8; *Provision of Directory Database Information and Real-Time Access to Directory Assistance Databases*, Telecom Decision CRTC-95-3; *Reference: 8665-C12-14/01 and 8665-B20-01/00. Confidentiality provisions of Canadian carriers*, Telecom Decision CRTC 2003-33; *Dagg v. Canada (Minister of Finance)*, [1997] 2 S.C.R. 403; (1997), 148 D.L.R. (4th) 385; 46 Admin. L.R. (2d) 155; 213 N.R. 161; *R. v. Côté*, [1996] 3 S.C.R. 139; (1996), 138 D.L.R. (4th) 385; 110 C.C.C. (3d) 122; [1996] 4 C.N.L.R. 26; 202 N.R. 161; CRTC Telecom Order 98-109, February 4, 1998.

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISION APPLIQUÉE:

*Forum des maires de la Péninsule acadienne c. Canada (Agence d'inspection des aliments)*, [2004] 4 R.C.F. 276; (2004), 243 D.L.R. (4th) 542; 324 N.R. 314; 2004 CAF 263.

##### DÉCISION DISTINCTE:

*R. c. Badger*, [1996] 1 R.C.S. 771; (1996), 133 D.L.R. (4th) 324; [1996] 4 W.W.R. 457; 181 A.R. 321; 37 Alta. L.R. (3d) 153; 105 C.C.C. (3d) 289; [1996] 2 C.N.L.R. 77; 195 N.R. 1; 116 W.A.C. 321.

##### DÉCISIONS EXAMINÉES:

*BC Tel—Besoin en revenus pour 1993 et 1994*, décision Télécom CRTC 94-1; *Concurrence locale*, décision Télécom CRTC 97-8; *Fourniture de renseignements tirés des bases de données de l'annuaire et accès en temps réel aux bases de données de l'assistance-annuaire*, décision Télécom CRTC 95-3; *Référence: 8665-C12-14/01 et 8665-B20-01/00. Clauses de confidentialité des entreprises canadiennes*, décision Télécom CRTC 2003-33; *Dagg c. Canada (Ministre des Finances)*, [1997] 2 R.C.S. 403; (1997), 148 D.L.R. (4th) 385; 46 Admin. L.R. (2d) 155; 213 N.R. 161; *R. c. Côté*, [1996] 3 R.C.S. 139; (1996), 138 D.L.R. (4th) 385; 110 C.C.C. (3d) 122; [1996] 4 C.N.L.R. 26; 202 N.R. 161; ordonnance Télécom CRTC 98-109, 4 février 1998.

## REFERRED TO:

*Eastmond v. Canadian Pacific Railway* (2004), 16 Admin. L.R. (4th) 275; 33 C.P.R. (4th) 1; 254 F.T.R. 169; 2004 FC 852; *Maheu v. IMS Health Canada* (2003), 24 C.P.R. (4th) 70; 226 F.T.R. 269; 2003 FCT 1; affd (2003), 29 C.P.R. (4th) 425; 314 N.R. 393; 2003 FCA 462; *Chiasson v. Canada* (2003), 226 D.L.R. (4th) 351; 303 N.R. 54; 2003 FCA 155; *St. Anne Nackawic Pulp & Paper Co. v. Canadian Paper Workers Union, Local 219*, [1986] 1 S.C.R. 704; (1986), 73 N.B.R. (2d) 236; 28 D.L.R. (4th) 1; 184 A.P.R. 236; 86 CLLC 14,037; 68 N.R. 112; *Weber v. Ontario Hydro*, [1995] 2 S.C.R. 929; (1995), 125 D.L.R. (4th) 583; 30 Admin. L.R. (2d) 1; 12 C.C.E.L. (2d) 1; 24 C.C.L.T. (2d) 217; 30 C.R.R. (2d) 1; 183 N.R. 241; 82 O.A.C. 321; *Regina Police Assn. Inc. v. Regina (City) Board of Police Commissioners*, [2000] 1 S.C.R. 360; (2000), 183 D.L.R. (4th) 14; [2000] 4 W.W.R. 149; 189 Sask. R. 23; 50 C.C.E.L. (2d) 1; 241 N.R. 16; 2000 SCC 14; *Quebec (Attorney General) v. Quebec (Human Rights Tribunal)*, [2004] 2 S.C.R. 223; (2004), 240 D.L.R. (4th) 609; 2004 SCC 40; *Nova Scotia (Workers' Compensation Board) v. Martin; Nova Scotia (Workers' Compensation Board) v. Laseur*, [2003] 2 S.C.R. 504; (2003), 231 D.L.R. (4th) 385; 4 Admin. L.R. (4th) 1; 28 C.C.E.L. (3d) 1; 110 C.R.R. (2d) 233; 310 N.R. 22; 2003 SCC 54.

## AUTHORS CITED

Canadian Radio-television and Telecommunications Commission. *Report to the Governor in Council on Directory Subscriber Listings and on Unlisted Number Service*, December 23, 1996

Drapeau, M. W. and M. A. Racicot. *Federal Access to Information and Privacy Legislation, Annotated 2004*. Toronto: Carswell, 2004.

Geist, Michael. *Internet Law in Canada*, 3rd ed. Concord, Ont.: Captus Press, 2002.

*Guilelines Governing the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personnal Data*, 23 September, 1980.

Perrin, S. et al. *The Personal Information Protection and Electronic Documents Act: An annotated Guide*. Toronto: Irwin Law Inc., 2001.

Regulatory Impact Analysis Statement, *G. Gaz* 2001.II.32.

APPEAL from Federal Court Trial Division decision ((2003), 235 F.T.R. 1) raising numerous issues with respect to personal information published in telephone directories. Appeal allowed in part.

## DÉCISIONS CITÉES:

*Eastmond c. Canadien Pacifique Ltée* (2004), 16 Admin. L.R. (4th) 275; 33 C.P.R. (4th) 1; 254 F.T.R. 169; 2004 CF 852; *Maheu c. IMS Health Canada* (2003), 24 C.P.R. (4th) 70; 226 F.T.R. 269; 2003 CFPI 1; conf. par (2003), 29 C.P.R. (4th) 425; 314 N.R. 393; 2003 CAF 462; *Chiasson c. Canada* (2003), 226 D.L.R. (4th) 351; 303 N.R. 54; 2003 CAF 155; *St. Anne Nackawic Pulp & Paper Co. c. Syndicat canadien des travailleurs du papier (Section locale 219)*, [1986] 1 R.C.S. 704; (1986), 73 N.B.R. (2d) 236; 28 D.L.R. (4th) 1; 184 A.P.R. 236; 86 CLLC 14,037; 68 N.R. 112; *Weber c. Ontario Hydro*, [1995] 2 R.C.S. 929; (1995), 125 D.L.R. (4th) 583; 30 Admin. L.R. (2d) 1; 12 C.C.E.L. (2d) 1; 24 C.C.L.T. (2d) 217; 30 C.R.R. (2d) 1; 183 N.R. 241; 82 O.A.C. 321; *Regina Police Assn. Inc. c. Regina (Ville) Board of Police Commissioners*, [2000] 1 R.C.S. 360; (2000), 183 D.L.R. (4th) 14; [2000] 4 W.W.R. 149; 189 Sask. R. 23; 50 C.C.E.L. (2d) 1; 241 N.R. 16; 2000 CSC 14; *Québec (Procureur général) c. Québec (Tribunal des droits de la personne)*, [2004] 2 R.C.S. 223; (2004), 240 D.L.R. (4th) 609; 2004 CSC 40; *Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Martin; Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Laseur*, [2003] 2 R.C.S. 504; (2003), 231 D.L.R. (4th) 385; 4 Admin. L.R. (4th) 1; 28 C.C.E.L. (3d) 1; 110 C.R.R. (2d) 233; 310 N.R. 22; 2003 CSC 54.

## DOCTRINE CITÉE

Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes. *Rapport au gouverneur en conseil sur les listes d'inscriptions d'abonnés dans les annuaires et sur le service de numéro non inscrit*, 23 décembre 1996.

Drapeau, M. W. et M. A. Racicot. *Federal Access to Information and Privacy Legislation, Annotated 2004*, Toronto: Carswell, 2004.

Geist, Michael. *Internet Law in Canada*, 3rd ed. Concord, Ont.: Captus Press, 2002.

*Lignes directrices régissant la protection de la vie privée et les flux transfrontières de données de caractère personnel*, 23 septembre 1980.

Perrin, S. et al. *The Personal Information Protection and Electronic Documents Act: An Annotated Guide*. Toronto: Irwin Law Inc., 2001.

Résumé de l'étude d'impact de la réglementation, *Gaz. C.* 2001.II.32.

APPEL interjeté contre un jugement de la Section de première instance de la Cour fédérale ((2003), 235 F.T.R. 1) où étaient soulevés de nombreux points se rapportant aux renseignements personnels publiés dans les annuaires téléphoniques. Appel accueilli en partie.

## APPEARANCES:

*Mathew Englander* on his own behalf.  
*Lisa A. Warren* for respondent.  
*Sean T. McGee* for intervener.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Farris, Vaughan, Wills & Murphy*, Vancouver, for respondent.  
*Nelligan O'Brien Payne LLP*, Ottawa, for intervener.

*The following are the reasons for judgment rendered in English by*

[1] DÉCARY J.A.: This appeal raises numerous issues related to the interpretation of the *Personal Information Protection and Electronic Documents Act*, S.C. 2000, c. 5 (the Act or PIPED Act), and pertaining to personal information published in telephone directories. Some of the issues are of a substantial nature: whether fees can be charged to customers who ask that their telephone numbers remain confidential; what type of consent is required by the Act for the listing of first-time customers' personal information in telephone directories; what rules should guide the interpretation of a self-regulatory code transformed into a statute and whether the Canadian Radio-television and Telecommunications Commission (the CRTC) has exclusive jurisdiction to determine the legality of fees charged for privacy services. Others are of a procedural nature: the requisite standing to apply to the Federal Court for a hearing under section 14 of the Act; the nature of the so-called "hearing"; the deference, if any, owed to the report on a complaint prepared by the Privacy Commissioner of Canada (the Commissioner), Mr. Radwanski, under section 11 and the adjudication of costs to an allegedly public interest litigant.

[2] The relevant facts can be found in the impugned decision of the Trial Division, reported at (2003), 235 F.T.R. 1 (F.C.T.D.). Essentially, this matter arose as a

## ONT COMPARU:

*Mathew Englander*, en son propre nom.  
*Lisa A. Warren* pour l'intimée.  
*Sean T. McGee* pour l'intervenant.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*Farris, Vaughan, Wills & Murphy*, Vancouver, pour l'intimée.  
*Nelligan O'Brien Payne LLP*, Ottawa, pour l'intervenant.

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par*

[1] LEJUGEDÉCARY, J.C.A.: Le présent appel soulève de nombreuses questions liées à l'interprétation de la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques*, L.C. 2000, ch. 5, (la *Loi* ou la *LPRPDE*) et aux renseignements personnels publiés dans les annuaires téléphoniques. Certaines d'entre elles sont des questions de fond, touchant le point de savoir: s'il peut être demandé des droits aux abonnés qui veulent que leur numéro de téléphone reste confidentiel; quelle est la nature du consentement qu'exige la *Loi* pour l'inscription dans les annuaires téléphoniques de renseignements personnels concernant les nouveaux abonnés; quelles règles devraient orienter l'interprétation d'un code d'autoréglementation incorporé dans une loi; et si le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (le CRTC) a compétence exclusive pour statuer sur la légalité des droits perçus pour la protection des renseignements personnels. D'autres questions sont de nature procédurale: la qualité pour agir devant la Cour fédérale sous le régime de l'article 14 de la *Loi*; la nature de l'«audience» y visée; la question de savoir s'il convient d'user de retenue judiciaire à l'égard du rapport établi sur une plainte par le Commissaire à la protection de la vie privée du Canada (le commissaire), M. Radwanski, sous le régime de l'article 11, et, dans l'affirmative, la nature d'une telle retenue; et l'adjudication de dépens à un plaideur qui affirme être partie à un litige d'intérêt public.

[2] Les faits pertinents de la présente espèce sont exposés dans la décision attaquée de la Section de la première instance, publiée dans (2003), 235 F.T.R. 1

result of a complaint filed by the appellant under section 11 of the Act against the respondent (TELUS). The appellant had asked the Commissioner to determine whether the consent allegedly obtained by TELUS from its first-time customers for disclosure of personal information met the standards set up in the Act (the consent issue) and whether TELUS could charge him a monthly fee for the non-published number service (NPNS) which is a condition for not publishing personal information in its telephone directory (the rate issue).

[3] The Commissioner prepared a report of his findings and dismissed the complaint (A.B., Vol. 1, at page 68). His reasons are to say the least laconic.

[4] With respect to the rate issue, he states (A.B., Vol 1, at page 70):

... I have concluded that TELUS has the authority to charge its customers \$2.00 per month for non-published telephone service and I do not find this an unreasonable practice so as to contravene principle 4.3.3 of the Schedule.

[5] With respect to the consent issue, his relevant conclusions can be summarized as follows.

With respect to subsection 5(3) of the Act, he concludes that (*ibid*):

... a reasonable person would consider TELUS' initiation of service practice and subsequent publishing of customers' personal information in TELUS' White Pages an appropriate collection, use and disclosure of the information.

With respect to clause 4.3 of Schedule 1, he concludes that (*ibid*):

... TELUS' practice of initiating service includes obtaining valid consent from its customers to publish their personal information in its publicly available White Pages Directory.

(C.F. 1<sup>re</sup> inst.). Pour l'essentiel, la présente affaire résulte d'une plainte déposée par l'appelant contre l'intimé (TELUS) en vertu de l'article 11 de la Loi. L'appelant avait demandé au commissaire d'établir si le consentement que TELUS affirmait obtenir de ses nouveaux abonnés à la communication de renseignements personnels les concernant remplissait les conditions fixées par la Loi (la question du consentement) et si TELUS avait le droit de lui faire payer une redevance mensuelle pour son service de non-publication des numéros (service de non-publication ou service de numéro non inscrit), paiement auquel elle subordonne la non-publication de renseignements personnels dans ses annuaires téléphoniques (la question du tarif).

[3] Le commissaire a établi le rapport demandé et rejeté la plainte (D.A., vol. 1, à la page 68). Ses motifs sont—c'est le moins qu'on puisse dire—plutôt laconiques.

[4] Concernant la question du tarif, il écrit ce qui suit (D.A., vol. 1, à la page 70):

[TRADUCTION] [...] J'ai conclu que TELUS est habilitée [...] de facturer à ses clients des frais mensuels de 2 \$ pour le service de non-publication. J'estime que cette pratique n'est pas déraisonnable et qu'elle ne contrevient pas au principe 4.3.3 de l'Annexe.

[5] En ce qui a trait à la question du consentement, ses conclusions peuvent être récapitulées comme suit.

Concernant le paragraphe 5(3) de la Loi (*ibid*):

[TRADUCTION] [...] une personne raisonnable jugerait que les pratiques de TELUS relatives à l'établissement du service et à la publication subséquente dans les pages blanches des renseignements personnels sur ses abonnés constituent des pratiques raisonnables de cueillette, d'utilisation et de divulgation des renseignements.

Concernant le paragraphe 4.3 de l'annexe 1 (*ibid*):

[TRADUCTION] [...] TELUS, dans le cadre de sa procédure d'établissement du service, obtient un consentement valable de ses clients lui permettant de publier leurs renseignements personnels dans son annuaire public, les pages blanches.

With respect to clause 4.5 of Schedule 1, he concludes that (*ibid*):

. . . TELUS obtains valid consent to publish customers' personal information in its White Pages Directory and, by doing so, customers consent to having their personal information available to the public. TELUS only discloses publicly available information as specified by the *Act* under the *Regulations Specifying Publicly Available Information* to Dominion Information Services in BC, and TELUS Advertising Services in Alberta, and therefore, is in compliance with the *Act*.

[6] These reasons are not very helpful. But since it is not the report but the complaint with which the Court deals in these proceedings (as we shall see), the generality of the report is of little consequence at the end of the day.

[7] The appellant then applied to the Federal Court for a hearing pursuant to section 14 of the Act. The application was dismissed. In his reasons, Mr. Justice Blais found that the hearing was neither an appeal from the Commissioner's report nor an application for judicial review of that report and that he was to exercise his discretion *de novo*; that the Commissioner's report was entitled to some deference with respect to decisions clearly within his jurisdiction; that the appellant had standing to raise the consent issue even though there was no evidence of TELUS collecting, using or disclosing any of his personal information without his consent; that TELUS had valid consent under the Act to publish its customers' personal information on TELUS directories; and that the Federal Court had no jurisdiction over the rate issue as it is a matter within the exclusive jurisdiction of the CRTC. The Judge also refused to recognize the appellant's public interest standing and ordered him to pay costs, which were assessed at \$11,906.41.

Et enfin, concernant le paragraphe 4.5 de l'annexe 1 (*ibid*):

[TRADUCTION] [. . .] J'ai conclu que TELUS obtenait de ses clients un consentement valable lui permettant de publier leurs renseignements personnels dans ses pages blanches et, par ce fait même, que les clients consentaient à ce que leurs renseignements personnels soient mis à la disposition du public. TELUS communique seulement des renseignements publiquement disponibles à Dominion Information Services, en Colombie-Britannique, et à TELUS Advertising Services, en Alberta, conformément à la LPRDPE et tel que prévu par le *Règlement précisant les renseignements auxquels le public a accès*. Par conséquent, TELUS ne contrevient pas à la LPRDPE.

[6] Ces motifs ne nous aident pas beaucoup. Cependant, comme ce n'est pas le rapport, mais la plainte, que la Cour doit examiner dans la présente espèce (comme on verra plus loin), le rapport considéré dans son ensemble n'a guère d'importance en fin de compte.

[7] L'appelant a ensuite demandé à la Cour fédérale d'entendre les questions faisant l'objet de sa plainte en vertu de l'article 14 de la Loi. La Cour fédérale l'a débouté. Le juge Blais a formulé les conclusions suivantes dans l'exposé de ses motifs: l'audience n'était ni un recours contre le rapport du commissaire ni une demande de contrôle judiciaire de ce rapport, de sorte qu'il devait instruire l'affaire *de novo*; il convenait d'user d'une certaine retenue judiciaire à l'égard du rapport du commissaire concernant les décisions relevant manifestement de sa compétence; l'appelant avait qualité pour soulever la question du consentement, même en l'absence d'éléments tendant à prouver que TELUS aurait recueilli, utilisé ou communiqué des renseignements personnels le concernant sans son consentement; TELUS obtenait de ses abonnés un consentement valable dans le cadre de la Loi avant de publier dans ses annuaires des renseignements personnels les concernant; et la question du tarif, étant du ressort exclusif du CRTC, échappait à la compétence de la Cour fédérale. De plus, le juge Blais a refusé de reconnaître à l'appelant la qualité de plaideur dans un litige d'intérêt public et l'a condamné aux dépens, taxés à 11 906,41 \$.

### The historical background of Part 1 of the PIPED Act

[8] A brief review of the history of the PIPED Act, including part of the CSA [Canadian Standards Association] Standard which is incorporated into it as Schedule 1, is crucial for a proper understanding and interpretation of its relevant provisions. Most of the observations I will make in this regard take their inspiration from the *The Personal Information Protection and Electronic Documents Act: An Annotated Guide* (Perrin, Black, Flaherty & Rankin, Toronto: Irwin Law Inc., 2001). I am grateful to these learned authors and apologize for using their material often verbatim.

[9] Prior to the 1970s, attempts had been made in various international documents to protect privacy. “It was soon recognized, however, that these documents were too vague—particularly in the face of the growing sophistication of data processing—to ensure adequate protection of civil liberties in the area of personal data protection” (Annotated Guide, at page 2). The *Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data* was developed by the Council of Europe in 1981 (E.T.S. No. 108, Strasbourg, 28.I.1981). In 1978, a committee was established by members of the Organization for Economic Cooperation and Development (OECD) to develop guidelines on basic rules governing transborder dataflow and the protection of personal data and privacy. Guidelines were developed in consultation with the experts working at the Council of Europe on Convention 108, “but the thrust of the OECD activity was non-regulatory, while the Council of Europe developed a set of similar principles that were implemented in national law” (*ibid.*, at page 2). The OECD Guidelines were published in 1980 and “developed a set of eight principles that are still regarded as the fundamentals of fair information services.” These eight principles are [*Guidelines Governing the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data*, 23 September, 1980]:

### Genèse de la partie 1 de la LPRPDE

[8] Il serait important, pour bien comprendre et interpréter les dispositions applicables de la LPRPDE, de passer brièvement en revue l’histoire de cette loi, y compris de la partie de la norme de l’ACN [Association canadienne de normalisation] qui y a été incorporée en annexe 1. La plupart des observations que je formulerai à ce sujet s’inspirent d’un ouvrage intitulé *The Personal Information Protection and Electronic Documents Act: An Annotated Guide* (Perrin, Black, Flaherty et Rankin, Toronto: Irwin Law Inc., 2001). Je tiens à exprimer ma reconnaissance aux distingués auteurs de cet ouvrage et à m’excuser auprès d’eux de les citer souvent textuellement.

[9] On avait déjà essayé, avant les années 1970, de protéger les renseignements personnels au moyen de divers documents internationaux. [TRADUCTION] «On s’est cependant vite rendu compte que ces documents—étant donné, en particulier, le raffinement croissant du traitement de l’information—étaient trop vagues pour garantir suffisamment les libertés civiles dans le domaine de la protection des renseignements personnels» (Annotated Guide, à la page 2). C’est dans ce contexte que le Conseil de l’Europe a établi en 1981 la *Convention pour la protection des personnes à l’égard du traitement automatisé des données à caractère personnel* (S.T.E. n° 108, Strasbourg, 28.I.1981). De son côté, l’Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) a créé en 1978 un comité chargé d’élaborer des lignes directrices touchant les règles fondamentales qui devraient régir les flux transfrontières de données, ainsi que la protection des renseignements personnels et de la vie privée. Ce comité a élaboré les lignes directrices en question en consultant les experts qui travaillaient sur la Convention 108 au Conseil de l’Europe, [TRADUCTION] «mais l’activité de l’OCDE n’était pas orientée dans le sens de la réglementation, tandis que le Conseil de l’Europe a élaboré un ensemble de principes semblables qui ont été mis en œuvre dans les législations nationales» (*ibid.*, à la page 2). Les Lignes directrices de l’OCDE, publiées en 1981 [TRADUCTION] «comprenaient un ensemble de huit principes qui sont encore considérés comme les règles fondamentales de la loyauté en matière de services d’information». Ces huit principes sont les suivants

*[Lignes directrices régissant la protection de la vie privée et les flux transfrontières de données de caractère personnel, 23 septembre 1980]:*

### Collection Limitation Principle

...

7. There should be limits to the collection of personal data and any such data should be obtained by lawful and fair means and, where appropriate, with the knowledge or consent of the data subject.

### Data Quality Principle

8. Personal data should be relevant to the purposes for which they are to be used, and, to the extent necessary for those purposes, should be accurate, complete and kept up-to-date.

### Purpose Specification Principle

9. The purposes for which personal data are collected should be specified not later than at the time of data collection and the subsequent use limited to the fulfilment of those purposes or such others as are not incompatible with those purposes and as are specified on each occasion of change of purpose.

### Use Limitation Principle

10. Personal data should not be disclosed, made available or otherwise used for purposes other than those specified in accordance with Paragraph 9 except:
- (a) with the consent of the data subject; or
  - (b) by the authority of law.

### Security Safeguards Principle

11. Personal data should be protected by reasonable security safeguards against such risks as loss or unauthorised access, destruction, use, modification or disclosure of data.

### Openness Principle

12. There should be a general policy of openness about developments, practices and policies with respect to personal data. Means should be readily available of establishing the existence and nature of personal data, and

### Principe de la limitation en matière de collecte

[. . .]

7. Il conviendrait d'assigner des limites à la collecte des données de caractère personnel et toute donnée de ce type devrait être obtenue par des moyens licites et loyaux et, le cas échéant, après en avoir informé la personne concernée ou avec son consentement.

### Principe de la qualité des données

8. Les données de caractère personnel devraient être pertinentes par rapport aux finalités en vue desquelles elles doivent être utilisées et, dans la mesure où ces finalités l'exigent, elles devraient être exactes, complètes et tenues à jour.

### Principe de la spécification des finalités

9. Les finalités en vue desquelles les données de caractère personnel sont collectées devraient être déterminées au plus tard au moment de la collecte des données et lesdites données ne devraient être utilisées par la suite que pour atteindre ces finalités ou d'autres qui ne soient pas incompatibles avec les précédentes et qui seraient déterminées dès lors qu'elles seraient modifiées.

### Principe de la limitation de l'utilisation

10. Les données de caractère personnel ne devraient pas être divulguées ni fournies, ni utilisées à des fins autres que celles spécifiées conformément au paragraphe 9, si ce n'est:
- (a) avec le consentement de la personne concernée, ou
  - (b) lorsqu'une règle de droit le permet.

### Principe des garanties de sécurité

11. Il conviendrait de protéger les données de caractère personnel, grâce à des garanties de sécurité raisonnables, contre des risques tels que la perte des données ou leur accès, destruction, utilisation, ou divulgation non autorisés.

### Principe de la transparence

12. Il conviendrait d'assurer, d'une façon générale, la transparence des progrès, pratiques et politiques, ayant trait aux données de caractère personnel. Il devrait être possible de se procurer aisément les moyens de déterminer

the main purposes of their use, as well as the identity and usual residence of the data controller.

### Individual Participation Principle

13. An individual should have the right:

- (a) to obtain from a data controller, or otherwise, confirmation of whether or not the data controller has data relating to him;
- (b) to have communicated to him, data relating to him
  - (i) within a reasonable time;
  - (ii) at a charge, if any, that is not excessive;
  - (iii) in a reasonable manner; and
  - (iv) in a form that is readily intelligible to him;
- (c) to be given reasons if a request made under subparagraphs (a) and (b) is denied, and to be able to challenge such denial; and
- (d) to challenge data relating to him and, if the challenge is successful, to have the data erased, rectified, completed or amended.

### Accountability Principle

14. A data controller should be accountable for complying with measures which give effect to the principles stated above.

[10] The friction between the self-regulatory approach proposed by the OECD and the legislative approach proposed by the Council of Europe made its way into Canada. Most industries believed that privacy legislation would be bad for business. In the early 1990s, a suggestion was made to the Canadian Standards Association (CSA) (composed of consumers and business representatives, representatives of the federal and provincial governments, labour unions, professional associations. . .) to set up a committee to develop a standard for data protection based on the OECD Guidelines. The CSA self-regulatory Standard was drafted between 1993 and 1995. In September 1995, the Canadian Standards Association *Model Code for the Protection of Personal Information* (CAN/CSA-Q830-95) (the CSA Standard) was adopted by the CSA. It was approved as a National Standard of Canada by the Standards Council of Canada in 1996. (The Standards

l'existence et la nature des données de caractère personnel, et les finalités principales de leur utilisation, de même que l'identité du maître du fichier et le siège habituel de ses activités.

### Principe de la participation individuelle

13. Toute personne physique devrait avoir le droit:

- (a) d'obtenir du maître d'un fichier, ou par d'autres voies, confirmation du fait que le maître du fichier détient ou non des données la concernant;
- (b) de se faire communiquer les données la concernant
  - i) dans un délai raisonnable;
  - ii) moyennant, éventuellement, une redevance modérée;
  - iii) selon des modalités raisonnables, et
  - iv) sous une forme qui lui soit aisément intelligible;
- (c) d'être informée des raisons pour lesquelles une demande qu'elle aurait présentée conformément aux alinéas (a) et (b), est rejetée et de pouvoir contester un tel rejet, et
- (d) de contester les données la concernant et, si la contestation est fondée, de les faire effacer, rectifier, compléter ou corriger.

### Principe de la responsabilité

14. Tout maître des fichiers devrait être responsable du respect des mesures donnant effet aux principes énoncés ci-dessus.

[10] La contradiction entre l'approche d'autoréglementation proposée par l'OCDE et l'approche législative préconisée par le Conseil de l'Europe n'a pas manqué de s'exprimer aussi au Canada. La plupart des secteurs d'activité économique du pays pensaient qu'il serait défavorable aux affaires de légiférer sur la protection des renseignements personnels. Au début des années 1990, on a invité l'Association canadienne de normalisation (ACN)—organisme réunissant des représentants des consommateurs, de l'entreprise privée, des gouvernements fédéral et provinciaux, des syndicats, des associations professionnelles, etc.—à créer un comité chargé d'élaborer une norme de protection des données qui serait fondée sur les Lignes directrices de l'OCDE. L'ACN a élaboré une telle norme d'autoréglementation entre 1993 et 1995. En septembre 1995, l'ACN adoptait le *Code type sur la protection des renseignements personnels*, CAN/CSA-Q830-95 (la norme de l'ACN),

Council of Canada is an institution governed by the *Standards Council of Canada Act*, R.S.C., 1985, c. S-16.)

[11] The CSA Standard sets out ten principles in Part 4. It retains in different language and in a different order the eight principles defined in the OECD Guidelines. The two other principles, “consent” and “challenging,” were already referred to in the “Collection Limitation Principle” and the “Individual Participation Principle”, respectively clauses 7 and 13 of the OECD Guidelines. The CSA Standard, however, expands considerably on the wording used in the OECD Guidelines. Part 4 of the CSA Standard would eventually become Schedule 1 to the Act, the text of which will be reproduced later in these reasons (at paragraph 21).

[12] In the Preface to the first edition of the CSA Standard, the CSA notes that it was “developed by consensus, which is defined by CSA Regulations Governing Standardization as ‘substantial agreement reached by concerned interests. Consensus includes an attempt to remove all objections and implies much more than the concept of a simple majority, but not necessarily unanimity.’” It goes on, in the Introduction, to establish the context in which the CSA Standard was adopted:

Canada is part of a global economy based on the creation, processing, and exchange of information. The technology underlying the information economy provides a number of benefits that improve the quality of our lives. This technology also gives rise to concerns about the protection of privacy rights and the individual’s right to control the use and exchange of personal information. By implementing recognized fair-handling practices for personal information, organizations can materially demonstrate their commitment to the protection of personal information. Organizations should balance their need for personal information with an individual’s desire for a certain measure of anonymity. This document is a voluntary national standard for the protection of personal information. The Standard addresses two broad issues: the way organizations collect, use, disclose, and protect personal information; and the right of individuals to have access to personal information about themselves, and, if

que le Conseil des normes du Canada a approuvé en tant que Norme nationale du Canada en 1996. (Rappelons que le Conseil des normes du Canada est un organisme régi par la *Loi sur le Conseil canadien des normes*, L.R.C. (1985), ch. S-16.)

[11] La norme de l’ACN énonce dix principes dans sa partie 4. Elle reprend, dans une formulation et un ordre différents, les huit principes établis dans les Lignes directrices de l’OCDE. Les deux autres principes, soit ceux du consentement et de la possibilité de porter plainte, étaient déjà formulés à l’intérieur des articles 7 (Principe de la limitation en matière de collecte) et 13 (Principe de la participation individuelle) des Lignes directrices de l’OCDE. Cependant, la norme de l’ACN va beaucoup plus loin que le libellé des lignes directrices de l’OCDE. La partie 4 de la norme de l’ACN allait en fin de compte devenir l’annexe 1 de la Loi, annexe dont le texte est reproduit plus loin (au paragraphe 21 des présents motifs).

[12] Dans la préface à la première édition de sa norme, l’ACN note que celle-ci «a été élaborée selon le principe du consensus lequel est défini dans la Réglementation CSA concernant la normalisation comme étant “un accord substantiel auquel parviennent des personnes intéressées. Le consensus comporte une tentative de dissiper toute objection et va beaucoup plus loin que la majorité simple sans constituer nécessairement l’unanimité”». L’ACN définit ensuite dans l’introduction du même document le contexte dans lequel sa norme a été adoptée:

Le Canada appartient à une économie mondiale qui repose sur la création, le traitement et l’échange de renseignements. La technologie sur laquelle repose l’économie de l’information offre un certain nombre d’avantages qui améliorent la qualité de nos vies. Cette technologie soulève toutefois des questions au sujet du respect du droit à la vie privée et du droit des individus de contrôler l’utilisation et la communication de renseignements personnels qui les concernent. Par la mise en œuvre de méthodes honnêtes et éprouvées de gestion des renseignements personnels, les organismes peuvent témoigner concrètement de leur engagement envers la protection de ces renseignements. Les organismes doivent déterminer leurs besoins de renseignements personnels en tenant compte du désir des individus de garder un certain anonymat.

Le présent document est une norme canadienne volontaire visant la protection des renseignements personnels. La norme

necessary, to have the information corrected. Then interrelated principles form the basis of the Standard. Each principle is accompanied by a commentary that elaborates on the principle. A workbook on the implementation of the principles is available to organizations intending to adopt this Standard. Organizations will be able to tailor specific codes using the workbook as a guide. The Standard will (a) provide principles for the management of personal information; (b) specify the minimum requirements for the adequate protection of personal information held by participating organizations; (c) make the Canadian public aware of how personal information should be protected; and (d) provide standards by which the international community can measure the protection of personal information in Canada. Canada committed itself to privacy protection in 1984 by signing the *Organization for Economic Co-operation and Development (OECD) Guidelines on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data*. The *OECD Guidelines* [...] were used as the basis for the development of this Standard. The protection of personal information is increasingly important at the international level.

[13] In the meantime (in 1994), the Minister of Industry had created the Information Highway Advisory Council to inform him on how Canada could most benefit from the Information Highway. "In response to a public discussion paper, most consumer representatives, privacy commissioners, and privacy advocates replied that they wanted legislated privacy protection, while most businesses stated that they could self-regulate to the CSA Standard." In 1995, the Advisory Council recommended to the Minister that the Government "develop flexible framework legislation based on the CSA Standard and work with the provinces to harmonize their efforts" (Annotated Guide, at page XIV).

aborde deux grandes questions, à savoir la façon dont les organismes recueillent, utilisent, divulguent et protègent ces renseignements et le droit des individus de consulter les renseignements qui les concernent et, si c'est nécessaire, de les faire corriger. La norme est basée sur dix principes interdépendants. Chaque principe est accompagné d'un commentaire explicatif.

Les organismes qui se proposent d'adopter la norme pourront se procurer un document de travail sur l'application des principes, document qu'ils pourront utiliser comme guide pour adopter des codes adaptés à leurs besoins.

La présente norme:

- a) établit des principes concernant la gestion des renseignements personnels;
- b) précise les exigences minimales que les organismes participants doivent respecter pour bien protéger les renseignements personnels qu'ils possèdent;
- c) sensibilise la population canadienne à la façon dont devraient être protégés les renseignements personnels;
- d) fournit les critères permettant à la communauté internationale d'évaluer la protection accordée aux renseignements personnels au Canada.

En 1984, le Canada s'est engagé à protéger les renseignements personnels lorsqu'il a signé les *Lignes directrices régissant la protection de la vie privée et les flux transfrontières de données de caractère personnel* de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE). L'élaboration de la présente norme repose sur les *Lignes directrices de l'OCDE* [...] *La protection des renseignements personnels prend de plus en plus d'importance à l'échelle internationale.*

[13] Dans l'intervalle, soit en 1994, le ministre de l'Industrie a créé le Comité consultatif sur l'autoroute de l'information, chargé de le conseiller sur la façon dont le Canada pourrait profiter le plus possible de l'autoroute de l'information. [TRADUCTION] «En réponse à un document de réflexion public sur le sujet, la plupart des représentants des consommateurs, commissaires à la protection de la vie privée et autres défenseurs de la vie privée ont déclaré qu'ils souhaitaient que celle-ci fût protégée par voie législative, tandis que la plupart des entreprises ont affirmé qu'elles pouvaient s'autoréglementer d'après la norme de l'ACN». En 1995, le Comité consultatif a adressé au ministre une recommandation comme quoi le gouvernement devrait [TRADUCTION] «élaborer une législation cadre souple

[14] A consultation paper was released in January 1998. Seeking a compromise through discussion, the Government eventually came up with the following requirements (Annotated Guide, at pages XIV-XV):

- The law must be based on the CSA Standard, which was a carefully crafted consensus document, with every clause negotiated but not drafted in legislative language.
- The same marketplace rules must hold for the entire country, in a period where markets were rapidly converging and competitors who were historically under different jurisdictions were now entering each other's markets (banks and insurance, telecommunications carriers and Internet service providers, direct marketers in all sectors).
- The law must not set up new unjustified barriers to internal and international trade, and must not disadvantage responsible players by allowing data havens or offshore rivals to escape regulation.
- The Privacy Commissioner would be responsible for oversight, in a light flexible model. Not only should the implementation of the legislation be amenable to audit by independent third parties, but the Commissioner should also have authority to audit practices independent of any complaint.
- The heart of successful privacy protection lies in awareness of all parties of rights, expectations, responsibilities, and the actual facts of data processing and dataflow. There is a tremendous need for public education and awareness, and a vital role for the Privacy Commissioner to play.

[15] Eventually, "with the full support of the industry players who contributed to the CSA Standard, but to the great bewilderment of privacy experts and legal scholars

inspirée de la norme de l'ACN et se concerter avec les provinces afin d'harmoniser leurs efforts» (Annotated Guide, à la page XIV).

[14] Un document de consultation a été publié en janvier 1998. Soucieux de parvenir à un compromis par la discussion, le gouvernement a en fin de compte établi les critères suivants (Annotated Guide, aux pages XIV et XV):

[TRADUCTION]

- La législation en question devrait être fondée sur la norme de l'ACN, qui était un document établi avec soin suivant le principe du consensus et dont chaque clause, encore qu'elle ne fût pas rédigée en style législatif, avait été négociée.
- Des règles uniformes devaient s'appliquer aux marchés de l'ensemble du pays, dans un contexte où les marchés convergeaient rapidement et où les entreprises qui relevaient précédemment de sphères de compétence différentes pénétraient maintenant sur les marchés les uns des autres (banques, compagnies d'assurances, sociétés de télécommunications, fournisseurs de services Internet, entreprises de tous secteurs pratiquant la vente directe, etc.).
- La législation ne devait pas dresser d'obstacles nouveaux et injustifiés aux échanges intérieurs et internationaux, ni ne devait désavantager les acteurs dignes de confiance en permettant la constitution d'abris contre la réglementation ou en donnant aux concurrents étrangers la possibilité d'échapper à celle-ci.
- Le Commissaire à la protection de la vie privée serait chargé de la surveillance, suivant un modèle souple et exempt de lourdeur. Non seulement la mise en œuvre de la législation devait pouvoir être contrôlée par des tiers indépendants, mais le commissaire devait être investi du pouvoir de contrôler les pratiques même en l'absence de plaintes.
- Le succès de la protection de la vie privée repose avant tout sur la conscience qu'ont tous les intéressés des droits, des attentes et des responsabilités en jeu, ainsi que des modalités réelles du traitement et de la circulation des données. À cet égard, le besoin de sensibilisation du public est immense, et le Commissaire à la protection de la vie privée a un rôle essentiel à jouer.

[15] En fin de compte, [TRADUCTION] «avec le plein appui des représentants du secteur privé qui avaient participé à l'élaboration de la norme de l'ACN, mais en

everywhere, the drafters of this legislation set about the task of incorporating the text of the standard intact in the law. It was decided to incorporate it as a Schedule and make the modifications in the body of the law that would inevitably be required to retrofit the language of the code to a legal text” (Annotated Guide, at page 11). Part 4 of the CSA Standard became Schedule 1 to the PIPED Act.

[16] The Act received Royal Assent on April 13, 2000 and came into effect in phases from January 1, 2001 to January 1, 2004.

[17] On January 20, 2001, the European Commission ruled that the PIPED Act met the adequacy requirements of the European Union’s Data Protection Directive adopted in 1995 and aimed at protecting personal information and harmonizing privacy laws amongst its member states. As a result, personal data from the member states may be transferred to Canada (European Decision pursuant to Directive 95/46/EC-January 20, 2001, reproduced in *Federal Access to Information and Privacy Legislation, Annotated 2004*, Drapeau and Racicot, Toronto: Carswell, 2004, at page 1-558).

#### The legislative framework

[18] The Act comprises five parts. The first one is the only part which covers substantial issues; it deals with the “Protection of Personal Information in the Private Sector.” As to the other parts, they deal with technical issues (electronic documents and amendments to the *Canada Evidence Act* [R.S.C., 1985, c. C-5], the *Statutory Instruments Act* [R.S.C., 1985, c. S-22] and the *Statute Revision Act* [R.S.C., 1985, c. S-20]). This appeal is solely concerned with the first part.

[19] The first part is complemented by Schedule 1, “Principles set out in the National Standard of Canada Entitled *Model Code for the Protection of Personal*

suscitant la plus grande perplexité chez les experts de la protection de la vie privée et les juristes de tous les horizons, les rédacteurs de la législation en question se sont mis à la tâche d’incorporer le texte de cette norme tel quel dans la loi. Il a alors été décidé de l’y intégrer sous forme d’annexe et d’apporter au corps de la loi les modifications qui se révéleraient inévitablement nécessaires pour ajuster le libellé du code à un acte législatif» (Annotated Guide, à la page 11). C’est ainsi que la norme de l’ACN est devenue l’annexe 1 de la LPRPDE.

[16] La Loi a reçu la sanction royale le 13 avril 2000 et est entrée en vigueur en phases successives du 1<sup>er</sup> janvier 2001 au 1<sup>er</sup> janvier 2004.

[17] Le 20 janvier 2001, la Commission européenne a décrété que la LPRPDE remplissait les conditions fixées par la Directive sur la protection des données qu’avait adoptée l’Union européenne en 1995 dans le but de protéger les renseignements personnels et d’harmoniser les lois respectives de ses membres sur la protection de la vie privée. Par la suite, les données à caractère personnel des États membres de l’Union européenne peuvent être transférées au Canada (voir la décision européenne rendue dans le cadre de la Directive 95/46/CE en date du 20 janvier 2001, dont le texte anglais est reproduit à la page 1-558 de Drapeau et Racicot, *Federal Access to Information and Privacy Legislation, Annotated 2004*, Toronto: Carswell, 2004).

#### Le cadre législatif

[18] La Loi comprend cinq parties. Seule la première, intitulée «Protection des renseignements personnels dans le secteur privé», porte sur les questions de fond. Les autres parties règlent des questions techniques ou de forme (les documents électroniques, ainsi que la modification de la *Loi sur la preuve au Canada* [L.R.C. (1985), ch. C-5], de la *Loi sur les textes réglementaires* [L.R.C. (1985), ch. S-22] et de la *Loi sur la révision des lois* [L.R.C. (1985), ch. S-20]). Seules les dispositions de la première partie sont applicables au présent appel.

[19] La première partie de la Loi est complétée par l’annexe 1, intitulée «Principes énoncés dans la Norme nationale du Canada intitulée *Code type sur la protection*

*Information, CAN/CSA-Q830-96.*” By virtue of subsection 5(1) of the Act, and subject to other sections of the Act, every organization is bound to comply with the obligations set out in Schedule 1.

[20] The first part and Schedule 1 are summarized as follows in the Statutes of Canada:

Part 1 of this enactment establishes a right to the protection of personal information collected, used or disclosed in the course of commercial activities, in connection with the operation of a federal work, undertaking or business or interprovincially or internationally.

It establishes the following principles to govern the collection, use and disclosure of personal information: accountability, identifying the purposes for the collection of personal information, obtaining consent, limiting collection, limiting use, disclosure and retention, ensuring accuracy, providing adequate security, making information management policies readily available, providing individuals with access to information about themselves, and giving individuals a right to challenge an organization’s compliance with these principles.

It further provides for the Privacy Commissioner to receive complaints concerning contraventions of the principles, conduct investigations and attempt to resolve such complaints. Unresolved disputes relating to certain matters can be taken to the Federal Court for resolution.

[21] The following provisions are particularly relevant to this appeal:

#### CHAPTER 5

An Act to support and promote electronic commerce by protecting personal information that is collected, used or disclosed in certain circumstances, by providing for the use of electronic means to communicate or record information or transactions and by amending the Canada Evidence Act, the Statutory Instruments Act and the Statute Revision Act

...

1. . . .

*Personal Information Protection and  
Electronic Documents Act*

*des renseignements personnels, CAN/CSA-Q830-96.*» En vertu du paragraphe 5(1) de la Loi et sous réserve d’autres articles de celle-ci, toute organisation doit se conformer aux obligations énoncées dans l’annexe 1.

[20] La première partie de la Loi et son annexe 1 sont résumées comme suit dans les Lois du Canada:

La partie 1 du texte établit le droit à la protection des renseignements personnels recueillis, utilisés ou communiqués dans le cadre d’activités commerciales, dans le cadre d’une entreprise fédérale ou d’une province à l’autre ou d’un pays à l’autre.

Elle énonce les principes qui doivent régir la collecte, l’utilisation et la communication des renseignements personnels: la responsabilité, la détermination des fins de la collecte, l’obtention d’un consentement, la limitation de la collecte, de l’utilisation, de la communication et de la conservation, l’exactitude, l’existence de mesures de sécurité adéquates, l’accès facile aux politiques sur la gestion des renseignements personnels, l’accès d’un individu aux renseignements qui le concernent et la possibilité de porter plainte contre le non-respect des principes par une organisation.

De plus, elle octroie au Commissaire à la protection de la vie privée le pouvoir de recevoir les plaintes relatives au non-respect des principes, de procéder à l’examen de celles-ci et de tenter de parvenir à leur règlement. Certains différends non réglés peuvent être portés devant la Cour fédérale.

[21] Les dispositions suivantes sont particulièrement applicables au présent appel:

#### CHAPITRE 5

Loi visant à faciliter et à promouvoir le commerce électronique en protégeant les renseignements personnels recueillis, utilisés ou communiqués dans certaines circonstances, en prévoyant l’utilisation de moyens électroniques pour communiquer ou enregistrer de l’information et des transactions et en modifiant la Loi sur la preuve au Canada, la Loi sur les textes réglementaires et la Loi sur la révision des lois

[. . .]

1. [. . .]

*Loi sur la protection des renseignements  
personnels et les documents électroniques*

## PART I

PROTECTION OF PERSONAL INFORMATION  
IN THE PRIVATE SECTOR

...

*Purpose*

3. The purpose of this Part is to establish, in an era in which technology increasingly facilitates the circulation and exchange of information, rules to govern the collection, use and disclosure of personal information in a manner that recognizes the right of privacy of individuals with respect to their personal information and the need of organizations to collect, use or disclose personal information for purposes that a reasonable person would consider appropriate in the circumstances.

*Application*

4. (1) This Part applies to every organization in respect of personal information that

(a) the organization collects, uses or discloses in the course of commercial activities; or

(b) is about an employee of the organization and that the organization collects, uses or discloses in connection with the operation of a federal work, undertaking or business.

...

(3) Every provision of this Part applies despite any provision, enacted after this subsection comes into force, of any other Act of Parliament, unless the other Act expressly declares that that provision operates despite the provision of this Part.

## DIVISION 1

## PROTECTION OF PERSONAL INFORMATION

5. (1) Subject to sections 6 to 9, every organization shall comply with the obligations set out in Schedule 1.

(2) The word “should”, when used in Schedule 1, indicates a recommendation and does not impose an obligation.

(3) An organization may collect, use or disclose personal information only for purposes that a reasonable person would consider are appropriate in the circumstances.

...

## PARTIE 1

PROTECTION DES RENSEIGNEMENTS  
PERSONNELS DANS LE SECTEUR PRIVÉ

[. . .]

*Objet*

3. La présente partie a pour objet de fixer, dans une ère où la technologie facilite de plus en plus la circulation et l'échange de renseignements, des règles régissant la collecte, l'utilisation et la communication de renseignements personnels d'une manière qui tient compte du droit des individus à la vie privée à l'égard des renseignements personnels qui les concernent et du besoin des organisations de recueillir, d'utiliser ou de communiquer des renseignements personnels à des fins qu'une personne raisonnable estimerait acceptables dans les circonstances.

*Champ d'application*

4. (1) La présente partie s'applique à toute organisation à l'égard des renseignements personnels:

a) soit qu'elle recueille, utilise ou communique dans le cadre d'activités commerciales;

b) soit qui concernent un de ses employés et qu'elle recueille, utilise ou communique dans le cadre d'une entreprise fédérale.

[. . .]

(3) Toute disposition de la présente partie s'applique malgré toute disposition—éditée après l'entrée en vigueur du présent paragraphe—d'une autre loi fédérale, sauf dérogation expresse de la disposition de l'autre loi.

## SECTION 1

## PROTECTION DES RENSEIGNEMENTS PERSONNELS

5. (1) Sous réserve des articles 6 à 9, toute organisation doit se conformer aux obligations énoncées dans l'annexe 1.

(2) L'emploi du conditionnel dans l'annexe 1 indique qu'il s'agit d'une recommandation et non d'une obligation.

(3) L'organisation ne peut recueillir, utiliser ou communiquer des renseignements personnels qu'à des fins qu'une personne raisonnable estimerait acceptables dans les circonstances.

[. . .]

7. (1) For the purpose of clause 4.3 of Schedule 1, and despite the note that accompanies that clause, an organization may collect personal information without the knowledge or consent of the individual only if

...

(d) the information is publicly available and is specified by the regulations.

(2) For the purpose of clause 4.3 of Schedule 1, and despite the note that accompanies that clause, an organization may, without the knowledge or consent of the individual, use personal information only if

...

(c.1) it is publicly available and is specified by the regulations; or

...

(3) For the purpose of clause 4.3 of Schedule 1, and despite the note that accompanies that clause, an organization may disclose personal information without the knowledge or consent of the individual only if the disclosure is

...

(h.1) of information that is publicly available and is specified by the regulations;

...

## DIVISION 2

### REMEDIES

#### Filing of Complaints

11. (1) An individual may file with the Commissioner a written complaint against an organization for contravening a provision of Division 1 or for not following a recommendation set out in Schedule 1.

...

#### Commissioner's Report

13. (1) The Commissioner shall, within one year after the day on which a complaint is filed or is initiated by the Commissioner, prepare a report that contains

(a) the Commissioner's findings and recommendations;

7. (1) Pour l'application de l'article 4.3 de l'annexe 1 et malgré la note afférente, l'organisation ne peut recueillir de renseignement personnel à l'insu de l'intéressé et sans son consentement que dans les cas suivants:

[. . .]

d) il s'agit d'un renseignement réglementaire auquel le public a accès.

(2) Pour l'application de l'article 4.3 de l'annexe 1 et malgré la note afférente, l'organisation ne peut utiliser de renseignement personnel à l'insu de l'intéressé et sans son consentement que dans les cas suivants:

[. . .]

c.1) il s'agit d'un renseignement réglementaire auquel le public a accès;

[. . .]

(3) Pour l'application de l'article 4.3 de l'annexe 1 et malgré la note afférente, l'organisation ne peut communiquer de renseignement personnel à l'insu de l'intéressé et sans son consentement que dans les cas suivants:

[. . .]

h.1) il s'agit d'un renseignement réglementaire auquel le public a accès;

[. . .]

## SECTION 2

### RECOURS

#### Dépôt des plaintes

11. (1) Tout intéressé peut déposer auprès du commissaire une plainte contre une organisation qui contrevient à l'une des dispositions de la section 1 ou qui omet de mettre en œuvre une recommandation énoncée dans l'annexe 1.

[. . .]

#### Rapport du commissaire

13. (1) Dans l'année suivant, selon le cas, la date du dépôt de la plainte ou celle où il en a pris l'initiative, le commissaire dresse un rapport où:

a) il présente ses conclusions et recommandations;

...

[...]

(2) The Commissioner is not required to prepare a report if the Commissioner is satisfied that

(a) the complainant ought first to exhaust grievance or review procedures otherwise reasonably available;

(b) the complaint could more appropriately be dealt with, initially or completely, by means of a procedure provided for under the laws of Canada, other than this Part, or the laws of a province;

(c) the length of time that has elapsed between the date when the subject-matter of the complaint arose and the date when the complaint was filed is such that a report would not serve a useful purpose; or

(d) the complaint is trivial, frivolous or vexatious or is made in bad faith.

If a report is not to be prepared, the Commissioner shall inform the complainant and the organization and give reasons.

...

#### Hearing by Court

14. (1) A complainant may, after receiving the Commissioner's report, apply to the Court for a hearing in respect of any matter in respect of which the complaint was made, or that is referred to in the Commissioner's report, and that is referred to in clause 4.1.3, 4.2, 4.3.3, 4.4, 4.6, 4.7 or 4.8 of Schedule 1, in clause 4.3, 4.5 or 4.9 of that Schedule as modified or clarified by Division 1, in subsection 5(3) or 8(6) or (7) or in section 10.

...

15. The Commissioner may, in respect of a complaint that the Commissioner did not initiate,

(a) apply to the Court, within the time limited by section 14, for a hearing in respect of any matter described in that section, if the Commissioner has the consent of the complainant;

(b) appear before the Court on behalf of any complainant who has applied for a hearing under section 14; or

(c) with leave of the Court, appear as a party to any hearing applied for under section 14.

16. The Court may, in addition to any other remedies it may give,

(a) order an organization to correct its practices in order to comply with sections 5 to 10;

(2) Il n'est toutefois pas tenu de dresser un rapport s'il est convaincu que, selon le cas:

a) le plaignant devrait d'abord épuiser les recours internes ou les procédures d'appel ou de règlement des griefs qui lui sont normalement ouverts;

b) la plainte pourrait avantageusement être instruite, dans un premier temps ou à toutes les étapes, selon des procédures prévues par le droit fédéral—à l'exception de la présente partie—ou le droit provincial;

c) le délai écoulé entre la date où l'objet de la plainte a pris naissance et celle du dépôt de celle-ci est tel que le rapport serait inutile;

d) la plainte est futile, vexatoire ou entachée de mauvaise foi.

Le cas échéant, il en informe le plaignant et l'organisation, motifs à l'appui.

[...]

#### Audience de la Cour

14. (1) Après avoir reçu le rapport du commissaire, le plaignant peut demander que la Cour entende toute question qui a fait l'objet de la plainte—ou qui est mentionnée dans le rapport—et qui est visée aux articles 4.1.3, 4.2, 4.3.3, 4.4, 4.6, 4.7 ou 4.8 de l'annexe 1, aux articles 4.3, 4.5 ou 4.9 de cette annexe tels que modifiés ou clarifiés par la section 1, aux paragraphes 5(3) ou 8(6) ou (7) ou à l'article 10.

[...]

15. S'agissant d'une plainte dont il n'a pas pris l'initiative, le commissaire a qualité pour:

a) demander lui-même, dans le délai prévu à l'article 14, l'audition de toute question visée à cet article, avec le consentement du plaignant;

b) comparaître devant la Cour au nom du plaignant qui a demandé l'audition de la question;

c) comparaître, avec l'autorisation de la Cour, comme partie à la procédure.

16. La Cour peut, en sus de toute autre réparation qu'elle accorde:

a) ordonner à l'organisation de revoir ses pratiques de façon à se conformer aux articles 5 à 10;

(b) order an organization to publish a notice of any action taken or proposed to be taken to correct its practices, whether or not ordered to correct them under paragraph (a); and

(c) award damages to the complainant, including damages for any humiliation that the complainant has suffered.

17. (1) An application made under section 14 or 15 shall be heard and determined without delay and in a summary way unless the Court considers it inappropriate to do so.

...

#### DIVISION 4

##### GENERAL

...

27. (1) Any person who has reasonable grounds to believe that a person has contravened or intends to contravene a provision of Division 1, may notify the Commissioner of the particulars of the matter and may request that their identity be kept confidential with respect to the notification.

...

#### SCHEDULE 1

##### (Section 5)

PRINCIPLES SET OUT IN THE NATIONAL  
STANDARD OF CANADA ENTITLED *MODEL*  
*CODE FOR THE PROTECTION OF*  
*PERSONAL INFORMATION,*  
CAN/CSA-Q830-96

#### 4.1 Principle 1—Accountability

An organization is responsible for personal information under its control and shall designate an individual or individuals who are accountable for the organization's compliance with the following principles.

...

##### 4.1.4

Organizations shall implement policies and practices to give effect to the principles, including

(a) implementing procedures to protect personal information;

b) lui ordonner de publier un avis énonçant les mesures prises ou envisagées pour corriger ses pratiques, que ces dernières aient ou non fait l'objet d'une ordonnance visée à l'alinéa a);

c) accorder au plaignant des dommages-intérêts, notamment en réparation de l'humiliation subie.

17. (1) Le recours prévu aux articles 14 ou 15 est entendu et jugé sans délai et selon une procédure sommaire, à moins que la Cour ne l'estime contre-indiqué.

[. . .]

#### SECTION 4

##### DISPOSITIONS GÉNÉRALES

[. . .]

27. (1) Toute personne qui a des motifs raisonnables de croire qu'une autre personne a contrevenu à l'une des dispositions de la section 1, ou a l'intention d'y contrevenir, peut notifier au commissaire des détails sur la question et exiger l'anonymat relativement à cette dénonciation.

[. . .]

#### ANNEXE 1

##### (article 5)

PRINCIPES ÉNONCÉS DANS LA NORME NATIONALE DU  
CANADA INTITULÉE *CODE*  
*TYPE SUR LA PROTECTION DES*  
*RENSEIGNEMENTS PERSONNELS,*  
CAN/CSA-Q830-96

#### 4.1 Premier principe—Responsabilité

Une organisation est responsable des renseignements personnels dont elle a la gestion et doit désigner une ou des personnes qui devront s'assurer du respect des principes énoncés ci-dessous.

[. . .]

##### 4.1.4

Les organisations doivent assurer la mise en œuvre des politiques et des pratiques destinées à donner suite aux principes, y compris:

a) la mise en œuvre des procédures pour protéger les renseignements personnels;

...

[. . .]

(d) developing information to explain the organization's policies and procedures.

d) la rédaction des documents explicatifs concernant leurs politiques et procédures.

#### 4.2 Principle 2—Identifying Purposes

#### 4.2 Deuxième principe—Détermination des fins de la collecte des renseignements

The purposes for which personal information is collected shall be identified by the organization at or before the time the information is collected.

Les fins auxquelles des renseignements personnels sont recueillis doivent être déterminées par l'organisation avant la collecte ou au moment de celle-ci.

...

[. . .]

##### 4.2.2

Identifying the purposes for which personal information is collected at or before the time of collection allows organizations to determine the information they need to collect to fulfil these purposes. The Limiting Collection principle (Clause 4.4) requires an organization to collect only that information necessary for the purposes that have been identified.

##### 4.2.2

Le fait de préciser les fins de la collecte de renseignements personnels avant celle-ci ou au moment de celle-ci permet à l'organisation de déterminer les renseignements dont elle a besoin pour réaliser les fins mentionnées. Suivant le principe de la limitation en matière de collecte (article 4.4), l'organisation ne doit recueillir que les renseignements nécessaires aux fins mentionnées.

##### 4.2.3

The identified purposes should be specified at or before the time of collection to the individual from whom the personal information is collected. Depending upon the way in which the information is collected, this can be done orally or in writing. An application form, for example, may give notice of the purposes.

##### 4.2.3

Il faudrait préciser à la personne auprès de laquelle on recueille des renseignements, avant la collecte ou au moment de celle-ci, les fins auxquelles ils sont destinés. Selon la façon dont se fait la collecte, cette précision peut être communiquée de vive voix ou par écrit. Par exemple, on peut indiquer ces fins sur un formulaire de demande de renseignements.

##### 4.2.4

When personal information that has been collected is to be used for a purpose not previously identified, the new purpose shall be identified prior to use. . . .

##### 4.2.4

Avant de se servir de renseignements personnels à des fins non précisées antérieurement, les nouvelles fins doivent être précisées avant l'utilisation. [ . . . ]

...

[. . .]

#### 4.3 Principle 3—Consent

The knowledge and consent of the individual are required for the collection, use, or disclosure of personal information, except where inappropriate. [Note omitted.]

#### 4.3 Troisième principe—Consentement

Toute personne doit être informée de toute collecte, utilisation ou communication de renseignements personnels qui la concernent et y consentir, à moins qu'il ne soit pas approprié de le faire. [Note omise.]

##### 4.3.1

Consent is required for the collection of personal information and the subsequent use or disclosure of this information. Typically, an organization will seek consent for the use or disclosure of the information at the time of collection. In certain circumstances, consent with respect to use or disclosure may be sought after the information has been collected but before use (for example, when an organization

##### 4.3.1

Il faut obtenir le consentement de la personne concernée avant de recueillir des renseignements personnels à son sujet et d'utiliser ou de communiquer les renseignements recueillis. Généralement, une organisation obtient le consentement des personnes concernées relativement à l'utilisation et à la communication des renseignements personnels au moment de la collecte. Dans certains cas, une organisation peut obtenir le

wants to use information for a purpose not previously identified).

#### 4.3.2

The principle requires “knowledge and consent”. Organizations shall make a reasonable effort to ensure that the individual is advised of the purposes for which the information will be used. To make the consent meaningful, the purposes must be stated in such a manner that the individual can reasonably understand how the information will be used or disclosed.

#### 4.3.3

An organization shall not, as a condition of the supply of a product or service, require an individual to consent to the collection, use, or disclosure of information beyond that required to fulfil the explicitly specified, and legitimate purposes.

#### 4.3.4

The form of the consent sought by the organization may vary, depending upon the circumstances and the type of information. In determining the form of consent to use, organizations shall take into account the sensitivity of the information. . . .

#### 4.3.5

In obtaining consent, the reasonable expectations of the individual are also relevant. . . .

#### 4.3.6

The way in which an organization seeks consent may vary, depending on the circumstances and the type of information collected. An organization should generally seek express consent when the information is likely to be considered sensitive. Implied consent would generally be appropriate when the information is less sensitive. . . .

#### 4.3.7

Individuals can give consent in many ways. For example:

(a) an application form may be used to seek consent, collect information, and inform the individual of the use that will be made of the information. By completing and signing the form, the individual is giving consent to the collection and

consentement concernant l’utilisation ou la communication des renseignements après avoir recueilli ces renseignements, mais avant de s’en servir, par exemple, quand elle veut les utiliser à des fins non précisées antérieurement.

#### 4.3.2

Suivant ce principe, il faut informer la personne au sujet de laquelle on recueille des renseignements et obtenir son consentement. Les organisations doivent faire un effort raisonnable pour s’assurer que la personne est informée des fins auxquelles les renseignements seront utilisés. Pour que le consentement soit valable, les fins doivent être énoncées de façon que la personne puisse raisonnablement comprendre de quelle manière les renseignements seront utilisés ou communiqués.

#### 4.3.3

Une organisation ne peut pas, pour le motif qu’elle fournit un bien ou un service, exiger d’une personne qu’elle consente à la collecte, à l’utilisation ou à la communication de renseignements autres que ceux qui sont nécessaires pour réaliser les fins légitimes et explicitement indiquées.

#### 4.3.4

La forme du consentement que l’organisation cherche à obtenir peut varier selon les circonstances et la nature des renseignements. Pour déterminer la forme que prendra le consentement, les organisations doivent tenir compte de la sensibilité des renseignements. [ . . . ]

#### 4.3.5

Dans l’obtention du consentement, les attentes raisonnables de la personne sont aussi pertinentes. [ . . . ]

#### 4.3.6

La façon dont une organisation obtient le consentement peut varier selon les circonstances et la nature des renseignements recueillis. En général, l’organisation devrait chercher à obtenir un consentement explicite si les renseignements sont susceptibles d’être considérés comme sensibles. Lorsque les renseignements sont moins sensibles, un consentement implicite serait normalement jugé suffisant. [ . . . ]

#### 4.3.7

Le consentement peut revêtir différentes formes, par exemple:

a) on peut se servir d’un formulaire de demande de renseignements pour obtenir le consentement, recueillir des renseignements et informer la personne de l’utilisation qui sera faite des renseignements. En remplissant le formulaire

the specified uses;

(b) a checkoff box may be used to allow individuals to request that their names and addresses not be given to other organizations. Individuals who do not check the box are assumed to consent to the transfer of this information to third parties;

(c) consent may be given orally when information is collected over the telephone; or

(d) consent may be given at the time that individuals use a product or service.

et en le signant, la personne donne son consentement à la collecte de renseignements et aux usages précisés;

b) on peut prévoir une case où la personne pourra indiquer en cochant qu'elle refuse que ses nom et adresse soient communiqués à d'autres organisations. Si la personne ne coche pas la case, il sera présumé qu'elle consent à ce que les renseignements soient communiqués à des tiers;

c) le consentement peut être donné de vive voix lorsque les renseignements sont recueillis par téléphone; ou

d) le consentement peut être donné au moment où le produit ou le service est utilisé.

#### The regulatory context of the non-published number service

[22] The non-published number service (NPNS) is a telecommunications service regulated by the CRTC. The tariff applicable in British Columbia is CRTC 1005, General Tariff Item 145. The monthly service charge for NPNS is \$2 and there is a one-time set-up fee of \$9.50 (A.B., Vol. 1, at pages 87-88).

[23] On January 25, 1994, in Telecom Decision CRTC 94-1 [*BC Tel—Revenue Requirements for 1993 and 1994*], the CRTC expressed the view “that the provision of directories form an essential part of, and significantly enhances the value of, the company’s basic telephone service” (A.B., Vol. 2, at page 393). On May 1, 1997, in Telecom Decision CRTC 97-8 [*Local Competition*], the CRTC required that telephone directories be provided free of charge to customers (A.B., Vol. 2, at page 309).

[24] On March 8, 1995, in Telecom Decision CRTC 95-3 [*Provision of Directory Database Information and Real-Time Access to Directory Assistance Databases*], the CRTC ordered various telephone companies, including TELUS, to send billing inserts to their customers informing them of the provision of non-confidential listing information to third parties and of the means available to have their names and related information excluded. In addition, the CRTC directed those companies that had not already done so to implement measures to inform customers calling to initiate service, or with privacy concerns, of the method

#### Le contexte réglementaire du service de non-publication des numéros

[22] Le service de non-publication des numéros est un service de télécommunication réglementé par le CRTC. Le tarif applicable à ce service en Colombie-Britannique est fixé à l'article 145 du Tarif général, CRTC 1005. La redevance mensuelle à payer pour ce service est de 2 \$, en plus de droits ponctuels de 9,50 \$ à percevoir au moment de l'abonnement (D.A., vol. 1, aux pages 87 et 88).

[23] Dans la décision Télécom CRTC 94-1 [*BC Tel—Besoin en revenus pour 1993 et 1994*], en date du 25 janvier 1994, le CRTC a déclaré estimer «que la fourniture des annuaires fait partie intégrante du service téléphonique de base de la compagnie et en accroît sensiblement la valeur» (D.A., vol. 2, à la page 393). Par la décision Télécom CRTC 97-8 [*Concurrence locale*] du 1<sup>er</sup> mai 1997, le CRTC a décrété que les annuaires téléphoniques devaient être fournis gratuitement aux abonnés (D.A., vol. 2, à la page 309).

[24] Le 8 mars 1995, dans sa décision Télécom CRTC 95-3 [*Fourniture de renseignements tirés des bases de données de l'annuaire et accès en temps réel aux bases de données de l'assistance-annuaire*], le CRTC a ordonné à diverses compagnies de téléphone, dont TELUS, d'envoyer à leurs clients des encarts de facturation pour les informer de la fourniture à des tiers de renseignements non confidentiels tirés des inscriptions et des moyens par lesquels ils pouvaient faire retrancher leurs noms et les renseignements connexes. En outre, le CRTC ordonnait aux compagnies qui ne l'avaient pas encore fait de mettre en œuvre des

by which their names could be removed from listings that are sold or rented to third parties (A.B., Vol. 1, at page 185).

[25] On June 25, 1996, by Order in Council P.C. 1996-1001 [*Order Varying Telecom Decision CRTC 95-14 and requiring the CRTC to Report on the Matter of Directory Subscriber Listings*, SOR/96-322], the Governor in Council required the CRTC to report “on the matter of directory subscriber listings, including the appropriate level of protection that should be accorded to subscriber listings and an evaluation of the unlisted number service” (A.B., Vol. 1, at page 172; *C. Gaz.* 1996.II.2172). Two “whereas” are worth noting (A.B., Vol. 1, at page 171; *C. Gaz.* 1996.II.2172):

Whereas the Governor in Council has determined that the pricing of the unlisted number service may deter subscribers from delisting their personal information from telephone companies’ directories and that such a service should be made available to subscribers of other telecommunication services;

Whereas the Governor in Council has determined that privacy safeguards should be cost-effective and competitively neutral and should not unduly interfere with the introduction of new services;

[26] The CRTC issued a public notice inviting submissions. The Privacy Commissioner accepted the invitation and recommended, *inter alia*, the following (A.B., Vol. 2, at pages 489-491):

RECOMMENDATION 2.—When telephone companies collect information from new or existing subscribers, they should tell the subscribers about all primary and possible secondary uses of their personal information, who might use the information, and all means available to the subscriber to control or prohibit these uses.

RECOMMENDATION 3.—Service providers should always ask new subscribers whether they want their listings fully or partially listed, unpublished, or unlisted.

mesures pour faire connaître aux abonnés qui appellent pour lancer le service ou qui ont des préoccupations en matière de protection de la vie privée la méthode selon laquelle leur nom peut être retranché des inscriptions qui sont vendues ou louées à des tiers (D.A., vol. 1, à la page 185).

[25] Le 25 juin 1996, le gouverneur en conseil par décret C.P. 1996-1001 [*Décret modifiant la décision Télécom CRTC 95-14 et demandant à la CRTC de faire rapport sur la question des listes d’inscriptions d’abonnés*, DORS/96-322] a ordonné au CRTC de lui faire rapport «sur la question des listes d’inscriptions d’abonnés, y compris le niveau de protection de la vie privée qu’il convient d’accorder aux inscriptions ainsi qu’une évaluation du service de numéro non inscrit» (D.A., vol. 1, à la page 172; *Gaz. C.* 1996.II.2172). Deux «attendus» de ce décret devraient retenir notre attention (D.A., vol. 1, page 171; *Gaz. C.* 1996.II.2172):

Attendu que le gouverneur en conseil est d’avis que le coût du service de numéro non inscrit peut décourager les abonnés de faire supprimer les renseignements qui les concernent des annuaires des compagnies de téléphone et que ce service devrait être disponible aux abonnés d’autres services de télécommunications;

Attendu que le gouverneur en conseil est d’avis que les mesures de protection de la vie privée devraient être efficaces et neutres par rapport à la concurrence et ne devraient pas nuire à l’établissement de nouveaux services,

[26] Le CRTC a alors publié un appel d’observations sur ces questions. Le Commissaire à la protection de la vie privée du Canada a répondu à cet appel et formulé, entre autres, les recommandations suivantes (D.A., vol. 2, aux pages 489 à 491):

[TRADUCTION]

RECOMMANDATION 2.—Lorsqu’elles recueillent des renseignements auprès de leurs abonnés, nouveaux ou non, les compagnies de téléphone devraient les informer de tous les usages premiers et de tous les éventuels usages seconds des renseignements personnels qui les concernent, de l’identité de ceux qui pourraient les utiliser et de tous les moyens dont ils disposent pour contrôler ou interdire ces usages.

RECOMMANDATION 3.—Les fournisseurs de services devraient toujours demander aux nouveaux abonnés s’ils veulent que les renseignements les concernant soient inscrits

RECOMMENDATION 4.—Service providers should not charge for de-listing or not publishing listings.

The Commissioner's observations leading to his recommendation 4 read (A.B., Vol. 2, at pages 490-491):

Subscribers must normally pay to have their listing unpublished or to keep it unlisted. In the United States, monthly de-listing charges range from \$0.65 in California to \$2.54 in New York. In Canada, monthly de-listing charges are on average 132% higher than in the United States, ranging from \$1.55 in Manitoba to \$5.75 in the Maritime provinces.

Both the Privacy Commissioner and the federal Cabinet agree that these high charges may discourage de-listing or non-publication, and thus prevent many subscribers from protecting their privacy. Between a quarter and a third of American subscribers have had their listings removed from directories and directory assistance. Figures for Canada are not available, but the Commissioner suspects that fewer Canadians take advantage of de-listing.

De-listing and not publishing listings affect both published directories and the level of directory assistance required from service providers or their affiliated publishers. The Commissioner, however, does not believe that this justifies infringing upon the privacy of subscribers. Indeed, revenues lost through de-listing would be offset by reduced printing costs (directories would be thinner). Furthermore, revenues from providing directory assistance would increase.

[27] On December 23, 1996, the CRTC submitted its 25-page *Report to the Governor in Council on Directory Subscriber Listings and on Unlisted Number Service* (A.B., Vol. 1, at page 182).

[28] The Report sets out a list of applicable principles established by Industry Canada which must be taken into account (A.B., Vol. 1, at pages 190-191; Report, at pages 6-7):

intégralement ou partiellement, ou ne soient pas inscrits ou publiés.

RECOMMANDATION 4.—Les fournisseurs de services ne devraient pas faire payer le retrait ou la non-publication des inscriptions d'abonnés.

Les observations introduisant la quatrième recommandation du commissaire sont rédigées comme suit (D.A., vol. 2, aux pages 490 et 491):

[TRADUCTION]

Les abonnés doivent normalement payer pour que les renseignements les concernant ne soient pas publiés ou ne soient pas inscrits. Aux États-Unis, les redevances mensuelles de non-publication vont de 0,65 \$ en Californie à 2,54 \$ dans l'État de New York. Au Canada, ces redevances sont en moyenne 132 % de celles des États-Unis, s'inscrivant entre 1,55 \$ au Manitoba et 5,75 \$ dans les Maritimes.

Le Commissaire à la protection de la vie privée aussi bien que le cabinet fédéral pensent que ces redevances élevées risquent de décourager les abonnés de demander le retrait des répertoires ou la non-publication de leurs inscriptions, et donc d'empêcher un bon nombre d'entre eux de protéger leur vie privée. Entre le tiers et le quart des abonnés américains ont fait retirer leurs inscriptions des annuaires et des répertoires de l'assistance-annuaire. Les statistiques correspondantes pour le Canada ne sont pas disponibles, mais le commissaire a le sentiment que les Canadiens profitent de ce service en moins grand nombre.

Il est vrai que le retrait des répertoires et la non-publication des inscriptions influent aussi bien sur le contenu des annuaires publiés que sur le niveau d'assistance-annuaire exigé des fournisseurs de services ou des éditeurs qui leur sont affiliés. Le commissaire, cependant, ne croit pas que cela justifie de porter atteinte au droit à la vie privée des abonnés. En fait, le manque à gagner attribuable aux retraits des répertoires serait compensé par la réduction des frais d'impression (les annuaires s'en trouvant amincis). Qui plus est, les revenus provenant de l'assistance-annuaire en seraient augmentés.

[27] Le 23 décembre 1996, le CRTC a présenté à ce sujet un document de 25 pages intitulé *Rapport au gouverneur en conseil sur les listes d'inscriptions d'abonnés dans les annuaires et sur le service de numéro non inscrit* (D.A., vol. 1, à la page 182).

[28] Ce rapport contient une liste de principes établis par Industrie Canada qui doivent être pris en considération (D.A., vol. 1, aux pages 190 et 191; pages 6 et 7 du Rapport):

(1) Canadians value their privacy. Personal privacy considerations must be addressed explicitly in the provision, use and regulation of telecommunications services.

(2) Canadians need to know the implications of the use of telecommunications services for their personal privacy. All providers of telecommunications services and government have a responsibility to communicate this information in an understandable and accessible form.

(3) When telecommunications services that compromise personal privacy are introduced, appropriate measures must be taken to maintain the consumer's privacy at no extra cost unless there are compelling reasons for not doing so.

(4) It is fundamental to privacy that there be limits to the collection, use and disclosure of personal information obtained by service providers and generated by telecommunications networks. Except where clearly in the public interest, or as authorized by law, such information should be collected, used and disclosed only with the express and informed consent of the persons involved.

(5) Fundamental to privacy is the right to be left alone. A balance should exist between the legitimate use of unsolicited telecommunications and their potential for intrusion into personal privacy. All parties have a responsibility to establish ground rules and methods of redress so that Canadians are able to protect themselves from unwanted and intrusive telecommunications.

(6) Privacy expectations of Canadians may change over time. Methods of protecting telecommunications privacy must be reviewed from time to time to meet these changing expectations and to respond to changing technologies and services.

To these must be added the determination in Order in Council P.C. 1996-1001 that privacy safeguards should be cost-effective and competitively neutral and should not unduly interfere with the introduction of new services.

The Commission notes that the above principles may conflict with one another, and considers that any choice as to which should prevail in a given situation would depend on an assessment of the individual circumstances, taking into account such factors as the nature of the service, the nature of the information and any past practices that may have evolved.

[29] The Report then finds that (A.B., Vol. 1, at pages 194-195):

(1) Les Canadiens attachent beaucoup d'importance à leur vie privée. Il faut explicitement tenir compte de ce facteur dans la fourniture, l'utilisation et la réglementation des services de télécommunication.

(2) Les Canadiens doivent connaître les incidences possibles de l'utilisation des services de télécommunication sur leur vie privée. Il revient à tous les fournisseurs de services de télécommunication et au gouvernement de les en informer clairement.

(3) Quand un nouveau service de télécommunication menace de porter atteinte à la vie privée, il faut prendre des dispositions pour la protéger sans frais, à moins qu'il existe des raisons impérieuses de ne pas le faire.

(4) Il est essentiel, pour protéger la vie privée, de limiter la collecte, l'utilisation et la communication de renseignements personnels découlant de l'emploi de réseaux de télécommunication et obtenus par les fournisseurs de services. Sauf s'il y va de l'intérêt général ou si la loi l'autorise, de tels renseignements ne devraient être recueillis, utilisés ou communiqués qu'avec le consentement éclairé et exprimé des intéressés.

(5) Le droit d'être laissé tranquille va au cœur même de la vie privée. Il faudrait contrebalancer l'utilisation légitime des communications automatiques, d'une part, et l'intrusion dans la vie privée qu'elles peuvent constituer, d'autre part. Toutes les parties en cause ont la responsabilité de s'entendre sur les règles de base ainsi que sur les recours dont les Canadiens pourront se prévaloir pour se protéger des télécommunications non désirées et donc importunes.

(6) Il est possible que les attentes des Canadiens en matière de protection de la vie privée changent avec le temps. Il faut donc réévaluer périodiquement les méthodes utilisées pour protéger la vie privée par rapport aux télécommunications, pour tenir compte notamment de l'évolution des technologies et des services offerts.

On doit ajouter à ces principes la décision, rendue dans le décret C.P. 1996-1001, selon laquelle les mesures de protection de la vie privée devraient être efficaces et neutres par rapport à la concurrence et ne devraient pas nuire à l'établissement de nouveaux services.

Le Conseil fait observer que les principes ci-dessus peuvent se contredire et estime que les choix à faire quant à ceux qui doivent l'emporter dans une situation en particulier dépendraient d'une évaluation des circonstances particulières, en tenant compte de facteurs comme la nature du service, le caractère de l'information et toutes les pratiques antérieures qui ont pu évoluer.

[29] On trouve plus loin dans le Rapport les constatations suivantes (D.A., vol. 1, aux pages 194 et 195):

... the provision of primary exchange service by the telephone company has generally included a listing in the directory, the provision of White and Yellow Pages directories, and the availability of the subscriber's telephone number through directory assistance. The exception has been when the subscriber requested, at a fee, an unlisted telephone number. The Commission considers that, as a result of this long-established practice, subscribers currently expect that, unless they request an unlisted number, their telephone numbers will be published in the telephone companies' directories and will be available through directory assistance. In the Commission's view, subscribers can be considered to have consented to this use if they initiate service without requesting an unlisted number.

...

The Commission considers that ... subscribers to primary exchange service are regarded as having consented to the publication of their information in independent directories. [My emphasis.]

[30] With respect to unlisted number service, the Report states (A.B., Vol. 1, at page 201):

In assessing the appropriate balance with respect to unlisted number service, the Commission considers that the factors noted by Stentor must be weighed against concerns as to privacy, which have become more acute as a result of increased accessibility of subscriber listing information, particularly in forms that are easily manipulated, and the fact that subscribing to the service may now be the only effective way for subscribers to control dissemination of their listing information. Given the current environment, it is increasingly important that unlisted number service not be priced beyond the financial reach of subscribers.

In the past, the Commission has set rates for unlisted number service to maximize revenues to the telephone companies. The Commission's preliminary view is that this policy is no longer appropriate in light of current regulatory circumstances. The Commission's initial view is that charges should not be entirely eliminated, and that the current circumstances are not sufficient to warrant offering the service below cost. Rather, the commission considers that a cost-based rate would provide an acceptable compromise, taking into account the potential revenue impact of a reduced rate and given that the use of the telecommunications system is enhanced by having subscriber listing information readily available. In light of the above, the Commission considers that rates for unlisted numbers should be re-examined with the aim of establishing rates based on

[...] la fourniture du service local de base par la compagnie de téléphone comporte généralement une inscription dans l'annuaire, la fourniture des annuaires des Pages Blanches et des Pages Jaunes et la disponibilité du numéro de téléphone de l'abonné dans le cadre de l'assistance-annuaire. Font exception à cette règle générale les cas où l'abonné demande, moyennant des frais, que son numéro de téléphone ne soit pas inscrit. Le Conseil estime qu'en raison de cette pratique de longue date, les abonnés s'attendent actuellement à ce que, sauf s'ils demandent un numéro non inscrit, leur numéro de téléphone soit publié dans les annuaires des compagnies de téléphone et soit diffusé par l'assistance-annuaire. De l'avis du Conseil, on peut estimer que les abonnés ont accepté cette utilisation s'ils s'abonnent au service sans demander de numéro non inscrit.

[...]

Le Conseil estime que [...] les abonnés au service local de base sont considérés comme ayant donné leur accord pour publier les renseignements qui les concernent dans des annuaires indépendants. [Non souligné dans l'original.]

[30] Le Rapport porte les observations suivantes concernant le service de numéro non inscrit (D.A., vol. 1, à la page 201):

En évaluant l'équilibre qu'il convient d'atteindre à l'égard du service de numéro non inscrit, le Conseil estime que les facteurs notés par Stentor doivent être pondérés par rapport aux préoccupations portant sur la protection de la vie privée, qui sont devenues plus vives en raison de la plus grande accessibilité des renseignements tirés des inscriptions d'abonnés, en particulier sous des formes qui sont manipulées facilement, et par rapport au fait que l'abonnement à ce service pourrait désormais constituer le seul moyen efficace, pour les abonnés, de contrôler la diffusion des renseignements sur leurs inscriptions. Compte tenu du contexte actuel, il est de plus en plus essentiel que le prix du service de numéro non inscrit ne soit pas, financièrement, hors de portée pour les abonnés.

Le Conseil a, dans le passé, établi des tarifs pour le service de numéro non inscrit, afin de maximiser les revenus des compagnies de téléphone. Le Conseil est provisoirement d'avis que cette politique ne convient plus à la lumière du contexte actuel de la réglementation. Le Conseil est initialement d'avis que l'on ne doit pas éliminer entièrement les frais et que la situation actuelle ne suffit pas pour justifier d'offrir ce service à un prix inférieur au prix coûtant. Le Conseil estime plutôt qu'un tarif fondé sur les coûts constituerait un compromis satisfaisant, en tenant compte de l'incidence d'un tarif réduit sur les revenus éventuels et étant donné qu'on favorise l'utilisation du système de télécommunications si les renseignements tirés des inscriptions d'abonnés sont facilement disponibles. À la lumière de ce qui précède, le

current costs plus contribution. [My emphasis.]

[31] On August 27, 1997, the CRTC invited submissions regarding the rates for unlisted number service and related issues (A.B., Vol. 1, at page 210). Following the receipt of submissions, including that of the Privacy Commissioner (which was not put in evidence in the record before us), the CRTC issued Telecom Order CRTC 98-109 in which it concluded as follows (A.B., Vol. 1, at pages 229-230):

31. Based on the information filed in this proceeding, the Commission considers that to set a cost-based rate would fail to take adequate account of considerations such as the usefulness of a reasonably complete directory and the revenue impact of reduced rates.

32. However, given increasing personal privacy concerns, the Commission also considers it inappropriate that monthly rates for unlisted number service for residence subscribers remain at levels that were established in the past with a view to maximizing revenues available to subsidize basic residential service.

33. Taking into account the increasing privacy concerns, as well as factors such as the revenue impact of reduced rates for unlisted number service and the contribution that readily available subscriber listing information makes to the usefulness of the network, the Commission considers it appropriate that the telephone companies provide an unlisted number service at a rate that does not exceed \$2 per month for residence subscribers. [My emphasis.]

[32] Of interest is the submission made to the CRTC by the Information and Privacy Commissioner of Alberta (A.B., Vol. 1, at pages 502-503):

It is my view that setting rates for unlisted number service to maximize revenue for the service provider is completely unacceptable. As I stated in my earlier submission, I am fundamentally opposed to the notion that individuals should have to pay for their right to control the use that is made of their personal information. Accordingly, I believe that the present system of maximizing revenue is completely unfair.

Conseil estime qu'il faudrait réexaminer les tarifs des numéros non inscrits afin d'établir des tarifs fondés sur les coûts actuels plus la contribution. [Non souligné dans l'original.]

[31] Le 27 août 1997, le CRTC a lancé un appel d'observations concernant les tarifs du service de numéro non inscrit et des questions connexes (D.A., vol. 1, à la page 210). Après avoir reçu de telles observations, notamment du Commissaire à la protection de la vie privée du Canada (observations qui n'ont pas été versées au dossier de la présente espèce), le CRTC a publié l'ordonnance Télécom 98-109, où il formulait les conclusions suivantes (D.A., vol. 1, aux pages 229 et 230):

31. Compte tenu des renseignements déposés dans la présente instance, le Conseil estime que l'établissement d'un tarif fondé sur les coûts ne tient pas adéquatement compte de facteurs comme l'utilité d'un annuaire raisonnablement complet et l'incidence de tarifs réduits sur les revenus.

32. Toutefois, étant donné les préoccupations croissantes relatives à la protection de la vie privée, le Conseil estime également qu'il ne convient pas que les tarifs mensuels applicables au service de numéro non inscrit pour les abonnés du service de résidence restent aux niveaux établis dans le passé en vue de maximiser les revenus disponibles pour subventionner le service de résidence de base.

33. Compte tenu des préoccupations croissantes relatives à la protection de la vie privée ainsi que de facteurs comme l'incidence de tarifs réduits applicables au service de numéro non inscrit sur les revenus et la contribution que des renseignements sur les inscriptions d'abonnés facilement disponibles apportent à l'utilité du réseau, le Conseil estime qu'il convient que les compagnies de téléphone fournissent un service de numéro non inscrit à un tarif qui ne dépasse pas 2 \$ par mois pour les abonnés du service de résidence. [Non souligné dans l'original.]

[32] Les observations proposées au CRTC par le Commissaire albertain à l'information et à la protection de la vie privée présentent un intérêt particulier (D.A., vol. 2, aux pages 502 et 503):

[TRADUCTION] J'estime qu'il est tout à fait inacceptable de fixer les tarifs du service de numéro non inscrit en vue de maximiser les revenus du fournisseur de services. Comme je le disais dans mon mémoire précédent, je suis fondamentalement opposé à l'idée que les personnes aient à payer le droit de contrôler l'usage des renseignements personnels qui les concernent. Par conséquent, je crois que le système actuel,

It is not appropriate to set rates for unlisted number service to discourage people from utilizing this service. There are a number of instances where people need this type of service to ensure that they are adequately protected from harmful circumstances. For example, if a spouse who is the victim of abuse requires to keep his or her telephone number unavailable, this should not be at an unreasonable cost. The cost for the service should be based on the actual cost with no mark-up, to the service provider and not based on potential lost revenues if this information is not available to the general public.

I strongly believe that people have a right to privacy. While this may not be without cost, the cost should be defensible and based on the actual cost of providing the service. If the actual cost is not reasonable, the service providers should be directed to reduce costs within a specific time period to an acceptable level. I am convinced that today's technology makes this possible.

[33] On December 13, 2000, the Governor in Council made the *Regulations Specifying Publicly Available Information*, SOR/2001-7 (the Regulations), which were to come into force on January 1, 2001:

**REGULATIONS SPECIFYING PUBLICLY  
AVAILABLE INFORMATION**

INFORMATION

1. The following information and classes of information are specified for the purposes of paragraphs 7(1)(d), (2)(c.1) and (3)(h.1) of the *Personal Information Protection and Electronic Documents Act*:

(a) personal information consisting of the name, address and telephone number of a subscriber that appears in a telephone directory that is available to the public, where the subscriber can refuse to have the personal information appear in the directory;

(b) personal information including the name, title, address and telephone number of an individual that appears in a professional or business directory, listing or notice, that is available to the public, where the collection, use and disclosure of the personal information relate directly to the

fondé sur la maximisation des revenus, est complètement injuste.

Il ne convient pas de fixer les tarifs du service de numéro non inscrit de manière à décourager les abonnés d'utiliser ce service. Il y a de nombreux cas où les abonnés ont besoin de ce genre de service pour s'assurer une protection suffisante contre des circonstances défavorables. Supposons par exemple qu'une personne victime de mauvais traitements de la part de son conjoint ait besoin que son numéro de téléphone reste confidentiel: il ne devrait pas lui être demandé un prix déraisonnable pour ce service. La redevance demandée pour ce service devrait être fondée sur le coût de revient pour le fournisseur, non augmenté d'une marge bénéficiaire, et non pas sur le manque à gagner qu'est susceptible de lui causer le fait de ne pas mettre le renseignement en question à la disposition du grand public.

Je crois fermement que les citoyens ont droit à la protection de leur vie privée. S'il y a peut-être lieu de rémunérer ce service, son prix devrait être justifiable et fondé sur le coût réel de sa prestation. Si ce coût réel n'est pas raisonnable, il conviendrait d'ordonner aux fournisseurs de services de le réduire dans un délai déterminé jusqu'à un niveau acceptable. Je suis convaincu que la technologie contemporaine rend cette réduction possible.

[33] Le 13 décembre 2000, le gouverneur en conseil a pris le *Règlement précisant les renseignements auxquels le public a accès*, DORS/2001-7 (le Règlement), dont l'entrée en vigueur était prévue pour le 1<sup>er</sup> janvier 2001:

**RÈGLEMENT PRÉCISANT LES RENSEIGNEMENTS  
AUXQUELS LE PUBLIC A ACCÈS**

RENSEIGNEMENTS

1. Les renseignements et catégories de renseignements ci-après sont précisés pour l'application des alinéas 7(1)d), (2)c.1) et (3)h.1) de la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques*:

a) les renseignements personnels—nom, adresse et numéro de téléphone des abonnés—figurant dans un annuaire téléphonique accessible au public, si l'abonné peut refuser que ces renseignements y figurent;

b) les renseignements personnels, y compris les nom, titre, adresse et numéro de téléphone, qui figurent dans un répertoire, listage ou avis à caractère professionnel ou d'affaires qui est accessible au public, si la collecte, l'utilisation et la communication de ces renseignements

purpose for which the information appears in the directory, listing or notice;

sont directement liées à la raison pour laquelle ils figurent dans le répertoire, liste ou avis;

[34] In the Regulatory Impact Analysis Statement [*C. Gaz.* 2001.II.32] which accompanies (but is not part of) the Regulations, the following comments are worth noting:

[34] Les observations suivantes du Résumé de l'étude d'impact de la réglementation [*Gaz C.* 2001.II.32] qui accompagne le Règlement (mais sans en faire partie) présentent pour nous un intérêt particulier:

#### REGULATORY IMPACT ANALYSIS STATEMENT

#### RÉSUMÉ DE L'ÉTUDE D'IMPACT DE LA RÉGLEMENTATION

*(This statement is not part of the Regulations.)*

*(Ce résumé ne fait pas partie du règlement.)*

##### *Description*

##### *Description*

...

[. . .]

##### Telephone Directories

##### Annuaire téléphoniques

One association pointed out that the exception for the telephone directory is based on the individual's ability to refuse to appear in the directory but that the refusal can only be exercised by paying for an unlisted number (this is a condition set by several of the telephone companies). They argued that this fee was an economic barrier to lower income people who may not wish to be listed but who cannot afford to exercise their right to refuse and suggested adding "without incurring any cost for such refusal". While this point may have validity from an access to services perspective, the use of fees is not specifically a protection of privacy issue. [My emphasis.]

Une association a souligné que dans le cas de l'annuaire téléphonique, l'exception s'appuie sur la possibilité pour une personne de refuser d'y être inscrite mais que ce refus ne pouvait s'exercer qu'en payant pour un numéro non inscrit (c'est une condition fixée par plusieurs sociétés de téléphone). L'association a fait valoir que ce tarif était une barrière économique pour les gens à faible revenu qui pourraient souhaiter ne pas être inscrits mais qui ne pourront pas exercer leur droit de refus et a suggéré d'ajouter «sans assumer de coût pour un tel refus». Bien que cet argument soit valable sur le plan de l'égalité d'accès aux services, l'application de frais ne concerne pas spécifiquement la protection des renseignements personnels. [Non souligné dans l'original.]

[35] On May 30, 2003, the CRTC issued Telecom Decision CRTC 2003-33 [*Reference: 8665-C12-14/01 and 8665-B20-01/00. Confidentiality provisions of Canadian Carriers*] in which it found that implied consent is not an appropriate type of consent for the disclosure to affiliates of confidential customer information other than the customer's name, address and listed telephone number. It also found that it is appropriate to permit Canadian carriers to use other forms of express consent as alternatives to written consent, these alternatives being: oral confirmation verified by an independent third party; electronic confirmation through the use of a toll-free number; or electronic confirmation via the Internet. Of particular significance for the purpose of this appeal is the following comment made by the CRTC at paragraph 23 of its decision:

[35] Le 30 mai 2003, le CRTC a publié la décision Télécom CRTC 2003-33 [*Référence: 8665-C12-14/01 et 8665-B20-01/00. Clauses de confidentialité des entreprises canadiennes*], où il concluait que le consentement implicite n'est pas une forme de consentement suffisante pour ce qui concerne la communication à des affiliées de renseignements personnels confidentiels sur les abonnés, mis à part le nom, l'adresse et le numéro de téléphone inscrit. Il y concluait aussi qu'il convenait d'autoriser les sociétés canadiennes de télécommunications à se prévaloir d'autres formes de consentement explicite que le consentement écrit, soit: la confirmation orale vérifiée par un tiers indépendant, la confirmation électronique au moyen d'un numéro sans frais et la confirmation électronique par Internet. Les observations suivantes formulées par le CRTC au paragraphe 23 de sa décision

The Commission notes that the PIPED Act sets out regulations and standards relating to the privacy of personal information. However, the Commission also notes that its jurisdiction in this matter stems not from the PIPED Act, but from the *Telecommunications Act*, and that in exercising its discretionary powers pursuant to the *Telecommunications Act*, it may apply different standards than those contemplated by the PIPED Act.

#### Interpreting Part 1 and Schedule 1 of the Act

[36] One should not be hasty in applying to Part 1 and Schedule 1 of the PIPED Act principles and rules of interpretation developed in the context of the *Privacy Act* [R.S.C., 1985, c. P-21], if only because of the dissimilarity between their two “purpose” provisions:

#### PIPED Act

##### *Purpose*

3. The purpose of this Part is to establish, in an era in which technology increasingly facilitates the circulation and exchange of information, rules to govern the collection, use and disclosure of personal information in a manner that recognizes the right of privacy of individuals with respect to their personal information and the need of organizations to collect, use or disclose personal information for purposes that a reasonable person would consider appropriate in the circumstances.

#### *Privacy Act*

##### PURPOSE OF ACT

2. The purpose of this Act is to extend the present laws of Canada that protect the privacy of individuals with respect to personal information about themselves held by a government institution and that provide individuals with a right of access to that information.

[37] The purpose of the *Privacy Act* was described as being twofold by La Forest J. in *Dagg v. Canada (Minister of Finance)*, [1997] 2 S.C.R. 403, at paragraph

présentent une pertinence particulière pour la présente espèce:

Le Conseil fait remarquer que la LPRPDE établit les règlements et les normes concernant la protection des renseignements personnels. Toutefois, le Conseil fait également observer que sa compétence en cette matière ne vient pas de cette loi mais de la *Loi sur les télécommunications* et qu’en exerçant les pouvoirs discrétionnaires que celle-ci lui confère, il peut appliquer des normes différentes de celles prévues par la LPRPDE.

#### Interprétation de la partie 1 et de l’annexe 1 de la Loi

[36] Il faut faire preuve de prudence lorsqu’il s’agit d’appliquer à la partie 1 et à l’annexe 1 de la LPRPDE des principes et des règles d’interprétation élaborés dans le contexte de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* [L.R.C. (1985), ch. P-21], ne serait-ce qu’à cause des différences qui séparent leurs dispositions respectives de déclaration d’objet:

#### *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques*

##### *Objet*

3. La présente partie a pour objet de fixer, dans une ère où la technologie facilite de plus en plus la circulation et l’échange de renseignements, des règles régissant la collecte, l’utilisation et la communication de renseignements personnels d’une manière qui tient compte du droit des individus à la vie privée à l’égard des renseignements personnels qui les concernent et du besoin des organisations de recueillir, d’utiliser ou de communiquer des renseignements personnels à des fins qu’une personne raisonnable estimerait acceptables dans les circonstances.

#### *Loi sur la protection des renseignements personnels*

##### OBJET DE LA LOI

2. La présente loi a pour objet de compléter la législation canadienne en matière de protection des renseignements personnels relevant des institutions fédérales et de droit d’accès des individus aux renseignements personnels qui les concernent.

[37] Le juge La Forest, au paragraphe 64 de l’arrêt *Dagg c. Canada (Ministre des Finances)*, [1997] 2 R.C.S. 403, a décrit l’objet de la *Loi sur la protection*

64. First, it is to “protect the privacy of individuals with respect to personal information about themselves held by a government institution;” and, second, to “provide individuals with a right of access to that information.”

[38] The purpose of the PIPED Act is altogether different. It is undoubtedly directed at the protection of an individual’s privacy; but it is also directed at the collection, use and disclosure of personal information by commercial organizations. It seeks to ensure that such collection, use and disclosure are made in a manner that reconciles, to the best possible extent, an individual’s privacy with the needs of the organization. There are, therefore, two competing interests within the purpose of the PIPED Act: an individual’s right to privacy on the one hand, and the commercial need for access to personal information on the other. However, there is also an express recognition, by the use of the words “reasonable person,” “appropriate” and “in the circumstances” (repeated in subsection 5(3)), that the right of privacy is not absolute.

[39] The PIPED Act is a compromise both as to substance and as to form.

[40] With respect to the compromise on substance, Michael Geist, in *Internet Law in Canada*, 3rd ed., Concord, Ont.: Captus Press, 2002, at page 303, puts it as follows:

The subject of intense negotiation between business, consumer groups, and government in the early and mid-1990s, the Code represents a compromise between the need to protect individual privacy and the desire of organizations to collect personal data for marketing and other commercial purposes. This compromise remains intact in the new law, and is reflected in its purpose clause, which explicitly refers to the balance between the competing interests of individuals and business. (An early version of the bill referred only to personal privacy.)

[41] Five of the ten principles set out in Schedule 1 (accountability, accuracy, safeguards, individual access and challenging compliance) impose on organizations

*des renseignements personnels* comme étant double. Cet objet est d’abord « “[de protéger]” [l]es renseignements personnels relevant des institutions fédérales», et deuxièmement, « [d]’assurer le “droit d’accès des individus aux renseignements personnels qui les concernent” ».

[38] L’objet de la LPRPDE est tout à fait différent. Il est certes axé sur la protection de la vie privée des personnes, mais il se rapporte aussi à la collecte, à l’utilisation et à la communication de renseignements personnels par les organisations. Cet objet est de faire en sorte que lesdites collecte, utilisation et communication soient exécutées d’une manière qui concilie, dans toute la mesure du possible, le droit de la personne à la vie privée et les besoins de l’organisation. Il y a donc deux intérêts concurrents dans l’objet de la LPRPDE: le droit de la personne à la vie privée d’une part, et le besoin commercial d’accès aux renseignements personnels d’autre part. Cependant, il y est expressément reconnu—par l’emploi des termes « à des fins qu’une personne raisonnable estimerait acceptables dans les circonstances », qui sont repris au paragraphe 5(3)—que le droit à la vie privée n’est pas absolu.

[39] La LPRPDE est un compromis, sous le rapport aussi bien de la forme que du fond.

[40] Pour ce qui concerne le compromis sur le fond, Michael Geist le définit comme suit à la page 303 de son ouvrage *Internet Law in Canada*, 3<sup>e</sup> éd., Concord (Ont.): Captus Press, 2002:

[TRADUCTION] Fruit d’intenses négociations menées entre le secteur privé, les groupes de défense des consommateurs et le gouvernement au début et au milieu des années 1990, le Code constitue un compromis entre la nécessité de protéger la vie privée des personnes physiques et le désir des organisations de recueillir des renseignements personnels pour la commercialisation ou à d’autres fins commerciales. Ce compromis reste intact dans la nouvelle loi et s’exprime dans sa disposition de déclaration d’objet, qui pose explicitement la volonté d’assurer un équilibre entre les intérêts concurrents des personnes physiques et des entreprises. (Une version antérieure du projet de loi ne parlait que du droit à la vie privée.)

[41] Cinq des dix principes formulés à l’annexe 1 (soit la responsabilité, l’exactitude, les mesures de sécurité, l’accès aux renseignements personnels et la possibilité de

obligations pertaining essentially to their internal handling of personal information once it is in their possession. One principle (openness) relates to the public relations policy of organizations with respect to their management of personal information. The four other principles (identifying purposes, consent, limiting collection and limiting use, disclosure and retention) are of a more substantial nature, in the sense that they purport to ensure that individuals do not reveal their personal information unless they know for what specific purposes it will be used or disclosed, unless these purposes are legitimate and unless they consent to the use and disclosure that is intended to be made of that information. These are the four principles that are in play in these proceedings.

[42] It appears from a reading of clauses 4.2 (identifying purposes), 4.3 (consent), 4.4 (limiting collection) and 4.5 (limiting use, disclosure and retention), that the focus of Schedule 1 is not so much on the prevention of collection, use and disclosure of personal information, which are almost taken for granted, as on the purposes for which the information is collected, used or disclosed. These purposes must be appropriate and legitimate, and reasonable efforts must have been made to ensure that the individual is advised of and understands them. Once these purposes are identified and once informed consent is expressly or implicitly obtained, the individual's information can be collected, used or disclosed.

[43] The PIPED Act is also a compromise as to form, as is amply demonstrated by the recital of its historical background. Schedule 1 is an exact replica of Part 4 of the CSA Standard adopted in 1995, which Standard in turn was based on the OECD Guidelines adopted in 1980 and to which Canada had adhered in 1984. Both the CSA Standard and the OECD Guidelines are the product of intense negotiations between competing interests, which

porter plainte à l'égard du non-respect des principes) comportent des obligations pour les organisations, liées pour l'essentiel à la façon de gérer les renseignements personnels une fois qu'ils sont en leur possession. Un autre des dix principes (la transparence) se rapporte à la politique de relations publiques des organisations touchant leur gestion des renseignements personnels. Les quatre principes restants (la détermination des fins de la collecte des renseignements; le consentement; la limitation de la collecte; et la limitation de l'utilisation, de la communication et de la conservation) sont de nature plus fondamentale, en ce sens qu'ils visent à faire en sorte que les individus n'aient pas à communiquer de renseignements personnels les concernant à moins de savoir à quelles fins précises ils seront utilisés ou communiqués, à moins que ces fins ne soient légitimes et sans avoir consenti à l'usage et à la communication prévus pour ces renseignements. Ce sont ces quatre principes qui sont en jeu dans la présente espèce.

[42] Il ressort de la lecture de ses articles 4.2 (détermination des fins de la collecte des renseignements), 4.3 (consentement), 4.4 (limitation de la collecte) et 4.5 (limitation de l'utilisation, de la communication et de la conservation) que l'annexe 1 n'est pas tant axée sur la prévention de la collecte, de l'utilisation et de la communication de renseignements personnels—toutes activités qui y sont considérées comme allant presque de soi—que sur l'examen des fins de cette collecte, de cette utilisation et de cette communication. Ces fins doivent être appropriées et légitimes, et des efforts raisonnables doivent avoir été déployés pour faire en sorte que l'intéressé en soit informé et les comprenne. Une fois que l'intéressé est informé de ces fins et qu'il a donné—explicitement ou implicitement—son consentement éclairé, il est permis de recueillir, d'utiliser ou de communiquer les renseignements personnels qui le concernent.

[43] La LPRPDE est aussi un compromis quant à sa forme, comme le montre à l'évidence le récit de sa genèse. L'annexe 1 reproduit textuellement la partie 4 de la norme adoptée par l'ACN en 1995, norme qui était elle-même fondée sur les Lignes directrices adoptées par l'OCDE en 1980 et auxquelles le Canada a signifié son adhésion en 1984. La norme de l'ACN aussi bien que les Lignes directrices de l'OCDE sont des textes issus

proceeded on the basis of self-regulation and which did not use nor purport to use legal drafting.

[44] The authors of the Annotated Guide have set out a number of reasons which make it inherently difficult to incorporate in legislation a code that was written originally as a voluntary instrument [at page 6]:

First, the standard was a mix of recommendations and requirements, usually written as “shoulds” and “shalls.” In the regime of voluntary standards, a “should” is often regarded as best practice and treated as a necessity unless there are strong reasons not to do so, but this kind of flexibility is not recognized in legal drafting.

Second, the definitions used in the standard do not follow legal drafting style, and in some cases (for instance, “consent”), they embodied policy decisions that would have been more appropriately addressed in the text of the code.

Third, there was a certain amount of repetition and cross-referencing in the code of practice that is problematic in legislation.

Fourth, two of the more difficult issues to decide were dealt with in the code as notes. There were the exceptions to the requirement for consent and the exceptions to the right of access. General statements using examples were incorporated as notes, partly because it was very difficult to reach agreement on text in the context of a voluntary exercise. These notes were too vague for the law, but since they contained very important exceptions, they had to be dealt with somehow. All these issues made the incorporation of the code in its totality an unattractive option from a legal drafting point of view.

[45] The Court is sometimes left with little, if any guidance at all. Clause 4.3, for example, requires knowledge and consent “except where inappropriate.” Clause 4.3.4 sets up a standard of “sensitivity of the information,” only to add that “any information can be

d’intenses négociations entre les défenseurs d’intérêts concurrents, qu’on a élaborés suivant le principe de l’autoréglementation et auxquels on n’a pas donné, ni voulu donner, un libellé législatif.

[44] Les auteurs de l’Annotated Guide ont énuméré à la page 6 de cet ouvrage un certain nombre de raisons qui rendaient intrinsèquement difficile la tâche d’incorporer dans une loi un code conçu à l’origine comme un instrument d’application volontaire [à la page 6]:

[TRADUCTION] Premièrement, la norme était un mélange de recommandations et de prescriptions, lesquelles sont en général respectivement formulées au conditionnel et à l’indicatif. Dans le régime des normes volontaires, les propositions au conditionnel («il conviendrait», «on devrait», etc.) sont souvent considérées comme l’expression de pratiques exemplaires et comme d’application nécessaire sauf raisons impératives, alors que ce genre de flexibilité n’existe pas dans la rédaction législative.

Deuxièmement, les définitions utilisées dans la norme ne sont pas conformes aux principes de la rédaction législative, et dans certains cas (par exemple celui de la définition de «consentement»), elles exprimaient des décisions de principe qu’il eût mieux valu réserver au corps du Code.

Troisièmement, on trouve dans le Code un certain nombre de répétitions et de références internes qui posent problème dans un texte législatif.

Quatrièmement, le Code traite dans des notes deux des questions les plus difficiles à décider, soit celles des exceptions à l’obligation d’obtenir le consentement et des exceptions au droit d’accès. Des propositions générales assorties d’exemples ont été incorporées dans le Code sous forme de notes, en partie parce qu’il était très difficile de parvenir à un accord sur le corps du texte dans le cadre de l’élaboration d’un document d’application volontaire. Ces notes n’étaient pas formulées avec suffisamment de précision pour la loi, mais comme elles prévoyaient de très importantes exceptions, il fallait en tenir compte d’une façon ou d’une autre. Toutes ces difficultés faisaient de l’incorporation du texte intégral du Code dans la loi une solution peu attrayante du point de vue de la rédaction législative.

[45] L’annexe 1 laisse parfois la Cour dans le brouillard, ou même dans le noir le plus complet. L’article 4.3, par exemple, dispose que l’intéressé doit être informé et donner son consentement, «à moins qu’il ne soit pas approprié de le faire». L’article 4.3.4 formule

sensitive, depending on the context.” Clause 4.3.5 then goes on to say that “[i]n obtaining consent, the reasonable expectations of the individual are also relevant.”

[46] All of this to say that, even though Part 1 and Schedule 1 of the Act purport to protect the right of privacy, they also purport to facilitate the collection, use and disclosure of personal information by the private sector. In interpreting this legislation, the Court must strike a balance between two competing interests. Furthermore, because of its non-legal drafting, Schedule 1 does not lend itself to typical rigorous construction. In these circumstances, flexibility, common sense and pragmatism will best guide the Court.

#### The nature of the hearing and the deference owed to the Commissioner’s report

[47] Similar issues were recently examined by this Court in the context of the *Official Languages Act* [R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 31] (see *Forum des maires de la Péninsule acadienne v. Canada (Food Inspection Agency)*, [2004] 4 F.C.R. 276 (C.A.) (*Forum des maires*)). While the case dealt with a different statute, the provisions in the *Official Languages Act* with respect to the proceedings that may be commenced in the Federal Court are so similar to those found in the *Personal Information Protection and Electronic Documents Act* that the same reasoning can apply (see also, *Eastmond v. Canadian Pacific Railway* (2004), 16 Admin. L.R. (4th) 275 (F.C.), Lemieux J., at paragraphs 118-120). I find no difference on a procedural point of view between an application “for a remedy” (“*former un recours*”) under subsection 77(1) of the *Official Languages Act* and an application “for a hearing” (“*que la Cour entende*”) under subsection 14(1) of the Act. The investigations carried out pursuant to a complaint by the Official Languages Commissioner and the Privacy Commissioner basically follow the same pattern. The application to the Federal Court in both cases may be made by a complainant and is to be heard in a summary way. What is at issue in both proceedings is not the Commissioner’s

le critère de «la sensibilité des renseignements», mais on apprend plus loin que «tous les renseignements peuvent devenir sensibles suivant le contexte». Puis l’article 4.3.5 pose que «[d]ans l’obtention du consentement, les attentes raisonnables de la personne sont aussi pertinentes».

[46] Tout cela pour dire que, même si la partie 1 et l’annexe 1 de la Loi ont pour but de protéger le droit à la vie privée, elles visent aussi à faciliter la collecte, l’utilisation et la communication des renseignements personnels par le secteur privé. La Cour doit interpréter cette législation en trouvant le juste milieu entre deux intérêts concurrents. Qui plus est, étant donné le caractère non législatif de sa rédaction, l’annexe 1 ne se prête pas à l’interprétation rigoureuse habituellement possible. Cela étant, la meilleure solution pour la Cour est de se confier aux critères de la souplesse, du sens commun et du pragmatisme.

#### La nature de l’audience et la retenue judiciaire à observer à l’égard du rapport du commissaire

[47] Des questions analogues ont récemment été examinées par notre Cour dans le contexte de la *Loi sur les langues officielles* [L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 31] (voir *Forum des maires de la Péninsule acadienne c. Canada (Agence d’inspection des aliments)*, [2004] 4 R.C.F. 276 (C.A.) (*Forum des maires*)). S’il est vrai que cette affaire relevait d’une loi différente, les dispositions de la *Loi sur les langues officielles* concernant les procédures qui peuvent être engagées devant la Cour fédérale ressemblent à tel point aux dispositions correspondantes de la LPRPDE qu’on peut leur appliquer le même raisonnement (voir aussi la décision *Eastmond c. Canadien Pacifique Ltée* (2004), 16 Admin. L.R. (4th) 275; 2004 CF 852, le juge Lemieux, aux paragraphes 118 à 120). Je ne vois aucune différence du point de vue procédural entre la possibilité de «former un recours devant le tribunal» («*apply to the Court for a remedy*») garantie par le paragraphe 77(1) de la *Loi sur les langues officielles* et celle de demander «que la Cour entende» une question («*apply to the Court for a hearing*») que prévoit le paragraphe 14(1) de la Loi. Les enquêtes qu’effectuent le Commissaire aux langues officielles et le Commissaire à la protection de la vie privée à la suite d’une plainte suivent fondamentalement

report, but the conduct of the party against whom the complaint is filed. And the remedial power of the Court in the PIPED Act, even though not drafted in Charter [*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982* Schedule B, *Canada Act 1982, 1982, c. 11* (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]], language, is remarkably broad.

[48] As found in *Forum des maires*, therefore, the hearing under subsection 14(1) of the Act is a proceeding *de novo* akin to an action and the report of the Commissioner, if put in evidence, may be challenged or contradicted like any other document adduced in evidence. I may add a further argument in support of this finding: according to section 15 of the Act, the Commissioner may appear as a “party” at the hearing. To show deference to the Commissioner’s report would give a head start to the Commissioner when acting as a party and thus could compromise the fairness of the hearing. The *Official Languages Act* contains a similar provision, subsection 77(1).

#### The standing

[49] The appellant concedes that he has no personal interest in the consent issue to the extent that he does not allege that his privacy interests were infringed by TELUS’ action. As a result, TELUS argues that the appellant lacks the common law interest to address the Court on the consent issue. There is no challenge to the appellant’s standing in regard to the rate issue.

[50] We are dealing, here, with express statutory language where recourse is open to any “complainant” (subsection 14(1) of the Act). While a complainant is “an individual” who has filed a complaint with the Commissioner (subsection 11(1)), it flows from subsection 14(1) that only a complainant with respect to whose complaint a report was prepared by the

le même modèle. Dans les deux cas, le plaignant peut former une demande devant la Cour fédérale, demande qui fera l’objet d’une instruction sommaire. Ce qui est en question dans les deux sortes de procédures, ce n’est pas le rapport du commissaire, mais la conduite de la partie contre laquelle la plainte est déposée. Et le pouvoir de réparation de la Cour sous le régime de la LPRPDE, même s’il n’est pas défini dans le langage de la Charte [*Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]], est remarquablement large.

[48] Par conséquent, suivant l’interprétation retenue dans l’arrêt *Forum des maires*, l’audience visée au paragraphe 14(1) de la Loi est une procédure *de novo* analogue à une action, et le rapport du commissaire, s’il est produit en preuve, peut être contesté ou contredit comme n’importe quel autre élément de la preuve documentaire. Autre argument à l’appui de cette conclusion: selon l’article 15 de la Loi, le commissaire a qualité pour comparaître comme «partie» à la procédure. Si l’on usait de retenue judiciaire à l’égard du rapport du commissaire, ce dernier serait avantagé dès le départ comme partie, ce qui compromettrait l’équité de l’audience. La *Loi sur les langues officielles* comprend une disposition semblable, au paragraphe 77(1).

#### La qualité pour agir

[49] L’appelant concède qu’il n’a pas d’intérêt personnel dans la question du consentement, dans la mesure où il ne soutient pas que l’activité de TELUS ait porté atteinte à son droit à la vie privée. TELUS excipe de ce fait pour affirmer que l’appelant n’a pas qualité en common law pour agir devant la Cour touchant la question du consentement. Elle ne conteste cependant pas sa qualité pour agir relativement à la question du tarif.

[50] Il se trouve que le paragraphe 14(1) de la Loi permet expressément au «plaignant» d’ester en justice. S’il est vrai que peut être considéré comme plaignant «tout intéressé» qui a déposé une plainte auprès du commissaire en vertu du paragraphe 11(1), il faut déduire du paragraphe 14(1) que seul le plaignant dont la plainte a fait l’objet d’un rapport du commissaire peut

Commissioner can apply to the Court. Where the Commissioner does not prepare a report for any of the reasons mentioned in subsection 13(2) (for example where the complaint is found by the Commissioner to be trivial, frivolous, vexatious or made in bad faith), the complainant cannot seek the benefit of a hearing under section 14 and hence must be satisfied with a judicial review proceeding under section 18 [as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 4; 2002, c. 8, s. 26] of the *Federal Courts Act* [R.S.C., 1985, c. F-7, s. 1 (as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 14)]. (I note in passing that the recourse under section 14 appears to be open only to the complainant, and not to the organization against which the complaint was made, with the awkward result that the only avenue open to the organization could be that of judicial review.)

[51] TELUS argues, by reason of the words “*tout intéressé*” found in the French text of subsection 11(1), that an individual who has no personal interest may not file a complaint with the Commissioner and should be restricted to having a “whistle blowing” interest under section 27 of the Act. That may well be the case before the Commissioner and it may well be that the Commissioner could refuse to prepare a report where he finds that a complainant has no personal interest, but I express no opinion on either matter. However, in situations where the Commissioner has prepared a report, and where his decision to do so has not been challenged, the individual who has filed the complaint becomes a complainant for the purposes of an application to the Court pursuant to section 14 of the Act as soon as the report is sent to that individual, whether or not his own personal information is at stake. (Compare with *Maheu v. IMS Health Canada* (2003), 24 C.P.R. (4th) 70 (F.C.T.D.), Lemieux J., at paragraph 59; affd (2003), 29 C.P.R. (4th) 425 (F.C.A.)

[52] I recognize that the granting of standing in these circumstances is exceptional, but I cannot read the provisions of the Act otherwise, and even more so when one considers that the hearing before the Court is, pursuant to the very words of subsection 14(1), “in respect of any matter in respect of which the complaint was made, or that is referred to in the Commissioner’s report”. The recognition of standing to bring proceedings

ester devant la Cour. Dans le cas où le commissaire n’a pas dressé de rapport pour l’une ou l’autre des raisons énumérées au paragraphe 13(2)—par exemple s’il a conclu que la plainte est futile, vexatoire ou entachée de mauvaise foi —, le plaignant ne peut agir devant la Cour en vertu de l’article 14 et doit donc se contenter de demander un contrôle judiciaire sous le régime de l’article 18 [mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 4; 2002, ch. 8, art. 26] de la *Loi sur les Cours fédérales* [L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 1 (mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 14)]. (Je note en passant que le recours prévu à l’article 14 ne semble possible que pour le plaignant, et non pour l’organisation faisant l’objet de sa plainte, ce qui a pour fâcheuse conséquence que cette dernière pourrait n’avoir d’autre recours que le contrôle judiciaire.)

[51] TELUS, se fondant sur les termes «*tout intéressé*» du texte français du paragraphe 11(1), fait valoir qu’il faut être personnellement intéressé pour déposer une plainte auprès du commissaire et que l’on ne devrait concéder à quiconque ne l’est pas que le rôle de dénonciation prévu à l’article 27 de la Loi. Ce pourrait bien être le cas dans la sphère de compétence du commissaire, et il se pourrait bien que celui-ci ait la faculté de refuser d’établir un rapport sur une plainte dont il conclurait que l’auteur n’est pas personnellement intéressé, mais je ne me prononcerai sur ni l’une ni l’autre de ces questions. Toutefois, dans le cas où le commissaire a effectivement dressé un rapport et où sa décision de le faire n’a pas été attaquée, la personne qui a déposé la plainte devient un plaignant, aux fins de la faculté d’ester devant la Cour en vertu de l’article 14 de la Loi, dès qu’il a reçu le rapport, que les renseignements personnels en jeu le concernent ou non lui-même. (Comparer *Maheu c. IMS Health Canada* (2003), 24 C.P.R. (4th) 70; [2003 CFPI 1], le juge Lemieux, au paragraphe 59; confirmé par (2003), 29 C.P.R. (4th) 425 (C.A.F.)

[52] J’admets qu’il est exceptionnel qu’on reconnaisse la qualité pour agir dans de tels cas, mais je ne puis interpréter autrement les dispositions de la Loi, d’autant plus que le libellé même du paragraphe 14(1) porte que le plaignant peut demander que la Cour entende «*toute question qui a fait l’objet de la plainte—ou qui est mentionnée dans le rapport*». Toutefois, la reconnaissance de la qualité pour ester devant la Cour

to the Court does not, however, affect the inherent jurisdiction of the Court to decline to hear a matter which no longer has any object or which is normally considered non-justiciable (see *Chiasson v. Canada* (2003); 226 D.L.R. (4th) 351 (F.C.A.)). Nor does it affect the duty of the Court not to grant a remedy which would lead it astray from its role as judicial arbiter (see *Forum des Maires*).

#### The consent issue

[53] Much was said before us and in the reasons of the Federal Court about section 7 of the Act and paragraph 1(a) of the Regulations. On the one hand, they exempt an organization from the requirement under clause 4.3 of Schedule 1 of obtaining the knowledge and consent of the individual when the personal information is “publicly available.” On the other hand, they deem to be publicly available personal information consisting of the name, address and telephone number of a subscriber that appears in a publicly available telephone directory (but only where the subscriber can refuse to have the information appear in the directory).

[54] With respect, I am of the view that section 7 of the Act and paragraph 1(a) of the Regulations are not applicable in the case at bar. The provisions apply when personal information consisting of the name, address and telephone number of a subscriber already appears in a publicly available telephone directory. They enable organizations to collect, use or disclose that existing information for their own purposes. But the provisions do not, and indeed cannot, apply to the very organization that initially collects the information for the purpose of publishing a telephone directory that will, once published, become publicly available.

[55] Indeed, the fact that the use of personal information contained in publicly available telephone directories can be so widespread because of these Regulations militates in favour of the Court exercising additional caution when determining issues pertaining to initial listings in telephone directories.

n’influe pas sur la compétence inhérente de celle-ci pour refuser d’entendre une question qui n’a plus d’objet ou qui n’est normalement pas considérée comme relevant de la compétence des tribunaux judiciaires (voir *Chiasson c. Canada* (2003), 226 D.L.R. (4th) 351 (C.A.F.)). Elle n’influe pas non plus sur le devoir de la Cour de ne pas accorder de réparation qui la détournerait de son rôle d’arbitre judiciaire (voir *Forum des maires*).

#### La question du consentement

[53] Il a beaucoup été question, devant nous et dans l’exposé des motifs de la Cour fédérale, de l’article 7 de la Loi et de l’alinéa 1a) du Règlement. Le premier dispense l’organisation de l’obligation, énoncée à l’article 4.3 de l’annexe 1, d’informer la personne et d’obtenir son consentement dans le cas où il s’agit d’un renseignement «auquel le public a accès». Selon le second, sont réputés appartenir à cette catégorie les renseignements personnels—nom, adresse et numéro de téléphone des abonnés—figurant dans un annuaire téléphonique accessible au public (mais seulement si l’abonné peut refuser que ces renseignements y figurent).

[54] Soit dit en toute déférence, j’estime que ni l’article 7 de la Loi ni l’alinéa 1a) du Règlement ne sont applicables à la présente espèce. En effet, ces dispositions s’appliquent au cas où les renseignements personnels—nom, adresse et numéro de téléphone de l’abonné—figurent déjà dans un annuaire téléphonique accessible au public. Elles permettent aux organisations de recueillir, d’utiliser ou de communiquer à leurs propres fins ces renseignements déjà existants. Mais ces dispositions ne s’appliquent pas, et en fait ne peuvent pas s’appliquer, à l’organisation même qui recueille au départ ces renseignements afin de publier un annuaire téléphonique qui deviendra, une fois publié, accessible au public.

[55] On peut même dire que le fait que l’utilisation des renseignements personnels figurant dans les annuaires téléphoniques accessibles au public puisse être aussi répandue à cause de ce règlement doit inciter la Cour à faire preuve d’autant plus de prudence s’agissant de décider les questions relatives à l’inscription initiale dans un annuaire téléphonique.

[56] Principles 2, “Identifying Purposes,” and 3, “Consent,” are at the heart of this appeal. Principle 3, I hasten to add, despite its name, “requires ‘knowledge and consent’” (clause 4.3.2). In other words, Principle 3 requires informed consent.

[57] Principle 2 requires an organization to identify the purposes for which personal information is collected at or before the time the information is collected (clause 4.2). It also requires the organization to specify the identified purposes to the individual at or before the time of the collection (clause 4.2.3) and, where personal information that has been collected is to be used for a purpose not previously identified, the new purpose shall be identified prior to use and the consent of the individual is required before information can be used for that purpose (clause 4.2.4).

[58] Clauses 4.2.3 and 4.2.4 are particularly relevant in the case at bar as they clearly impose on the organization the burden of making clear to the individual all the purposes for which the personal information is collected at or before the time of collection.

[59] Principle 3 requires “[t]he knowledge and consent of the individual . . . for the collection, use or disclosure of personal information, except where inappropriate.” In appropriateness is not defined and I suspect that it may refer at least to section 7 of the Act which authorizes collection without knowledge or consent in some circumstances (see paragraph 21 [of these reasons]). (I note that the English text of subsections 7(1), (2) and (3) refers to “knowledge or consent,” while the French text refers to “à l’insu de l’intéressé et sans son consentement” (my emphasis). Nothing in my view turns on the difference as it appears clearly from clause 4.3 of Schedule 1 that the principle of consent requires knowledge and consent.)

[56] Les principes 2 «Détermination des fins de la collecte des renseignements» et 3 «Consentement» forment les questions centrales du présent appel. Je m’empresse d’ajouter que suivant le principe 3—qui se révèle ainsi comporter plus que ce que son nom indique —, «il faut informer la personne [. . .] et obtenir son consentement» (article 4.3.2). Autrement dit, le principe 3 exige le consentement éclairé.

[57] Selon le principe 2, les fins auxquelles les renseignements personnels sont recueillis doivent être déterminées par l’organisation avant la collecte ou au moment de celle-ci (article 4.2). Ce principe prévoit aussi l’obligation pour l’organisation de préciser à l’intéressé les fins auxquelles les renseignements sont destinés avant la collecte ou au moment de celle-ci (article 4.2.3). En outre, dans le cas où l’organisation prévoit d’utiliser les renseignements personnels recueillis à des fins non précisées antérieurement, ces nouvelles fins doivent être précisées avant l’utilisation et il faut obtenir le consentement de la personne concernée avant d’utiliser les renseignements à cette nouvelle fin (article 4.2.4).

[58] Les articles 4.2.3 et 4.2.4 sont particulièrement pertinents pour la présente espèce dans la mesure où ils imposent manifestement à l’organisation la charge de préciser à la personne toutes les fins auxquelles elle recueille les renseignements personnels qui la concernent avant la collecte ou au moment de celle-ci.

[59] Selon le principe 3, «[t]oute personne doit être informée de toute collecte, utilisation ou communication de renseignements personnels qui la concernent et y consentir, à moins qu’il ne soit pas approprié de le faire». On ne précise pas le sens des termes «pas approprié»; j’ai le sentiment qu’ils se rapportent peut-être au moins à l’article 7 de la Loi, qui autorise la collecte de renseignements personnels à l’insu de l’intéressé et sans son consentement dans certains cas (voir le paragraphe 21 [des présents motifs]). (Je note que le texte anglais des paragraphes 7(1), (2) et (3) porte «*without the knowledge or consent*», tandis que le texte français dit «à l’insu de l’intéressé et sans son consentement» (non souligné dans l’original). Cette différence de formulation est à mon sens dénuée de signification, puisqu’il ressort à l’évidence de l’article

[60] Organizations shall make a reasonable effort to ensure that the individual is advised of the purposes for which the information will be used (clause 4.3.2). Consent, and therefore knowledge, are required for the collection of personal information and the subsequent use or disclosure of this information and, typically, an organization will seek consent for the use or disclosure of the information at the time of collection (clause 4.3.1). The form of the consent sought by the organization, and the way in which the organization seeks consent, may vary, depending upon the circumstances and the type of information (clauses 4.3.4 and 4.3.6). In obtaining consent, the reasonable expectations of the individual are relevant (clause 4.3.5). Implied consent would generally be appropriate when the information is less sensitive (clause 4.3.6). Examples of ways in which individuals can give consent are: on application forms, on checkoff boxes, over the telephone, at the time of use, all of which imply that the consent is given at the time of collection and before use.

[61] Timing, therefore, as was the case with respect to Principle 2, is also of the essence with respect to Principle 3. In most instances, the requirement of knowledge and consent has to be met by the organization at the time of collection and prior to use. Brochures and tools which are made available to the individual after the time of collection and sometimes even after the time of use cannot be relied on to determine whether knowledge was acquired and consent given by an individual at the time of collection. These brochures and tools are made available by the organization in compliance with Principle 8, "Openness," which requires organizations to make readily available to individuals specific information about its policies and practices relating to the management of personal information. Compliance with Principle 8 will generally come too late for compliance with Principle 3. Openness can, of course,

4.3 de l'annexe 1 que le principe du consentement exige à la fois l'information de l'intéressé et son consentement.)

[60] Les organisations doivent faire un effort raisonnable pour s'assurer que la personne est informée des fins auxquelles les renseignements seront utilisés (article 4.3.2). Il faut obtenir le consentement de la personne concernée—et donc l'informer—avant de recueillir des renseignements personnels à son sujet et d'utiliser ou de communiquer les renseignements recueillis; généralement, une organisation obtient le consentement des personnes concernées relativement à l'utilisation et à la communication des renseignements personnels au moment de la collecte (article 4.3.1). La forme du consentement que l'organisation cherche à obtenir et la façon dont elle obtient ce consentement peuvent varier selon les circonstances et la nature des renseignements (articles 4.3.4 et 4.3.6). Dans l'obtention du consentement, les attentes raisonnables de la personne sont pertinentes (article 4.3.5). Lorsque les renseignements sont moins sensibles, un consentement implicite serait normalement jugé suffisant (article 4.3.6). Le consentement peut revêtir différentes formes, pouvant par exemple être donné dans un formulaire de demande de renseignements, en ne cochant pas une case, au téléphone ou au moment de l'utilisation; toutes ces formes impliquent que le consentement est donné au moment de la collecte et avant l'utilisation.

[61] Le moment est donc une considération essentielle pour ce qui concerne le principe 3, comme il l'est pour le principe 2. Dans la plupart des cas, l'obligation d'informer l'intéressé et d'obtenir son consentement doit être remplie au moment de la collecte et avant l'utilisation. On ne peut s'appuyer sur les brochures et autres documents communiqués à l'intéressé au moment de la collecte, et parfois même après l'utilisation, pour établir si l'intéressé a été informé et a donné son consentement au moment de la collecte. Ces brochures et autres documents sont communiqués par l'organisation en application du principe 8 «Transparence», selon lequel l'organisation doit faire en sorte que des renseignements précis sur ses politiques et ses pratiques concernant la gestion des renseignements personnels soient facilement accessibles à toute personne. L'application du principe 8 arrive généralement trop tard

set the course for a finding of tacit consent should it be eventually demonstrated that first-time customers are aware of the brochures at the time they subscribe.

[62] It was found by the Judge that TELUS and its affiliates use and disclose the names, addresses, and telephone numbers appearing in a telephone directory of TELUS customers (the “listing information”) through the following services (at paragraph 15 of the reasons):

- Printed telephone directories commonly known as the White Pages. There is one annual White Pages for the region described as “Metro Vancouver” and there are several others covering sub-regions or neighbourhoods within Vancouver. Each White Pages includes the *listing information* of TELUS’ customers residing in the applicable region or sub-region who have not subscribed for NPNS.

- When new customers subscribe for local residential service, they are automatically included in the directories unless they also subscribe for NPNS. If they subscribe for NPNS, their listing must be manually “flagged” to ensure that their *listing information* is not included with the information that is provided to directory assistance and for the purpose of printing the directory. NPNS accounts also require ongoing extra security and special handling. Thus, the provision of NPNS results in some additional costs to TELUS.

- Dial-in directory assistance commonly known as “411”, which TELUS offers to members of the general public, generally for a fee.

- Internet directory assistance called “People Finder”, also offered to members of the general public. It is a service provided by TELUS Advanced Services Inc., an affiliate of TELUS. This service also offers a reverse-lookup function, whereby a member of the general public can enter a telephone number and find out *listing information* associated with it. However, the *listing information* of TELUS customers who have subscribe for NPNS is not included in the database.

- Through services called Directory File Service and Basic Listing Interchange File Service, TELUS discloses, for a fee,

pour valoir celle du principe 3. Toutefois, la transparence peut évidemment préparer la voie à une constatation de consentement implicite dans le cas où il serait démontré que les nouveaux abonnés connaissaient le contenu des brochures en question au moment de leur abonnement.

[62] Le juge de première instance a constaté que TELUS et ses affiliées utilisent et communiquent les noms, adresses et numéros de téléphone figurant dans les annuaires téléphoniques de TELUS (renseignements dont nous avons souligné ici les désignations diverses) dans le cadre des services suivants (au paragraphe 15 des motifs):

- des annuaires téléphoniques, communément appelés les pages blanches, qui sont publiés une fois par année dans la région métropolitaine de Vancouver; plusieurs autres annuaires sont publiés pour les différentes régions et les quartiers de Vancouver. Dans chaque annuaire figurent les inscriptions des abonnés de TELUS qui résident dans la région ou le quartier concerné et qui n’ont pas adhéré au service de non-publication;

- lorsque de nouveaux clients s’abonnent au service local résidentiel, ils sont automatiquement inscrits dans les annuaires, à moins qu’ils n’aient souscrit au service de non-publication. Si un client s’abonne au service de non-publication, son inscription doit être «consignée» manuellement pour s’assurer que les coordonnées du client ne soient pas incluses dans les données fournies à l’assistance-annuaire et dans celles utilisées pour l’édition des annuaires. Les comptes visés par un numéro non publié doivent également faire l’objet de mesures de sécurité additionnelles constantes et être traitées de manière particulière. La prestation du service de non-publication entraîne donc certains coûts pour TELUS;

- l’assistance-annuaire par téléphone, le «411», que TELUS offre aux membres du grand public moyennant des frais;

- l’assistance-annuaire sur Internet pour trouver une personne (*People Finder*), également offerte au grand public par TELUS. Ce service, assuré par une affiliée de TELUS, TELUS Advanced Services Inc., comprend également une fonction de recherche inversée permettant au public de retrouver des renseignements sur un abonné au moyen d’un simple numéro de téléphone. Toutefois, les renseignements concernant les abonnés ayant souscrit au service de non-publication ne figurent pas dans cette base de données;

- par le biais de services de bases de données appelées *Directory File Service* et *Basic Listing Interchange File*

*listing information* of its customers. The CRTC requires TELUS to provide these services to independent directory publishers and certain other organizations, pursuant to Tariff Items 23 and 210 in British Columbia.

- TELUS' directory publisher, Dominion Information Services Inc. (Dominion), provides selected *listing information*, for a fee, to selected organizations (List Services). The *listing information* so provided excludes all information for TELUS customers who have subscribed for NPNS as well as for those who have requested to be "de-listed".

- Dominion also provides *listing information* in a CD-ROM format that can be purchased as a retail product under licence to anyone who wishes to purchase it. The CD-ROM can be used for reference only, has limited printout availability, and is copy protected and encrypted to avoid misuse. The licences provide that it cannot be used to publish alternate directories or to print the entire contents.

[63] TELUS' practice with respect to seeking the consent of its first-time customers was summarized as follows by the Judge (at paragraphs 38-40):

In his affidavit, Jim Brooks, TELUS Vice-President, Business Transformation, informs us of the procedure that is followed when a customer subscribes to a new telephone line. TELUS customer service representatives are instructed to indicate to customers that the telephone line includes a listing in TELUS directories; customers are asked how they would like their personal information to appear in the directories; and the representatives discuss privacy concerns and listing options with the customer if the customer expresses an interest in not being published. New customers also receive a welcoming letter with an accompanying brochure entitled "Our privacy Commitment to You". The brochure sets out, inter alia, the purposes for which TELUS collects, uses, and discloses customers' personal information. It also advises customers of their right to be de-listed.

The White Pages specifically detail how TELUS uses *personal information and the various privacy oriented service options* provided by TELUS. They also indicate to whom

*Service*, TELUS divulgue, moyennant rémunération, les données relatives aux inscriptions de ses abonnés. Le CRTC oblige TELUS à fournir ces services à des éditeurs d'annuaires indépendants et à certaines organisations en Colombie-Britannique, conformément aux articles 23 et 210 du Tarif;

- la société chargée de publier les annuaires de TELUS, Dominion Information Services Inc. [Dominion], fournit contre rémunération certaines données relatives aux inscriptions à des organisations choisies [les services de répertoire]. Ces données ne comprennent aucune information sur les abonnés au service de non-publication et les abonnés ayant demandé que leur numéro soit retiré des listes;

- Dominion propose également un CD-ROM contenant les données relatives aux inscriptions, également vendu au détail et accessible à quiconque souhaite acquérir cette information. Le CD-ROM peut être utilisé en mode consultation seulement, les fonctions d'impression sont limitées et il est protégé contre la copie et chiffré pour empêcher toute utilisation malveillante. La licence précise qu'il est interdit d'utiliser le CD-ROM pour publier d'autres annuaires ou imprimer l'intégralité de son contenu.

[63] La pratique de TELUS concernant l'obtention du consentement de ses nouveaux abonnés a été résumée comme suit par le juge de première instance (aux paragraphes 38 à 40):

Dans sa déclaration assermentée, Jim Brooks, vice-président à la transformation des activités chez TELUS, nous informe de la procédure suivie lorsqu'un client s'abonne à une nouvelle ligne téléphonique. Les représentants du service à la clientèle de TELUS ont reçu pour directive d'aviser le client que la ligne téléphonique comprend la publication de son inscription dans les annuaires de TELUS. Ils demandent au client de quelle manière celui-ci souhaite que ses renseignements personnels apparaissent dans les annuaires. Les représentants discutent également des questions se rapportant à la protection des renseignements personnels et lui présentent les options de publication disponibles si ce dernier indique qu'il ne souhaite pas figurer dans les publications. Les nouveaux clients reçoivent également une lettre de bienvenue accompagnée d'une brochure les informant de l'engagement de l'entreprise en matière de protection des renseignements personnels (*Our Privacy Commitment to You*). Dans la brochure, TELUS précise notamment pourquoi elle recueille, utilise et divulgue les renseignements personnels sur les abonnés; elle informe également les clients qu'ils ont le droit de faire rayer leur nom des listes.

Dans les pages blanches, TELUS explique clairement comment elle utilise les renseignements personnels et elle définit les différentes options de service offertes aux clients

TELUS discloses information and how a customer's information can be used. There are also specific instructions on how customers can withdraw their consent, verify or change their personal information at any time.

Furthermore, TELUS maintains a toll free number which is dedicated to providing information to customers who wish to discuss privacy issues. TELUS also maintains a website where customers can obtain information about its privacy practices. In addition to those services, TELUS employs a full-time Privacy Officer who is accountable for privacy policies and practices.

[64] The Judge, before reaching his conclusion at paragraph 48 that TELUS had "valid consent under the PIPEDA to publish its customers' personal information in [their] directories," expressed the opinion that (at paragraph 41)

It is a long-standing and well established practice of telephone companies to include directory listings as part of residential telephone services. Thus, in addition to being notified of the fact by TELUS, customers have a reasonable expectation that unless they subscribe to NPNS, their *listing information* will be published in the phone directory.

and (at paragraph 47):

. . . I believe that once a TELUS representative has asked a new subscriber how he or she would like his or her *listing information* to appear in the telephone directory, it is open to that subscriber to enquire on the options available to him or her. If the privacy of such information is fundamental or simply desired by a subscriber, it is his or her responsibility to educate him or herself, either by asking the representative or through the various tools which have been put at the public's disposal by TELUS.

[65] I find, in the circumstances, that proper consent was not, and could not have been given, by TELUS first-time customers with respect to the use by TELUS of the personal information in its Internet directory

pour protéger leur vie privée. TELUS indique également à qui les renseignements sont divulgués et de quelle manière ces renseignements sont susceptibles d'être utilisés. Des directives précises sont également mises à la disposition des clients sur la manière de retirer leur consentement et de vérifier ou modifier leurs renseignements personnels en tout temps.

En outre, TELUS offre un numéro sans frais spécialement destiné à fournir de l'information aux clients qui souhaitent discuter de questions se rapportant à la protection des renseignements personnels. TELUS met également à la disposition de ses clients un site Web où ils peuvent obtenir de l'information concernant les pratiques de l'entreprise en matière de vie privée. En plus de ces services, TELUS emploie à plein temps un commissaire à la protection des renseignements personnels qui doit rendre compte des politiques et des pratiques en matière de vie privée.

[64] Le juge, avant de formuler au paragraphe 48 sa conclusion selon laquelle TELUS avait «obtenu un consentement valable en vertu de la LPRPDE lui permettant de publier les renseignements personnels concernant ses abonnés dans les annuaires téléphoniques de l'entreprise», a exprimé les opinions suivantes (aux paragraphes 41 et 47):

La publication d'annuaires téléphoniques dans le cadre du service de téléphone résidentiel est une pratique de longue date largement répandue parmi les fournisseurs de services téléphoniques. Ainsi, outre le fait que TELUS les informe de cette pratique, les clients s'attendent raisonnablement à ce que leurs renseignements personnels soient publiés dans l'annuaire téléphonique, à moins qu'ils ne souscrivent au service de non-publication.

[. . .]

[. . .] je crois que lorsqu'un représentant de TELUS demande à un nouveau client quelles sont ses préférences quant à la manière dont ses renseignements personnels doivent figurer dans l'annuaire téléphonique, ce client est libre de demander les options qui s'offrent à lui. Si le caractère confidentiel de ces renseignements est fondamental pour le client ou si celui-ci souhaite simplement qu'ils ne soient pas publiés, il lui appartient d'obtenir l'information pertinente, soit en s'adressant au représentant, soit en se servant des différents outils que TELUS met à la disposition du public.

[65] Je conclus, vu les faits, que les nouveaux abonnés n'ont pas donné, ni ne pouvaient donner, un consentement valable à l'utilisation par TELUS des renseignements personnels les concernant dans le cadre

assistance service, in its directory file service and basic listing interchange file service and its CD-ROM service. These services were not identified at the time of enrolment and there is no evidence that they were so connected with the primary purposes of telephone directories that a new customer would reasonably consider them as appropriate. There is no evidence that TELUS made any “effort,” let alone a “reasonable” one, within the meaning of clause 4.3.2, to ensure that its first-time customers are advised of the secondary purposes at the time of collection. The Judge makes no specific finding with respect to these services, which in itself is a reviewable error.

[66] With respect to the primary purposes, the Judge found that reasonable first-time customers would be well aware of the established practice of telephone companies to include directory listings as part of their residential telephone services (I include here the 411 service as well) and that a reasonable person would consider such purposes to be appropriate. Such deemed knowledge would enable TELUS to assume that the first-time customers are aware of the primary purposes for which their personal information is collected and implicitly agree to their name, address and telephone number appearing in the directory listings unless they say otherwise at the time of enrolment. The Judge’s finding seems to be based on a short passage in the CRTC’s *Report to the Governor in Council on Directory Subscriber Listings and on Unlisted Number Service* (see paragraph 29 [of these reasons]).

[67] The Judge’s conclusion and the CRTC’s finding that first-time customers can be considered to have consented to the primary uses if they do not, on their own initiative, request an unlisted number, are not compatible, in my respectful view, with the very exercise of seeking informed consent before or at the time of enrolment mandated by Part 1 of the Act and by

de son service d’assistance-annuaire sur Internet, de ses services de base de données—désignés *Directory File Service* et *Basic Listing Interchange File Service*—et de son service CD-ROM. Les clients n’étaient pas informés de l’existence de ces services au moment de l’abonnement, et aucun élément de la preuve ne donne à penser qu’ils soient liés de si près à l’objet premier des annuaires téléphoniques que les nouveaux abonnés puissent raisonnablement les considérer comme appropriés. Aucun élément de la preuve ne tend à établir que TELUS ait fait un «effort», encore moins un «effort raisonnable», au sens de l’article 4.3.2, pour faire en sorte que les nouveaux abonnés soient informés des fins secondes de la collecte au moment de celle-ci. Le juge de première instance ne formule pas de conclusion distincte au sujet de ces services, ce qui constitue en soi une erreur susceptible de révision.

[66] Pour ce qui concerne les fins premières de la collecte, le juge a conclu que les nouveaux abonnés raisonnables n’ignorerait pas que les compagnies de téléphone ont pour habitude d’inscrire leurs abonnés dans des annuaires et sur les listes de l’assistance-annuaire (service 411) dans le cadre de leurs services résidentiels et qu’une personne raisonnable considérerait ces fins comme appropriées. Cette connaissance présumée autoriserait TELUS à supposer que les nouveaux abonnés sont au courant des fins premières auxquelles sont recueillis les renseignements personnels qui les concernent et consentent implicitement à ce que leur nom, leur adresse et leur numéro de téléphone figurent dans les annuaires et les répertoires de l’assistance-annuaire, sauf avis contraire au moment de l’abonnement. Les conclusions du juge de première instance semblent fondées sur un court passage du *Rapport au gouverneur en conseil sur les listes d’inscriptions d’abonnés dans les annuaires et sur le service de numéro non inscrit*. (voir le paragraphe 29 [des présents motifs]).

[67] La conclusion du juge de première instance et le postulat du CRTC, comme quoi les nouveaux abonnés peuvent être considérés comme ayant consenti à l’utilisation aux fins premières s’ils ne demandent pas de leur propre initiative que leur numéro ne soit pas inscrit, ne me semblent pas compatibles, soit dit en toute déférence, avec la recherche même d’un consentement

Schedule 1. A consent is not informed if the person allegedly giving it is not aware at the time of giving it that he or she had the possibility to opt out. First-time customers have the right to know before their personal information becomes “publicly available” within the meaning of section 7 of the Act, with all the consequences that might flow from such publicity, that they can exercise their right to privacy and choose not to be listed. This, it seems to me, is a fair compromise between one’s right to privacy and the industry’s needs.

Whether the Court has jurisdiction to examine the legality of the rates imposed by the CRTC with respect to the use of the non-published number service

[68] As I understand the appellant’s argument, TELUS cannot be permitted to charge its customers merely for exercising their statutory right to privacy. This practice would infringe clause 4.3.3 of Schedule 1 which prescribes that “[a]n organization shall not, as a condition of the supply of a . . . service, require an individual to consent to the collection . . . of information.” I will come back to this provision when I examine the merits of the rate issue. I merely quote it now to explain the type of jurisdiction we are talking about at this point.

[69] The Judge at paragraph 60 of his reasons found that the Court had no jurisdiction over the rate issue, “as it is a matter within the exclusive jurisdiction of the CRTC.” Counsel for the respondent, in support of that finding, relies on the line of reasoning stemming from the decision of the Supreme Court of Canada in *St. Anne Nackawic Pulp & Paper Co. v. Canadian Paper Workers Union, Local 219*, [1986] 1 S.C.R. 704; *Weber v. Ontario Hydro*, [1995] 2 S.C.R. 929; *Regina Police Assn. Inc. v. Regina (City) Board of Police Commissioners*, [2000] 1 S.C.R. 360 and, more recently, in *Quebec (Attorney General) v. Quebec (Human Rights Tribunal)*, [2004] 2 S.C.R. 223.

éclairé au moment de l’abonnement ou avant celui-ci, dont la partie 1 de la Loi et son annexe 1 font une obligation. Le consentement n’est pas éclairé si la personne qui est censée l’avoir donné ne savait pas, au moment où elle l’a donné, qu’elle avait la possibilité de ne pas être inscrite. Les nouveaux abonnés ont le droit d’être informés, avant que les renseignements personnels les concernant ne deviennent des renseignements «au[x]quel[s] le public a accès» au sens de l’article 7 de la Loi—compte tenu de toutes les conséquences que peut entraîner cette publication—, qu’ils peuvent exercer leur droit à la vie privée et choisir de ne pas être inscrits. Cela me paraît être un compromis équitable entre le droit à la vie privée des personnes physiques et les besoins des entreprises.

Le point de savoir si la Cour a compétence pour examiner la légalité des tarifs fixés par le CRTC pour l’utilisation du service de non-publication

[68] Si je comprends bien la thèse de l’appelant, TELUS ne pourrait être autorisée à faire payer à ses clients le simple exercice du droit à la vie privée que leur garantit la loi. Cette pratique contreviendrait à l’article 4.3.3 de l’annexe 1, selon lequel «[u]ne organisation ne peut pas, pour le motif qu’elle fournit [. . .] un service, exiger d’une personne qu’elle consente à la collecte de renseignements». Je reviendrai à cette disposition lorsque j’examinerai au fond la question du tarif. Je ne la cite ici que pour préciser de quel type de compétence il s’agit en l’occurrence.

[69] Le juge de première instance conclut au paragraphe 60 de l’exposé de ses motifs que la Cour n’a pas compétence relativement à la question du tarif, «car il s’agit d’une question relevant de la compétence exclusive du CRTC». L’avocate de l’intimée invoque à l’appui de cette conclusion la logique découlant des arrêts suivants de la Cour suprême du Canada: *St. Anne Nackawic Pulp & Paper Co. c. Syndicat canadien des travailleurs du papier (Section locale 219)*, [1986] 1 R.C.S. 704; *Weber c. Ontario Hydro*, [1995] 2 R.C.S. 929; *Regina Police Assn. Inc. c. Regina (Ville) Board of Police Commissioners*, [2000] 1 R.C.S. 360; et enfin *Québec (Procureur général) c. Québec (Tribunal des droits de la personne)*, [2004] 2 R.C.S. 223.

[70] I must say at the outset that I find this whole exercise somehow sterile. I do so for two reasons. First, the issue will ultimately and in any event be decided by the Federal Court of Appeal, either on appeal (as here) from a decision of the Federal Court made under the PIPED Act or on appeal on a question of law from a decision of the CRTC made under the *Telecommunications Act* [S.C. 1993, c. 38]. Second, the CRTC did not assert, let alone exercise, its jurisdiction on the issue and there is no risk, therefore, of conflicting decisions. At worst, as can be seen from the abstract quoted in paragraph 35 [of these reasons], the CRTC appears to be of the view that its privacy standards may differ from those set out in the PIPED Act. This startling proposition may have to be examined when the occasion arises.

[71] The issue, here, is not whether the Privacy Commissioner, but whether the Federal Court has jurisdiction. The Commissioner, in any event, is not a tribunal and has no decision-making power under the PIPED Act. At best, the Commissioner can form an opinion on the issue and include it in his report. As the report is not a “decision,” there can be no conflict with the decision of a court or tribunal found to have exclusive, concurrent or overlapping jurisdiction to determine the issue.

[72] The CRTC, on the other hand, is a decision-making tribunal. Section 25 of the *Telecommunications Act* prohibits any Canadian carrier from providing a telecommunications service except in accordance with a tariff filed and approved by the CRTC that specifies the rate. Section 27 ensures that every rate charged for a telecommunication service is “just and reasonable.” Paragraph 7(i) includes in the list of objectives of the Canadian telecommunications policy that of “contribut[ing] to the protection of the privacy of persons.”

[73] Paragraph 32(a) allows the CRTC, for the purposes of Part III, which is the one with which we are

[70] Je dois dire d’entrée de jeu que je ne vois guère d’utilité à toute cette argumentation, et ce, pour deux raisons. Premièrement, la question sera en fin de compte et de toute façon décidée par la Cour d’appel fédérale, dans le cadre d’un appel soit—comme dans le cas présent—d’une décision de la Cour fédérale rendue sous le régime de la LPRPDE, soit—à propos d’une question de droit—d’une décision du CRTC rendue sous le régime de la *Loi sur les télécommunications* [L.C. 1993, ch. 38]. Deuxièmement, le CRTC n’a pas revendiqué, et encore moins exercé, de compétence sur cette question, de sorte qu’il n’y a pas risque de décisions contradictoires. En mettant les choses au pis, le CRTC semble penser, comme le révèle le passage cité au paragraphe 35 [des présents motifs], que ses normes relatives à la protection des renseignements personnels pourraient être différentes de celles qu’établit la LPRPDE. Cette étonnante proposition pourrait devoir être examinée quand l’occasion s’en présentera.

[71] La question que soulève la présente espèce est de savoir si la Cour fédérale—et non le Commissaire à la protection de la vie privée—a compétence. Le commissaire, de toute façon, n’est pas un tribunal, et la LPRPDE ne lui confère pas de pouvoir décisionnel. Le plus qu’il peut faire est de se former une opinion sur la question et de l’exprimer dans son rapport. Comme le rapport n’est pas une «décision», il ne peut entrer en conflit avec la décision d’un tribunal judiciaire ou administratif qui serait déclaré avoir compétence—exclusive, concurrente ou par chevauchement—pour trancher la question.

[72] Le CRTC, lui, est un tribunal décisionnel. L’article 25 [mod. par L.C. 1999, ch. 31, art. 199] de la *Loi sur les télécommunications* dispose que l’entreprise canadienne doit fournir les services de télécommunication en conformité avec la tarification, déposée auprès du CRTC et approuvée par celui-ci, fixant les tarifs à imposer ou à percevoir. L’article 27 porte que tous les tarifs des services de télécommunication doivent être «justes et raisonnables». L’alinéa 7i) inscrit parmi les objectifs de la politique canadienne des télécommunications celui de «contribuer à la protection de la vie privée des personnes».

[73] L’alinéa 32a) habilite le CRTC, pour l’application de la partie III (celle qui nous intéresse ici),

concerned, to “approve the establishment of classes of telecommunications services and permit different rates to be charged for different classes of services.” Paragraph (g) goes on to give the CRTC the power, “in the absence of any applicable provision in this Part, [to] determine any matter and make any order relating to the rates, tariffs or telecommunications services of Canadian carriers.”

[74] Section 47 orders the CRTC to exercise its powers with a view to implementing the Canadian telecommunications policy objectives and ensuring that carriers provide services and charge rates in accordance with section 27. Section 48 empowers the CRTC to “make a determination in respect of anything prohibited, required or permitted to be done under Part . . . III” (i.e. sections 25 to 46). Section 52 provides that the CRTC “may, in exercising its powers and performing its duties under this Act . . . determine any question of law or of fact”.

[75] It is therefore arguable, taking into account the relevant provisions and circumstances, that the CRTC has jurisdiction to determine the legality of the rates it otherwise approves (see *Nova Scotia (Workers’ Compensation Board) v. Martin*; *Nova Scotia (Workers’ Compensation Board) v. Laseur*, [2003] 2 S.C.R. 504, at page 537). Since the CRTC did not intervene in these proceedings, I shall limit myself to assuming, without deciding, that it has jurisdiction.

[76] What remains to be decided is whether the CRTC’s jurisdiction over the rate issue ousts the Federal Court’s jurisdiction over the same issue.

[77] The PIPED Act provides a comprehensive complaint mechanism to the Privacy Commissioner, and ultimately, to the Federal Court. It also takes precedence, in the circumstances described in subsection 4(3) of the Act, over the *Telecommunications Act*.

[78] Complaints are made under section 11 “against an organization for contravening a provision of Division 1 [i.e. sections 5 to 10] or for not following a

à «approuver l’établissement de catégories de services de télécommunication et [à] permettre que soient imposés ou perçus des tarifs différents pour chacune d’elles». L’alinéa g) du même article autorise le CRTC, «en l’absence de disposition applicable dans la présente partie, [à] trancher toute question touchant les tarifs et tarifications des entreprises canadiennes ou les services de télécommunication qu’elles fournissent».

[74] L’article 47 dispose que le CRTC doit exercer ses pouvoirs de manière à réaliser les objectifs de la politique canadienne de télécommunications et à assurer la conformité des services et tarifs des entreprises canadiennes avec les dispositions de l’article 27. L’article 48 habilite le CRTC à «instruire et trancher toute question relative à une interdiction, obligation ou autorisation découlant de la partie [. . .] III» (c’est-à-dire les articles 25 à 46). L’article 52 porte que le CRTC «connaît, dans l’exercice des pouvoirs et fonctions qui lui sont conférés au titre de la présente loi [. . .], aussi bien des questions de droit que des questions de fait».

[75] On pourrait donc soutenir, compte tenu des dispositions applicables et des circonstances, que le CRTC a compétence pour statuer sur la légalité des tarifs qu’il approuve par ailleurs (voir *Nouvelle-Écosse (Workers’ Compensation Board) c. Martin*; *Nouvelle-Écosse (Workers’ Compensation Board) c. Laseur*, [2003] 2 R.C.S. 504, à la page 537). Cependant, comme le CRTC n’est pas intervenu dans la présente espèce, je me contenterai de supposer qu’il a compétence, sans trancher la question.

[76] La question qui reste à décider est celle de savoir si la compétence du CRTC touchant la question du tarif prive la Cour fédérale de sa compétence sur cette même question.

[77] La LPRPDE prévoit un mécanisme de recours détaillé, devant le Commissaire à la protection de la vie privée d’abord, puis devant la Cour fédérale. En outre, en vertu de son paragraphe 4(3), elle l’emporte sur la *Loi sur les télécommunications*.

[78] Sous le régime de l’article 11 de la Loi, les plaintes sont déposées «contre une organisation qui contrevient à l’une des dispositions de la section 1 [qui

recommendation set out in Schedule 1.” In order for the Federal Court, acting pursuant to section 14 of the Act, to determine whether an organization has failed, in violation of subsection 5(1), to comply with the obligations set out in Schedule 1, in this case clause 4.3.3, the Court must have the power to decide whether the imposition of a fee is permissible under that clause. This is a pure question of law which pertains to the very statute that the Court is being asked to enforce. It would take explicit wording in the *Telecommunications Act* to oust the jurisdiction of the Federal Court when acting under the PIPED Act. There is no such explicit wording. (See *Eastmond*, at paragraphs 92-117, cited at paragraph 47 above.)

[79] I therefore reach the conclusion that there is either concurrent jurisdiction or overlapping jurisdiction, to use the words of the Supreme Court of Canada in *Weber* and in *Quebec (Attorney General) v. Quebec (Human Rights Tribunal)*, at paragraph 69. Should the Federal Court, or this Court in appeal, decide that fees cannot be charged, the CRTC would have to revise its tariff in the same way it would have had to revise its tariff had it decided on the merit that the fee could be legally imposed and its decision on that point had been reversed on an appeal to the Court made under the provisions of the *Telecommunications Act*.

#### Whether the imposition of a fee contravenes the requirements of the PIPED Act

[80] The appellant submits that by conditioning an unlisted number on payment by the individual of a fee, TELUS contravenes clause 4.3.3 of the Schedule. It will be useful to reproduce the text of that clause again:

#### 4.3.3

An organization shall not, as a condition of the supply of a product or service, require an individual to consent to the collection, use, or disclosure of information beyond that required to fulfil the explicitly specified, and legitimate purposes.

réunit les articles 5 à 10] ou qui omet de mettre en œuvre une recommandation énoncée dans l'annexe 1». Pour pouvoir décider, dans l'exercice de la compétence que lui confère l'article 14 de la Loi, si une organisation, en violation du paragraphe 5(1), ne s'est pas conformée aux obligations énoncées dans l'annexe 1, en l'occurrence à son article 4.3.3, la Cour fédérale doit être habilitée à décider si la perception de droits est permise sous le régime de ce dernier article. C'est là une pure question de droit qui relève de la loi même dont la Cour est chargée d'assurer l'exécution. Il faudrait une disposition explicite dans la *Loi sur les télécommunications* pour priver la Cour fédérale de sa compétence lorsqu'elle agit en vertu de la LPRPDE. Or, on n'y trouve pas de disposition de cette nature. (Voir les paragraphes 92 à 117 de la décision *Eastmond*, citée au paragraphe 47 ci-dessus.)

[79] Je conclus donc qu'il y a ici soit compétence concurrente, soit chevauchement de compétence, pour reprendre les termes employés par la Cour suprême du Canada dans *Weber* et au paragraphe 69 de l'arrêt *Québec (Procureur général) c. Québec (Tribunal des droits de la personne)*. Dans le cas où la Cour fédérale, ou notre Cour en appel, déciderait qu'il ne peut être perçu de droits pour le service en question, le CRTC devrait réviser sa tarification, de la même façon qu'il aurait dû le faire s'il avait décidé au fond que la législation permettait de percevoir de tels droits et que sa décision sur ce point eût été infirmée dans le cadre d'un appel interjeté devant la Cour sous le régime de la *Loi sur les télécommunications*.

#### Le point de savoir si la perception de droits enfreint les dispositions de la LPRPDE

[80] L'appelant soutient qu'en subordonnant la non-inscription d'un numéro au paiement de droits par l'abonné, TELUS enfreint l'article 4.3.3 de l'annexe. Nous reproduisons de nouveau cet article pour la commodité du lecteur:

#### 4.3.3

Une organisation ne peut pas, pour le motif qu'elle fournit un bien ou un service, exiger d'une personne qu'elle consente à la collecte, à l'utilisation ou à la communication de renseignements autres que ceux qui sont nécessaires pour réaliser les fins légitimes et explicitement indiquées.

[81] The appellant does not argue that fees can never be charged for the exercise of one's statutory right. He argues, rather, that a fee can only be charged if a statute provides for it.

[82] I take issue with the appellant's proposition that no statute or regulations allow imposition of a fee in the case at bar. Quite to the contrary, it appears from the clear wording of the *Telecommunications Act* that, when approving rates and services, the CRTC must take into consideration the objectives of the Canadian telecommunications policy, including that of contributing to the protection of the privacy of persons. Services may therefore be provided for the protection of privacy and rates may be imposed for the provision of those services. There could not be clearer indications that Parliament contemplated the imposition of fees for providing privacy services.

[83] The appellant contends, however, that the PIPED Act overrules the *Telecommunications Act*. That, however, would be so only if there were contradictory provisions in the two statutes. I find no provision in the PIPED Act which expressly prohibits the imposition of fees and clause 4.3.3 of Schedule 1, on which the appellant relies, can by no means be interpreted as he suggests. The "service" referred to in that clause is the telephone service and the clause prevents TELUS from seeking from its customers a consent wider than is necessary for the supply of that service.

[84] The appellant could not provide the Court with any authority directly on point to support his proposition. He referred to two decisions of the Supreme Court of Canada which deal with Aboriginal rights. I am not prepared to adopt wholesale to typically administrative law issues principles developed in the context of Aboriginal law. In any event, these decisions are not very helpful to the appellant. In *R. v. Badger*, [1996] 1 S.C.R. 771, it was found that the Treaty at issue and the Natural Resources Transfer Agreement did not permit the imposition of a licensing fee for exercising a treaty right.

[81] L'appellant ne soutient pas que l'exercice d'un droit garanti par la loi ne peut jamais être subordonné au paiement d'une redevance, mais plutôt qu'il ne peut être perçu de redevance de cette nature que si une loi le prévoit.

[82] Je ne peux souscrire à la proposition de l'appellant selon laquelle aucun texte législatif ou réglementaire ne permet la perception de droits dans le cas qui nous occupe. Bien au contraire, il ressort du libellé explicite de la *Loi sur les télécommunications* que, lorsqu'il approuve les tarifs et les services, le CRTC doit tenir compte des objectifs de la politique canadienne des télécommunications, y compris de celui qui consiste à contribuer à la protection de la vie privée des personnes. Il peut donc être fourni des services de protection de la vie privée, et des droits peuvent être perçus en contrepartie de tels services. On ne saurait imaginer d'indication plus claire que le législateur envisageait le paiement de droits pour la prestation de services de protection de la vie privée.

[83] L'appellant soutient cependant que la LRPRDE l'emporte sur la *Loi sur les télécommunications*. Il ne pourrait en aller ainsi que si des dispositions de l'une contredisaient des dispositions de l'autre. Or, je ne trouve dans la LRPRDE aucune disposition interdisant expressément la perception de droits ou redevances, et l'article 4.3.3 de l'annexe 1, qu'invoque l'appellant, ne peut en aucune façon être interprété dans le sens qu'il propose. Le «service» dont il est question dans ce paragraphe est le service téléphonique, et ledit paragraphe a pour effet d'interdire à TELUS de demander à ses abonnés un consentement d'application plus large qu'il n'est nécessaire pour la prestation de ce service.

[84] L'appellant n'a pu citer devant la Cour aucun précédent directement pertinent à l'appui de sa proposition. Il a invoqué deux arrêts de la Cour suprême du Canada concernant les droits des autochtones. Je ne suis pas disposé à appliquer en bloc à des questions relevant typiquement du droit administratif des principes élaborés dans le contexte du droit des autochtones. De toute façon, ces arrêts n'aident pas beaucoup l'appellant. Dans *R. c. Badger*, [1996] 1 R.C.S. 771, la Cour suprême a conclu que le traité en question et la Convention sur le transfert des ressources naturelles ne

In *R. v. Côté*, [1996] 3 S.C.R. 139, where a regulation imposed the payment of a user fee to the state for the exercise of an Aboriginal right connected to land, the Court found that a fee was permissible when it represented a tailored user fee directed at improving the means of transportation upon the tract of land. The Court even added that the access fee “effectively facilitates rather than restricts the constitutional rights of the appellants” (at paragraph 80).

[85] In the case at bar, as in *Côté*, the fee facilitates rather than restricts the appellant’s right to privacy and there is no issue as to the financial burden it puts on the appellant. No evidence was led that the rate was such as to be unbearable. To the contrary, the evidence is that it had been a major concern of the Governor in Council, of the various interveners and eventually of the CRTC itself to set a rate that would not discourage non-listing and thus prevent many subscribers from protecting their privacy. Indeed the CRTC, in its *Report to the Governor in Council on Directory Subscriber Listings and on Unlisted Number Service*, expressed the view that “it is increasingly important that unlisted number service not be priced beyond the financial reach of subscribers” (*supra*, paragraph 30). A rate that does not exceed \$2 per month for residence subscribers was approved. No one has argued before us that it was not a “just and reasonable rate” within the meaning of section 27 of the *Telecommunications Act*, an argument the Court would have in any event declined to hear because that issue is within the exclusive domain of the CRTC.

#### Whether the appellant is a public interest litigant

[86] The appellant seeks costs in any event of the cause on the basis that he is a public interest litigant.

permettaient pas de subordonner l’exercice d’un droit garanti par ce traité au paiement de droits de licence. Dans l’arrêt *R. c. Côté*, [1996] 3 R.C.S. 139, rendu dans une affaire où un règlement prévoyait l’obligation de payer des droits d’utilisation à l’État pour l’exercice d’un droit autochtone lié à la terre, la Cour suprême a conclu que la perception de droits pouvait être autorisée dans le cas où ceux-ci étaient des droits d’utilisation dont le produit devait être consacré à l’amélioration des voies de communication de la zone en question. La Cour a même ajouté (au paragraphe 80) que les droits d’accès perçus «ne restreign[aient] pas les droits constitutionnels des appelants, mais [que] dans les faits ils en facilit[aient] plutôt l’exercice».

[85] Dans la présente espèce, comme dans *Côté*, la redevance facilite plutôt qu’elle ne restreint le droit de l’appelant à la vie privée, et la charge qu’elle représente pour l’appelant n’est pas en question. On n’a en effet produit aucun élément de preuve tendant à établir que la redevance perçue par TELUS serait excessive. Au contraire, la preuve montre que l’un des grands soucis du gouverneur en conseil, des divers intervenants et en fin de compte du CRTC lui-même était que fût fixé un tarif qui ne découragerait pas la non-inscription de sorte à empêcher de nombreux abonnés de protéger leur vie privée. En fait, le CRTC, dans son *Rapport au gouverneur en conseil sur les listes d’inscriptions d’abonnés dans les annuaires et sur le service de numéro non inscrit*, fait observer qu’«il est de plus en plus essentiel que le prix du service de numéro non inscrit ne soit pas, financièrement, hors de portée des abonnés» (passage cité ci-dessus au paragraphe 30). Le CRTC a ainsi approuvé la perception d’une redevance qui ne dépasserait pas 2 \$ par mois pour les abonnés résidentiels. Personne n’a soutenu devant nous que ce taux contreviendrait à l’article 27 de la *Loi sur les télécommunications*, selon lequel «[t]ous les tarifs doivent être justes et raisonnables», argument que la Cour aurait de toute façon refusé de considérer, puisque cette question relève de la compétence exclusive du CRTC.

#### La question de savoir si l’appelant est partie à un litige d’intérêt public

[86] L’appelant demande que les dépens lui soient accordés quelle que soit l’issue de l’appel, au motif qu’il est partie à un litige d’intérêt public.

[87] The appellant is self-represented. He is at best only entitled to be reimbursed the reasonable costs he has incurred. I will order that he be reimbursed his reasonable costs in the Federal Court and in this Court because he ends up being successful in part in his application. I need not decide if he would have been entitled to such reimbursement had he lost.

#### Disposition

[88] In the end, I would allow the appeal in part, set aside the decision of the Federal Court dated June 3, 2003 and find well founded in part the complaint filed by the applicant against TELUS on January 1, 2001.

[89] I would find that TELUS has infringed section 5 of the *Personal Information Protection and Electronic Documents Act* in not informing its first-time customers, at the time of enrolment, of the primary and secondary purposes for which their personal information was collected and in not informing them at that time of the availability of the non-published number service.

[90] As the Court is not dealing here with a complainant who has been personally aggrieved, I am only prepared to order a remedy which will not comprise the payment of money and which will be future-oriented. I would therefore order TELUS to comply with the obligation set out in the above paragraph. Counsel for TELUS suggested at the hearing, and the Court agreed with her, that should a ruling go against her client, TELUS should have the opportunity to make written representations concerning the remedy. I would give TELUS four weeks from the date of this order to serve and file representations with respect to the manner and the timetable of its implementation of the remedy described above. I would then give the appellant two weeks to reply. In the circumstances, judgment will only issue at a later date.

[91] As to costs, I would order TELUS to reimburse the appellant the reasonable costs he has incurred in the Federal Court and in this Court. I would also order

[87] L'appelant se représente lui-même. Il a droit tout au plus au remboursement des frais raisonnables qu'il a supportés. J'ordonnerai que lui soient remboursés les frais raisonnables qu'il a supportés devant la Cour fédérale et devant notre Cour, étant donné que son appel est en fin de compte partiellement accueilli. Je n'ai pas à décider s'il aurait eu droit à un tel remboursement dans le cas où il aurait été débouté à tous égards.

#### Décision

[88] Vu tout ce qui précède, j'accueillerais l'appel en partie, j'annulerais la décision de la Cour fédérale en date du 3 juin 2003 et je déclarerais bien fondée en partie la plainte déposée par le demandeur contre TELUS le 1<sup>er</sup> janvier 2001.

[89] Je conclurais que TELUS a enfreint l'article 5 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques* en n'informant pas ses nouveaux abonnés, au moment de leur abonnement, des fins premières et secondes auxquelles les renseignements personnels les concernant étaient recueillis et en ne les informant pas non plus à ce moment de la possibilité pour eux de bénéficier du service de non-publication des numéros.

[90] Comme l'appelant n'a pas été personnellement lésé, je ne suis disposé à ordonner qu'une réparation non pécuniaire et orientée vers l'avenir. J'ordonnerais donc à TELUS de se conformer à l'obligation énoncée au paragraphe précédent. L'avocate de TELUS a fait valoir à l'audience que dans le cas où serait rendue une décision défavorable à cette entreprise, celle-ci devrait avoir la possibilité de présenter des observations écrites concernant la réparation, ce à quoi la Cour a souscrit. Je donnerais à TELUS quatre semaines à compter de la date de la présente ordonnance pour signifier et déposer des observations touchant les modalités et le calendrier de sa mise en œuvre de la réparation établie ci-dessus. Je donnerais ensuite deux semaines à l'appelant pour présenter sa réponse à ces observations. En conséquence, le jugement sera prononcé ultérieurement.

[91] Pour ce qui concerne les dépens, j'ordonnerais à TELUS de rembourser à l'appelant les frais raisonnables qu'il a supportés devant la Cour fédérale et devant notre

TELUS to reimburse to the appellant the costs of \$11,906.41 which were paid to it by the appellant as a result of the decision of the Federal Court.

NADON J.A.: I agree.

MALONE J.A.: I agree.

Cour. J'ordonnerais en outre à TELUS de rembourser à l'appellant les dépens de 11 906,41 \$ qu'il lui a payés en exécution de la décision de la Cour fédérale.

LE JUGE NADON, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.

LE JUGE MALONE, F.C.A.: Je souscris aux présents motifs.

T-2682-87  
2004 FC 1746

T-2682-87  
2004 CF 1746

**Sinclair M. Stevens** (*Plaintiff*)

v.

**The Attorney General of Canada** (*Defendant*)

**INDEXED AS: STEVENS v. CANADA (ATTORNEY GENERAL)**  
(*F.C.*)

Federal Court, O’Keefe J.—Toronto, January 20-24, April 28-May 1, 2003, January 19, 22 and June 14-16, 2004; Ottawa, December 15, 2004.

*Inquiries — Parker Commission Inquiry into conflict of interest allegations against federal Cabinet Minister— Action for declaration setting aside Report — Plaintiff said to have breached conflict of interest guidelines — Report concluded no evidence of wrongdoing but plaintiff, on six occasions, in real conflict of interest — Since guidelines in effect during relevant period failed to define “conflict of interest”, Commissioner Parker developed own definition which was not revealed to plaintiff until Report issued — Even if Commissioner’s terms of reference broadly construed, Order in Council not authorizing him to come up with own definitions — Where no jurisdiction, cannot arise from consent — Inquiry prosecutorial in nature — Unfair to develop standard after impugned conduct occurred — Denied full opportunity to be heard — Report set aside for excess of jurisdiction, breach of procedural fairness principles.*

Plaintiff’s action sought a declaration that the Parker Inquiry Report be set aside, an order removing that Report to Federal Court as well as the costs of this proceeding. Plaintiff had served as a member of Parliament, Cabinet Minister and Treasury Board President but had resigned as a Minister following media reports regarding conflicts of interest. The Privy Council named Ontario Chief Justice Parker to conduct a commission of inquiry into the conflict of interest allegations. Established under Part I of the *Inquiries Act*, the Parker Inquiry was tasked with inquiring into and reporting on the facts of plaintiff’s conduct, and whether he had been in real or apparent conflict of interest. It was free to adopt whatever procedures and methods were considered expedient, to engage staff, counsel and experts and to rent office space in accordance with Treasury Board policy. Its report was to be

**Sinclair M. Stevens** (*demandeur*)

c.

**Le procureur général du Canada** (*défendeur*)

**RÉPERTORIÉ: STEVENS c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL)**  
(*C.F.*)

Cour fédérale, juge O’Keefe—Toronto, 20 au 24 janvier, 28 avril au 1<sup>er</sup> mai 2003, 19 et 22 janvier et 14 au 16 juin 2004; Ottawa, 15 décembre 2004.

*Enquêtes — Enquête de la commission Parker sur les allégations de conflit d’intérêts concernant un ministre du Cabinet fédéral — Action visant à obtenir un jugement déclaratoire portant annulation du Rapport — Le demandeur est réputé avoir violé les lignes directrices concernant les conflits d’intérêts — Selon le Rapport, il n’y avait aucune preuve d’écart de conduite de la part du demandeur, mais il s’était trouvé en situation réelle de conflit d’intérêts à six reprises — Puisque les lignes directrices en vigueur pendant la période pertinente ne définissaient pas le «conflit d’intérêts», le commissaire Parker a rédigé sa propre définition qui n’a été communiquée au demandeur que lorsque le Rapport a été publié — Même si le mandat du commissaire a été interprété d’une façon générale, le décret ne l’autorisait pas à rédiger ses propres définitions — La compétence ne peut être conférée par consentement — L’enquête était de la nature d’une poursuite — Il est injuste d’élaborer une norme après la conduite reprochée — Le demandeur n’a pas eu toute la possibilité de se faire entendre — Le Rapport a été annulé pour excès de compétence et violation des principes d’équité procédurale.*

L’action du demandeur visait à obtenir un jugement déclaratoire pour faire annuler le Rapport de la commission d’enquête Parker, une ordonnance en vue de la déposition dudit Rapport devant la Cour fédérale et les dépens. Le demandeur a été député fédéral, ministre et président du Conseil du Trésor, mais il a démissionné de ses fonctions de ministre à la suite de rumeurs médiatiques selon lesquelles il aurait été en situation de conflit d’intérêts. Le Conseil privé a confié au juge Parker, juge en chef de l’Ontario, le mandat de former une commission d’enquête sur les allégations de conflit d’intérêts. La commission d’enquête Parker, constituée conformément à la partie I de la *Loi sur les enquêtes*, a reçu le mandat de faire enquête et de présenter un rapport sur les faits entourant la conduite du demandeur et sur la question de savoir s’il était trouvé effectivement, ou selon toute apparence, en

submitted to the Governor in Council as soon as possible and its records filed with the Clerk of the Privy Council. While finding no evidence of wrongdoing, Commissioner Parker did conclude that plaintiff had been in a real conflict of interest on six occasions while a Minister. This was based on a definition of conflict of interest drafted by Parker himself and first disclosed in his Report. During plaintiff's years in power, he had come under three different conflict of interest guidelines, those put in place under Prime Ministers Clark, Trudeau and Mulroney but none of these defined the term "conflict of interest".

The issues were: (1) whether the Commissioner had exceeded jurisdiction by inquiring into what the definition of "conflict of interest" *should* be and then measuring plaintiff's conduct against that standard; (2) whether he had been denied natural justice and procedural fairness in that what is "conflict of interest" had remained undefined until the Report was released; and (3) whether the principles of fundamental justice, protected under Charter, section 7, had been violated by the failure to proscribe the standard to be applied and to furnish adequate notice of the allegations.

*Held*, the action should be allowed.

(1) It did not matter whether the Commissioner applied the Trudeau Guidelines or the Mulroney Code, since neither defined "conflict of interest". Furthermore, Commissioner Parker's mandate was defined by the Order in Council which only authorized him to determine whether plaintiff had been in conflict under the Mulroney Code and not under the Trudeau Guidelines. Even if the Commissioner was entitled to consider the Guidelines, that would not avail defendant in as much as they failed to define "conflict of interest". It was submitted by the Attorney General that the Court should not take a legalistic, narrow approach to the Commissioner's terms of reference. But, no matter how broad an interpretation might be accorded the relevant provision of the Order in Council, it did not authorize the Commissioner to draft and utilize his own definitions of the terms "real conflict of interest" and "apparent conflict of interest". The Commissioner was empowered only to determine whether plaintiff was in conflict as defined by the Mulroney Code and the September 9, 1985 letter from the Prime Minister. Since neither regime defined conflict of interest, the Commissioner was faced with developing his own

situation de conflit d'intérêts. La commission a été autorisée à prendre toutes les mesures qui lui semblaient susceptibles de faciliter le déroulement de l'enquête, à embaucher du personnel, à retenir les services d'avocats et d'experts et à louer des locaux, conformément à la politique du Conseil du Trésor. Le Rapport devait être soumis dès que possible au gouverneur en conseil et les dossiers transmis au greffier du Conseil privé. Même si le commissaire Parker n'a trouvé aucune preuve d'écart de conduite, il a néanmoins conclu que le demandeur s'était trouvé en situation réelle de conflit d'intérêts à six reprises pendant qu'il était ministre. Ces conclusions ont été tirées de la définition de conflit d'intérêts rédigée par le commissaire Parker lui-même et qui a été rendue publique pour la première fois dans le Rapport. Pendant son mandat, le demandeur a été assujéti à trois lignes directrices distinctes concernant les conflits d'intérêts qui ont été mises en œuvre par les Premiers ministres Clark, Trudeau et Mulroney, cependant aucune d'elles ne contenait une définition de la notion de «conflit d'intérêts».

Les questions en litige étaient les suivantes: 1) en menant une enquête sur le sens que *devait* avoir la notion de «conflit d'intérêts» et en comparant la conduite du demandeur avec cette définition, le commissaire a-t-il outrepassé sa compétence? 2) Y-a-t-il eu deni de justice naturelle et d'équité procédurale dans la mesure où la notion de «conflit d'intérêts» n'a été définie que lorsque le Rapport a été publié? 3) l'omission de préciser la norme applicable et de donner un préavis suffisant concernant les allégations constituait-elle une violation des principes de justice fondamentale protégés par l'article 7 de la Charte?

*Jugement*: l'action est accueillie.

1) Il n'est pas important de savoir si le commissaire a appliqué les Directives Trudeau ou le Code Mulroney, puisque aucun de ces documents ne définissait la notion de «conflit d'intérêts». De plus, le mandat du commissaire Parker a été défini par le décret qui ne l'a autorisé qu'à décider si le demandeur s'était trouvé en situation de conflit d'intérêts en vertu du Code Mulroney et non en vertu des Directives Trudeau. Même si le commissaire pouvait tenir compte des lignes directrices, cela n'était d'aucune utilité au défendeur puisqu'elles ne contenaient aucune définition du «conflit d'intérêts». Le procureur général a dit que la Cour ne devait pas adopter une approche trop rigoureuse, restrictive et étroite en interprétant le mandat du commissaire. Quelle que soit l'interprétation libérale donnée à la disposition pertinente du décret, cela n'autorisait pas le commissaire à rédiger et à appliquer ses propres définitions de «conflit d'intérêts réel» ou de «conflit d'intérêts apparent». Le commissaire n'était autorisé qu'à décider si le demandeur s'était trouvé en situation de conflit d'intérêts au sens du Code Mulroney et de la lettre du Premier ministre en date du 9 septembre 1985. Puisque

definition but that was something he lacked jurisdiction to do. It was suggested that plaintiff's counsel had agreed that the Commissioner might use his own definition in the Report but a party cannot consent to jurisdiction that does not exist.

(2) It was common ground that procedural fairness rules apply at a commission of inquiry. Plaintiff did not know the standard he was to be judged against as the definition of conflict of interest was not made known to him until he received the Report. It was unfair to develop a standard after the impugned conduct had occurred. There had been a breach of procedural fairness. The definition ought to have been provided in the various guidelines or code.

(3) Plaintiff further argued that he was denied a full opportunity to be heard as he did not know the standard against which his conduct was to be judged. In that regard, Cory J. wrote in *Canada (Attorney General) v. Canada (Commissioner of the Inquiry on the Blood System)* that a "commission is required to give parties a notice warning of potential findings of misconduct which may be made against them in the final report . . . the notices should be as detailed as possible". In the circumstances, it could not be said that plaintiff had been afforded a full opportunity to be heard.

The Parker Report had to be set aside and declared of no force or effect for excess of jurisdiction and failure to adhere to the principles of procedural fairness.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Federal Court Rules*, C.R.C., c. 663.  
*Inquiries Act*, R.S.C., 1985, c. I-11, ss. 2, 3, 4, 5, 11, 12, 13.  
 Order in Council P.C. 1986-1139.

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Landreville v. The Queen*, [1977] 2 F.C. 726; (1977), 75 D.L.R. (3d) 380 (T.D.); *Canada (Attorney General) v. Canada (Commissioner of the Inquiry on the Blood System)*, [1997] 2 F.C. 36; (1997), 142 D.L.R. (4th) 237 (C.A.); *Canada (Attorney General) v. Canada (Commission of Inquiry on the Blood System)*, [1997] 3

aucun de ces documents ne définissait la notion de conflit d'intérêts, le commissaire a été obligé de rédiger sa propre définition du conflit d'intérêts, mais il n'avait pas compétence pour le faire. Le défendeur a prétendu que l'avocat du demandeur avait consenti à ce que le commissaire utilise sa propre définition de conflit d'intérêts dans son Rapport mais une partie ne peut donner son consentement dans le but de conférer une compétence qui n'existe pas.

2) Il n'a pas été contesté qu'une commission d'enquête est tenue de respecter les règles d'équité procédurale. Le demandeur ignorait la norme qui s'appliquerait à sa situation puisque la définition du conflit d'intérêts ne lui a été communiquée que lorsqu'on lui a remis le Rapport. Il est injuste d'élaborer une norme après la conduite reprochée. Il y a eu violation du droit à l'équité procédurale. La définition aurait dû être mentionnée dans les divers codes ou lignes directrices.

3) De plus, le demandeur a soutenu qu'il n'avait pas eu la possibilité de se faire entendre car il ignorait la norme de conduite qui s'appliquerait à sa situation. À ce sujet, le juge Cory a écrit dans *Canada (Procureur général) c. Canada (Commission d'enquête sur le système d'approvisionnement en sang au Canada)*, que toute «commission est tenue de donner aux parties un préavis les informant des conclusions faisant état d'une faute susceptibles d'être tirées à leur égard dans le rapport final [. . .] les préavis devraient être le plus détaillés possible». Dans ce contexte, on ne peut prétendre que le demandeur a eu la possibilité de se faire entendre.

Le Rapport Parker doit être annulé et déclaré nul et non venu au motif que le commissaire avait outrepassé sa compétence et qu'il n'avait pas respecté les principes d'équité procédurale.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Décret C.P. 1986-1139.  
*Loi sur les enquêtes*, L.R.C. (1985), ch. I-11, art. 2, 3, 4, 5, 11, 12, 13.  
*Règles de la Cour fédérale*, C.R.C., ch. 663.

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Landreville c. La Reine*, [1977] 2 C.F. 726; (1977), 75 D.L.R. (3d) 380 (1<sup>re</sup> inst.); *Canada (Procureur général) c. Canada (Commissaire de l'enquête sur l'approvisionnement en sang)*, [1997] 2 C.F. 36; (1997), 142 D.L.R. (4th) 237 (C.A.); *Canada (Procureur général) c. Canada (Commission d'enquête sur l'approvisionnement en sang)*

S.C.R. 440; (1997), 151 D.L.R. (4th) 1; 48 Admin. L.R. (2d) 1; 216 N.R. 321.

CONSIDERED:

*Phillips v. Nova Scotia (Commission of Inquiry into the Westray Mine Tragedy)*, [1995] 2 S.C.R. 97; (1995), 124 D.L.R. (4th) 129; 31 Admin. L.R. (2d) 261; 39 C.R. (4th) 141; 180 N.R. 1.

AUTHORS CITED

Canada. Parliament. Special Joint Committee of the Senate and of the House of Commons on Conflict of Interests. *Minutes of Proceedings and Evidence*, 3rd Sess., 34th Parl., February 18, 1992.

Canada. *Report of the Commission of Inquiry into the Facts of Allegations of Conflict of Interest Concerning the Honourable Sinclair M. Stevens*. Ottawa: Supply and Services Canada, 1987 (Commissioner: William D. Parker).

*Conflict of Interest and Post-Employment Code for Public Office Holders*. Ottawa: Office of the Prime Minister, 1985.

*Conflict of Interest Guidelines for Ministers of the Crown*. Ottawa: Office of the Prime Minister, 1979.

*Conflict of Interest Guidelines for Ministers of the Crown*. Ottawa: Office of the Prime Minister, 1980.

ACTION for a declaration that the Report of the Parker Commission Inquiry into conflict of interest allegations concerning a minister of the Crown be set aside. Action allowed.

APPEARANCES:

*Peter R. Jervis* and *Gillian T. Hnatiw* for plaintiff.

*M. Sean Gaudet* and *Kathryn A. Hucal* for defendant.

SOLICITORS OF RECORD:

*Lerners LLP*, Toronto, for plaintiff.  
*Deputy Attorney General of Canada* for defendant.

*au Canada*, [1997] 3 R.C.S. 440; (1997), 151 D.L.R. (4th) 1; 48 Admin. L.R. (2d) 1; 216 N.R. 321.

DÉCISION EXAMINÉE:

*Phillips c. Nouvelle-Écosse (Commission d'enquête sur la tragédie de la mine Westray)*, [1995] 2 R.C.S. 97; (1995), 124 D.L.R. (4th) 129; 31 Admin. L.R. (2d) 261; 39 C.R. (4th) 141; 180 N.R. 1.

DOCTRINE CITÉE

Canada. Parlement. Comité mixte spécial du Sénat et de la Chambre des communes relatif aux Conflits d'Intérêts. *Procès-verbaux et témoignages*, 3<sup>e</sup> sess., 34<sup>e</sup> Légis., le 18 février 1992.

Canada. *Rapport de la Commission d'enquête sur les faits reliés à des allégations de conflit d'intérêts concernant l'honorable Sinclair M. Stevens*. Ottawa: Approvisionnement et Services Canada, 1987 (Commissaire: William D. Parker).

*Code régissant la conduite des titulaires de charge publique en ce qui concerne les conflits d'intérêts et l'après-mandat*. Ottawa: Cabinet du Premier ministre, 1985.

*Lignes directrices concernant les conflits d'intérêts à l'intention des ministres de la Couronne*. Ottawa: Cabinet du Premier ministre, 1979.

*Lignes directrices concernant les conflits d'intérêts à l'intention des ministres de la Couronne*. Ottawa: Cabinet du Premier ministre, 1980.

ACTION visant à obtenir un jugement déclaratoire portant annulation du rapport de la commission d'enquête Parker sur les faits entourant les allégations de conflit d'intérêts d'un ministre de la Couronne. Action accueillie.

ONT COMPARU:

*Peter R. Jervis* et *Gillian T. Hnatiw* pour le demandeur.

*M. Sean Gaudet* et *Kathryn A. Hucal* pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*Lerners LLP*, Toronto, pour le demandeur.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour le défendeur.

*The following are the reasons for order and order rendered in English by*

[1] O'KEEFE J.: The plaintiff, Sinclair M. Stevens, commenced this action by a statement of claim dated December 18, 1987. The action was commenced under the former *Federal Court Rules* [C.R.C., c. 663].

[2] The plaintiff was a member of Parliament for the riding of York Simcoe and York Peel from 1972 to 1988. He was the Minister of the Department of Regional Industrial Expansion from September 17, 1984 until his resignation on May 12, 1986. Mr. Stevens also served as President of the Treasury Board from 1979 to 1980, and as finance critic for the opposition from 1974 to 1979 and again from 1980 to 1984.

[3] The plaintiff's resignation as a minister of the Crown came after media rumours of conflict of interests in his capacity as a minister of the Crown.

[4] In his letter of resignation, and in his speech to the House of Commons on May 12, 1986, the plaintiff asked that an impartial person be appointed to conduct an investigation into the facts surrounding the allegations of conflict of interest.

[5] The plaintiff denied the allegations.

[6] On May 15, 1986, the Privy Council appointed the Honourable William Dickens Parker, then Chief Justice of the Supreme Court of Ontario, High Court of Justice (Commissioner Parker) to conduct a commission of inquiry into the facts of the allegations of conflict of interest made against the plaintiff. The inquiry (the Parker Inquiry) was to be conducted pursuant to Part I of the *Inquiries Act*, R.S.C., 1985, c. I-11, as amended, and was to inquire into and report on:

(a) the facts following allegations of conflict of interest made in various newspapers, electronic media and the House of Commons, with respect to the conduct, dealings or actions of the Honourable Sinclair M. Stevens; and

*Ce qui suit est la version française des motifs de l'ordonnance et ordonnance rendus par*

[1] LE JUGE O'KEEFE: Le demandeur, Sinclair M. Stevens, a introduit la présente action en déposant une déclaration datée du 18 décembre 1987. L'action a été introduite en conformité avec les anciennes *Règles de la Cour fédérale* [C.R.C., ch. 663].

[2] Le demandeur a été député fédéral de la circonscription de York Simcoe et de York Peel de 1972 à 1988. Il a été ministre de l'Expansion industrielle régionale du 17 septembre 1984 jusqu'à sa démission, le 12 mai 1986. M. Stevens a également été président du Conseil du Trésor de 1979 à 1980 et porte-parole de l'opposition en matière de finances de 1974 à 1979 et, ensuite, de 1980 à 1984.

[3] Le demandeur a démissionné de ses fonctions de ministre de la Couronne à la suite de rumeurs médiatiques selon lesquelles il aurait été en situation de conflit d'intérêts comme ministre de la Couronne.

[4] Dans sa lettre de démission et dans son discours du 12 mai 1986 devant la Chambre des communes, le demandeur a exigé qu'une personne impartiale soit nommée et chargée de faire enquête sur les faits entourant les allégations de conflit d'intérêts.

[5] Le demandeur a nié les allégations.

[6] Le 15 mai 1986, le Conseil privé a confié à William Dickens Parker, alors juge en chef de la Cour suprême de l'Ontario, Haute Cour de justice (le commissaire Parker), le mandat de former une commission d'enquête sur les faits concernant les allégations de conflit d'intérêts contre le demandeur. La commission d'enquête (la Commission Parker) devait être constituée conformément à la partie I de la *Loi sur les enquêtes*, L.R.C. (1985), ch. I-11, modifiée, et le commissaire devait faire enquête et présenter un rapport sur:

a) les faits suivant les allégations de conflit d'intérêts qui ont été faites par différents journaux et médias électroniques, ainsi qu'à la Chambre des communes, relativement à la conduite, aux transactions et aux agissements de l'honorable Sinclair Stevens; et

- (b) whether the Honourable Sinclair M. Stevens was in real or apparent conflict of interest as defined by the Conflict of Interest and Post Employment Code for Public Office Holders and the letter from the Prime Minister to the Honourable Sinclair M. Stevens of September 9, 1985; and

The Committee do further advise that the Commissioner be authorized,

- (a) to adopt such procedures and methods as he may consider expedient for the proper conduct of the inquiry and to sit at such times and at such places as he may decide;
- (b) to engage the services of such staff and counsel as he may consider necessary or advisable, at such rates of remuneration and reimbursement as may be approved by the Treasury Board;
- (c) to engage the services of such experts and other persons as are referred to in section 11 of the Inquiries Act who shall receive such remuneration and reimbursement as may be approved by the Treasury Board; and
- (d) to rent office space and facilities for the Commission's purposes in accordance with Treasury Board policy; and

The Committee do further advise that the Commissioner be directed to submit a report in both official languages to the Governor in Council as soon as possible, and to file his papers and records with the Clerk of the Privy Council as soon as reasonably may be after the conclusion of the inquiry.

[7] Commissioner Parker appointed Commission counsel and hired staff to assist him. Commissioner Parker appointed David Scott, Q.C. as senior Commission counsel and Marlys Edwardh and Edward Belobaba as associate Commission counsel.

[8] The plaintiff retained the late John Sopinka (who was appointed to the Supreme Court of Canada in 1988) as counsel. Mr. Sopinka was assisted by his associate, Kathryn Chalmers.

[9] Noreen Stevens was represented by Tom Lockwood and the Government of Canada was represented by Ian Binnie, now a Justice of the Supreme Court of Canada.

[10] The public hearing phase of the Parker Inquiry lasted from July 1986 to February 1987, sitting for 93

- b) la possibilité que l'honorable Sinclair Stevens se soit trouvé effectivement, ou selon toute apparence, en situation de conflit d'intérêts tel que l'entend le Code pour les titulaires de charges publiques sur les conflits d'intérêts et l'après-mandat et comme l'indique la lettre qu'adressait le Premier ministre à l'intéressé en date du 9 septembre 1985.

Le Comité recommande en outre que le commissaire soit autorisé

- a) à prendre toutes les mesures qui lui sembleront susceptibles de faciliter le déroulement de l'enquête, ainsi qu'à tenir audience aux lieux et aux heures qu'il jugera opportuns;
- b) à recourir à des avocats ou à toute autre personne dont la contribution lui paraîtra essentielle ou souhaitable, le traitement et les indemnités à verser auxdites personnes devant d'abord être approuvés par le Conseil du Trésor;
- c) à retenir les services de spécialistes mentionnés à l'article 11 de la Loi sur les enquêtes, le traitement et les indemnités à verser auxdites personnes devant d'abord être approuvés par le Conseil du Trésor;
- d) à louer, conformément à la politique du Conseil du Trésor, les locaux et les installations que nécessitera la bonne marche des travaux de la commission.

Le comité recommande enfin qu'il soit enjoint au commissaire de soumettre dès que possible au gouverneur en conseil un rapport dans les deux langues officielles, et de transmettre ses dossiers au greffier du Conseil privé, dans un délai raisonnable, une fois que l'enquête sera terminée.

[7] Le commissaire Parker a retenu les services d'avocats et il a embauché le personnel dont il avait besoin pour l'aider. Il a nommé David Scott, c.r., avocat principal et Marlys Edwardh et Edward Belobaba, avocats associés de la Commission.

[8] Le demandeur a retenu les services de feu John Sopinka (nommé à la Cour suprême du Canada en 1988) comme avocat. M. Sopinka était aidé de son associée, Kathryn Chalmers.

[9] Noreen Stevens était représentée par Tom Lockwood et le gouvernement du Canada était représenté par Ian Binnie, aujourd'hui juge de la Cour suprême du Canada.

[10] Les audiences publiques de la Commission Parker se sont déroulées de juillet 1986 à février 1987; la

days, and hearing over 90 witnesses.

[11] Rogers Cable transmitted daily live broadcasts of the Parker Inquiry and the proceedings were covered by the print and news media.

[12] The deliberative phase of the Parker Inquiry ran from February 20, 1987 until the release of the Parker Report (the Report) on December 3, 1987 [*Report of the Commission of Inquiry into the Facts of Allegations of Conflict of Interest Concerning the Honourable Sinclair M. Stevens*].

[13] During the deliberative phase of the Parker Inquiry, Commission counsel docketed approximately 1,700 hours.

[14] Commissioner Parker found there to be no evidence of wrongdoing by the plaintiff, but also concluded that the plaintiff had been in a real conflict of interest on six occasions during his tenure as a Minister of the Crown. These findings were made using a definition of conflict of interest drafted by Commissioner Parker and first made known as part of the Report.

[15] The plaintiff, during his term, was governed by three different conflict of interest schemes, namely:

(i) the *Conflict of Interest Guidelines for Ministers of the Crown* (1979), implemented under Prime Minister Joe Clark (the Clark Guidelines);

(ii) the *Conflict of Interest Guidelines for Ministers of the Crown* (1980), implemented under Prime Minister Pierre E. Trudeau (the Trudeau Guidelines) [see Appendix E of the Report]; and

(iii) the *Conflict of Interest and Post-Employment Code for Public Office Holders* (1985), implemented under Prime Minister Brian Mulroney (the Mulroney Code) [see Appendix F of the Report].

Commission a siégé pendant 93 jours et elle a entendu plus de 90 témoins.

[11] Rogers Cable transmettait quotidiennement des émissions en direct sur la Commission Parker et la procédure était décrite dans les médias d'information et dans la presse.

[12] La Commission Parker a délibéré du 20 février 1987 jusqu'à la publication du Rapport Parker (le Rapport), le 3 décembre 1987 [*Rapport de la Commission d'enquête sur les faits reliés à des allégations de conflit d'intérêts concernant l'honorable Sinclair M. Stevens*].

[13] Pendant les délibérations de la Commission d'enquête, les avocats de la Commission ont accumulé quelque 1 700 heures de travail.

[14] Le commissaire Parker n'a trouvé aucune preuve d'écart de conduite de la part du demandeur, mais il a également conclu que le demandeur s'était trouvé en situation réelle de conflit d'intérêts à six reprises pendant qu'il était ministre de la Couronne. Ces conclusions ont été tirées à l'aide de la définition du conflit d'intérêts rédigée par le commissaire Parker et qui a été rendu publique pour la première fois dans le Rapport.

[15] Pendant son mandat, le demandeur était assujéti à trois régimes distincts concernant les conflits d'intérêts, savoir:

(i) les *Lignes directrices concernant les conflits d'intérêts à l'intention des ministres de la Couronne* (1979) mises en œuvre par le premier ministre Joe Clark (les Directives Clark);

(ii) les *Lignes directrices concernant les conflits d'intérêts à l'intention des ministres de la Couronne* (1980) mises en œuvre par le premier ministre Pierre E. Trudeau (les Directives Trudeau) [voir annexe E du Rapport];

(iii) le *Code régissant la conduite des titulaires de charge publique en ce qui concerne les conflits d'intérêts et l'après-mandat* (1985) mis en œuvre par le premier ministre Brian Mulroney (le Code Mulroney) [voir annexe F du Rapport].

None of these conflict of interest schemes contained a definition of conflict of interest.

[16] The statement of claim filed by the plaintiff on December 18, 1987 claimed the following relief:

- (A) a declaration that the Report be set aside and declared to be of no force and effect by reason of the matters set out in paragraph 5 of the Declaration [*sic*];
- (B) an order removing to this Court the said Report and all records, proceedings, papers and transcript of evidence relating to the Inquiry;
- (C) his costs of this proceeding; and
- (D) such further and other relief as the Plaintiff may be entitled to and as to this Court may seem just.

#### Applicable Legislation

[17] The relevant sections of the *Inquiries Act* state:

2. The Governor in Council may, whenever the Governor in Council deems it expedient, cause inquiry to be made into and concerning any matter connected with the good government of Canada or the conduct of any part of the public business thereof.

3. Where an inquiry as described in section 2 is not regulated by any special law, the Governor in Council may, by a commission, appoint persons as commissioners by whom the inquiry shall be conducted.

4. The commissioners have the power of summoning before them any witnesses, and of requiring them to

(a) give evidence, orally or in writing, and on oath or, if they are persons entitled to affirm in civil matters on solemn affirmation; and

(b) produce such documents and things as the commissioners deem requisite to the full investigation of the matters into which they are appointed to examine.

5. The commissioners have the same power to enforce the attendance of witnesses and to compel them to give evidence as is vested in any court of record in civil cases.

Aucun de ces régimes relatifs aux conflits d'intérêts ne contenait une définition du conflit d'intérêts.

[16] Dans sa déclaration déposée le 18 décembre 1987, le demandeur a demandé les mesures de redressement suivantes:

[TRADUCTION]

- A) une déclaration selon laquelle le rapport doit être annulé et déclaré nul et non avenue pour les motifs énoncés au paragraphe 5 de la déclaration [*sic*];
- B) une ordonnance en vertu de laquelle la Cour est saisie dudit rapport et de tous les dossiers, actes, documents et transcriptions de témoignages en rapport avec la commission d'enquête;
- C) les dépens relativement aux présentes;
- D) toute autre réparation à laquelle le demandeur aurait droit et que la Cour estime équitable.

#### Dispositions législatives applicables

[17] Voici les dispositions pertinentes de la *Loi sur les enquêtes*:

2. Le gouverneur en conseil peut, s'il l'estime utile, faire procéder à une enquête sur toute question touchant le bon gouvernement du Canada ou la gestion des affaires publiques.

3. Dans le cas d'une enquête qui n'est pas régie par des dispositions législatives particulières, le gouverneur en conseil peut, par commission, nommer les commissaires qui en sont chargés.

4. Les commissaires ont le pouvoir d'assigner devant eux des témoins et de leur enjoindre de:

a) déposer oralement ou par écrit sous la foi du serment, ou d'une affirmation solennelle si ceux-ci en ont le droit en matière civile;

b) produire les documents et autres pièces qu'ils jugent nécessaires en vue de procéder d'une manière approfondie à l'enquête dont ils sont chargés.

5. Les commissaires ont, pour contraindre les témoins à comparaître et à déposer, les pouvoirs d'une cour d'archives en matière civile.

11. (1) The commissioners, whether appointed under Part I or under Part II, may, if authorized by the commission issued in the case, engage the services of

(a) such accountants, engineers, technical advisers or other experts, clerks, reporters and assistants as they deem necessary or advisable; and

(b) counsel to aid and assist the commissioners in an inquiry.

(2) The commissioners may authorize and depute any accountants, engineers, technical advisers or other experts, the services of whom are engaged under subsection (1), or any other qualified persons, to inquire into any matter within the scope of the commission as may be directed by the commissioners.

(3) The persons deputed under subsection (2), when authorized by order in council, have the same powers as the commissioners have to take evidence, issue subpoenas, enforce the attendance of witnesses, compel them to give evidence, and otherwise conduct the inquiry.

(4) The persons deputed under subsection (2) shall report the evidence and their findings, if any, thereon to the commissioners.

12. The commissioners may allow any person whose conduct is being investigated under this Act, and shall allow any person against whom any charge is made in the course of an investigation, to be represented by counsel.

13. No report shall be made against any person until reasonable notice has been given to the person of the charge of misconduct alleged against him and the person has been allowed full opportunity to be heard in person or by counsel.

### Issues

[18] The plaintiff stated the issues to be as follows:

- (i) **Inadequacy of Notice**—the failure to proscribe a standard of ‘conflict of interest’ in the Trudeau Guidelines, the Code, and the Order-in-Council, or at any time during the public hearings or in advance of December 3, 1987, when the Parker Report was released, constitutes a denial of Mr. Stevens’ right to procedural fairness and natural justice;

11. (1) Les commissaires, qu’ils soient nommés sous le régime de la partie I ou de la partie II, peuvent, s’ils y sont autorisés par leur commission, retenir les services:

a) des experts—comptables, ingénieurs, conseillers techniques ou autres—, greffiers, rapporteurs et collaborateurs dont ils jugent le concours utile;

b) d’avocats pour les assister dans leur enquête.

(2) Les commissaires peuvent—selon les modalités qu’ils fixent—déléguer aux experts qu’ils engagent ou à d’autres personnes qualifiées toute partie d’une enquête relevant de leur commission.

(3) La délégation confère, lorsqu’elle est autorisée par décret, les pouvoirs des commissaires en ce qui touche le recueil de témoignages, la délivrance des assignations, la contrainte à comparution et à déposition et, de façon générale, la conduite de l’enquête.

(4) Les délégués font rapport aux commissaires des témoignages recueillis ainsi que de leurs éventuelles conclusions sur la question étudiée.

12. Les commissaires peuvent autoriser la personne dont la conduite fait l’objet d’une enquête dans le cadre de la présente loi à se faire représenter par un avocat. Si, au cours de l’enquête, une accusation est portée contre cette personne, le recours à un avocat devient un droit pour celle-ci.

13. La rédaction d’un rapport défavorable ne saurait intervenir sans qu’auparavant la personne incriminée ait été informée par un préavis suffisant de la faute qui lui est imputée et qu’elle ait eu la possibilité de se faire entendre en personne ou par le ministère d’un avocat.

### Questions en litige

[18] Le demandeur soutient que les questions en litige sont les suivantes:

[TRADUCTION]

- (i) **Préavis insuffisant**—Ni les Directives Trudeau, ni le Code, ni le décret ne définissait le «conflict d’intérêts» qui n’a pas non plus été défini à quelque moment que ce soit pendant les audiences publiques ou avant le 3 décembre 1987, lorsque le rapport Parker a été publié; il s’agit d’une violation du droit de M. Stevens au respect des principes d’équité procédurale et de justice naturelle;

- |  |   |
|--|---|
| <p>(ii) <b>Reasonable Apprehension of Bias</b>—Through their substantive participation in both the adjudicative and prosecutorial phases of the Parker Inquiry, Commission counsel's conduct gave rise to a reasonable apprehension of bias;</p>   | <p>(ii) <b>Crainte raisonnable de partialité</b>—À cause de leur très importante participation tant sur le plan juridictionnel que sur le plan de la poursuite à la commission Parker, la conduite des avocats de la commission soulève une crainte raisonnable de partialité;</p>  |
| <p>(iii) <b>Excess of Jurisdiction</b>—By conducting an investigation into what the definition of conflict of interest <i>should</i> be, and then measuring Mr. Stevens' conduct against it, Commissioner Parker exceeded the limits of the jurisdiction conferred on him by the Order-in-Council; and</p> | <p>(iii) <b>Excès de compétence</b>—En menant une enquête sur le sens que <i>devait</i> avoir la notion de conflit d'intérêts et en comparant la conduite de M. Stevens avec cette définition, le commissaire Parker a outrepassé la compétence que lui avait conférée le décret;</p>   |
| <p>(iv) <b>Violations of Fundamental Justice</b>—The Inquiry's procedural and substantive flaws in failing to proscribe the standard to be applied and provide adequate notice of the allegations constitute a violation of the principles of fundamental justice under s. 7 of the Charter.</p>           | <p>(iv) <b>Violations des principes de justice fondamentale</b>—Les erreurs commises par la commission, tant sur la forme que sur le fond, puisqu'elle n'a pas précisé la norme applicable et qu'elle n'a pas donné un préavis suffisant concernant les allégations, constituent une violation des principes de justice fondamentale, sous le régime de l'article 7 de la Charte.</p> |

#### General Remarks on Commissions of Inquiry

[19] There are two unofficial types of public inquiries in Canada. This was discussed by Collier J. in *Landreville v. The Queen*, [1977] 2 F.C. 726 (T.D.), at page 757:

This was a somewhat unusual Royal Commission. The majority of Royal Commissions seem to be constituted to investigate a particular subject, thing or state of affairs. Rarely do they relate to one person. This Commission was, however, directed to the investigation of one particular person and his dealings with a certain company, its officers, or its shares. The Commissioner was requested to inquire into those dealings and to express an opinion whether, in the course of them, there had been misbehaviour by the plaintiff as a judge, or whether the plaintiff, by the dealings had proved himself unfit. I am unable to see how those general terms indicated to the plaintiff there would, or might be, an allegation of gross contempt of certain tribunals amounting to misconduct.

[20] In *Phillips v. Nova Scotia (Commission of Inquiry into the Westray Mine Tragedy)*, [1995] 2 S.C.R. 97, at paragraphs 60-65:

Commissions of inquiry have a long history in Canada. This court has already noted (*Starr v. Houlden, supra*, at pp.

#### Observations générales concernant les commissions d'enquête

[19] Il existe deux types non officiels d'enquêtes publiques au Canada. Cette question a été examinée par le juge Collier dans la décision *Landreville c. La Reine*, [1977] 2 C.F. 726 (1<sup>re</sup> inst.), à la page 757:

Il s'agit là d'une commission royale quelque peu inhabituelle. La majorité des commissions royales sont instituées pour enquêter sur un sujet, une chose ou un état de choses. Elles se rapportent rarement à une personne. Toutefois, celle-ci a été constituée à la seule fin d'enquêter sur une personne en particulier et ses rapports avec une certaine compagnie, ses dirigeants et ses actions. Le commissaire a été chargé d'enquêter sur lesdits rapports et d'apprécier s'ils ont donné lieu à une mauvaise conduite de la part du demandeur dans l'exercice de ses fonctions de juge ou si celui-ci s'est révélé inapte à les remplir utilement. Je ne vois vraiment pas comment des termes aussi généraux pouvaient indiquer au demandeur qu'on alléguerait ou pourrait alléguer un outrage flagrant devant certains tribunaux, qui équivaut à une mauvaise conduite.

[20] Dans *Phillips c. Nouvelle-Écosse (Commission d'enquête sur la tragédie de la mine Westray)*, [1995] 2 R.C.S. 97; il est dit, aux paragraphes 60 à 65:

Les commissions d'enquête existent depuis longtemps au Canada. Notre Cour a déjà souligné (*Starr c. Houlden, précité*,

1410-11) the significant role that they have played in our country, and the diverse functions which they serve. As *ad hoc* bodies, commissions of inquiry are free of many of the institutional impediments which at times constrain the operation of the various branches of government. They are created as needed, although it is an unfortunate reality that their establishment is often prompted by tragedies such as industrial disasters, plane crashes, unexplained infant deaths, allegations of widespread child sexual abuse, or grave miscarriages of justice.

At least three major studies on the topic have stressed the utility of public inquiries and recommended their retention: The Law Reform Commission of Canada, Working Paper 17, *Administrative Law: Commissions of Inquiry* (1977); Ontario Law Reform Commission, *Report on Public Inquiries* (1992); and Alberta Law Reform Institute, Report No. 62, *Proposals for the Reform of the Public Inquiries Act* (1992). They have identified many benefits flowing from commissions of inquiry. Although the particular advantages of any given inquiry will depend upon the circumstances in which it is created and the powers it is given, it may be helpful to review some of the most common functions of commissions of inquiry.

One of the primary functions of public inquiries is fact-finding. They are often convened, in the wake of public shock, horror, disillusionment, or scepticism, in order to uncover "the truth". Inquiries are, like the judiciary, independent; unlike the judiciary, they are often endowed with wide-ranging investigative powers. In following their mandates, commissions of inquiry are, ideally, free from partisan loyalties and better able than Parliament or the legislatures to take a long-term view of the problem presented. Cynics decry public inquiries as a means used by the government to postpone acting in circumstances which often call for speedy action. Yet, these inquiries can and do fulfil an important function in Canadian society. In times of public questioning, stress and concern, they provide the means for Canadians to be apprised of the conditions pertaining to a worrisome community problem and to be a part of the recommendations that are aimed at resolving the problem. Both the status and high public respect for the commissioner and the open and public nature of the hearing help to restore public confidence not only in the institution or situation investigated but also in the process of government as a whole. They are an excellent means of informing and educating concerned members of the public.

aux pages 1410 et 1411), le rôle important qu'elles ont joué dans notre pays et les nombreuses fonctions qu'elles remplissent. En tant qu'organismes *ad hoc*, les commissions d'enquête sont libres d'un bon nombre des entraves institutionnelles qui limitent parfois l'action des diverses branches de gouvernement. Elles sont constituées pour répondre à un besoin, bien qu'il faille malheureusement admettre qu'elles doivent souvent leur existence à des tragédies comme un désastre industriel, des écrasements d'avions, des décès inexplicables de jeunes enfants, des allégations d'exploitation sexuelle d'enfants largement répandue ou des erreurs judiciaires graves.

Au moins trois études d'importance sur le sujet ont mis en évidence l'utilité des enquêtes publiques et ont recommandé qu'elles soient maintenues: Commission de réforme du droit du Canada, Document de travail 17, *Droit administratif: les commissions d'enquête* (1977); Commission de réforme du droit de l'Ontario, *Report on Public Inquiries* (1992); Alberta Law Reform Institute, Report No. 62, *Proposals for the Reform of the Public Inquiries Act* (1992). D'après ces études, les commissions d'enquête présentent de nombreux avantages. Bien que ces avantages dépendent du contexte de la création de chaque commission et des pouvoirs qui lui sont conférés, il peut être utile de passer en revue certaines des fonctions les plus courantes de ces commissions.

L'une des principales fonctions des commissions d'enquête est d'établir les faits. Elles sont souvent formées pour découvrir la «vérité», en réaction au choc, au sentiment d'horreur, à la désillusion ou au scepticisme ressentis par la population. Comme les cours de justice, elles sont indépendantes; mais au contraire de celles-ci, elles sont souvent dotées de vastes pouvoirs d'enquête. Dans l'accomplissement de leur mandat, les commissions d'enquête sont, idéalement, dépourvues d'esprit partisan et mieux à même que le Parlement ou les législatures d'étudier un problème dans la perspective du long terme. Les cyniques dénigrent les commissions d'enquête, parce qu'elles seraient un moyen utilisé par le gouvernement pour faire traîner les choses dans des situations qui commanderaient une prompt intervention. Pourtant, elles peuvent remplir, et remplissent de fait, une fonction importante dans la société canadienne. Dans les périodes d'interrogation, de grande tension et d'inquiétude dans la population, elles fournissent un moyen d'informer les Canadiens sur le contexte d'un problème préoccupant pour la collectivité et de prendre part aux recommandations conçues pour y apporter une solution. Le statut et le grand respect dont jouit le commissaire, ainsi que la transparence et la publicité des audiences, contribuent à rétablir la confiance du public non seulement dans l'institution ou la situation visées par l'enquête, mais aussi dans l'ensemble de l'appareil de l'État. Elles constituent un excellent moyen d'informer et d'éduquer les citoyens inquiets.

This important characteristic was commented upon by Ontario Supreme Court Justice S. Grange following his inquiry into infant deaths at the Toronto Hospital for Sick Children:

I remember once thinking egotistically that all the evidence, all the antics, had only one aim: to convince the commissioner who, after all, eventually wrote the report. But I soon discovered my error. They are not just inquiries; they are *public* inquiries. . . . I realized that there was another purpose to the inquiry just as important as one man's solution to the mystery and that was to inform the public. Merely presenting the evidence in public, evidence which had hitherto been given only in private, served that purpose. The public has a special interest, a right to know and a right to form its opinion as it goes along. [Emphasis in original.]

(S. G. M. Grange "How Should Lawyers and the Legal Profession Adapt?" in A. Paul Pross, Innis Christie and John A. Yogis, eds., *Commissions of Inquiry* (1990), 12 *Dalhousie L.J.* 151, at pp. 154-55.)

The public inquiry has been even more broadly characterized as serving a particular "social function" within our democratic culture:

. . . a commission . . . has certain things to say to government but it also has an effect on perceptions, attitudes and behaviour. Its general way of looking at things is probably more important in the long run than its specific recommendations. It is the general approach towards a social problem that determines the way in which a society responds to it. There is much more than law and governmental action involved in the social response to a problem. The attitudes and responses of individuals at the various places at which they effect the problem are of profound importance.

What gives an inquiry of this kind its social function is that it becomes, whether it likes it or not, part of this ongoing social process. There is action and interaction. . . . Thus this instrument, supposedly merely an extension of Parliament, may have a dimension which passes beyond the political process into the social sphere. The phenomenon is changing even while the inquiry is in progress. The decision to institute an inquiry of this kind is a decision not only to release an investigative technique but a form of social influence as well.

Le juge S. Grange de la Cour suprême de l'Ontario a souligné cette importante caractéristique à la suite de son enquête sur le décès de jeunes enfants à l'hôpital pour enfants de Toronto:

[TRADUCTION] Je me souviens m'être un jour pris à penser égoïstement que toute la preuve présentée, tout ce cirque, ne visait qu'un but: convaincre le commissaire qui, après tout, rédigerait le rapport. Mais je me suis vite aperçu de mon erreur. Ce n'est pas seulement une enquête; c'est une enquête *publique*. [ . . . ] [J]e me suis rendu compte que l'enquête avait un autre but, tout aussi important que la solution qu'une seule personne allait proposer au mystère, celui d'informer la population. Simplement présenter en public la preuve qui avait jusqu'ici été produite à huis clos permettait d'atteindre ce but. La population a un intérêt particulier, le droit de savoir et le droit de se former une opinion au fur et à mesure. [En italique dans l'original.]

(S. G. M. Grange, «How Should Lawyers and the Legal Profession Adapt?», dans A. Paul Pross, Innis Christie et John A. Yogis, dir., *Commissions of Inquiry* (1990), 12 *Dalhousie L.J.* 151, aux pages 154 et 155.)

Un auteur a poussé plus loin cette caractérisation et affirmé que l'enquête publique remplissait une «fonction sociale» particulière dans notre culture démocratique:

[TRADUCTION] [ . . . ] une commission [ . . . ] a des choses à dire au gouvernement, mais elle a aussi un effet sur les perceptions, les attitudes et les comportements. Sa manière générale de voir les choses sera probablement plus importante avec le temps que ses recommandations précises. C'est le point de vue général sur un problème social qui détermine la réaction de la société. La réponse de la société à un problème met en cause bien plus que le droit et l'action gouvernementale. Les attitudes et les réactions des particuliers aux différents endroits où ils peuvent intervenir revêtent une profonde importance.

Ce qui donne à une enquête de ce genre sa fonction sociale c'est qu'elle devient, bon gré mal gré, une partie de ce processus social en cours. Il y a une action et une interaction. [ . . . ] Par conséquent, cet instrument, qui est censé n'être qu'un prolongement du Parlement, peut avoir une dimension qui dépasse le processus politique pour entrer dans le domaine social. Le phénomène évolue pendant que se déroule l'enquête. La décision d'instituer une enquête de ce genre est une décision non seulement de recourir à une technique d'enquête, mais encore d'exercer une influence sociale.

(Gerald E. Le Dain, "The Role of the Public Inquiry in our Constitutional System", in Jacob S. Ziegel, ed., *Law and Social Change* (1993), 79, at p. 85.)

The investigative, educational and informative aspects of inquiries clearly benefit society as a whole. As well, many commissions of inquiry have, through their recommendations, achieved improvements in the particular situation being reviewed. Nonetheless, it cannot be forgotten that harsh and persuasive criticisms have been levelled against them. Every inquiry created must proceed carefully in order to avoid complaints pertaining to excessive cost, lengthy delay, unduly rigid procedures or lack of focus. More importantly for the purposes of this appeal is the risk that commissions of inquiry, released from many of the institutional constraints placed upon the various branches of government, are also able to operate free from the safeguards which ordinarily protect individual rights in the face of government action. These are very real dangers that must be carefully considered. First, however, it may be helpful to examine the need for and the positive attributes of this inquiry.

I must now proceed to an analysis of this particular inquiry.

#### Analysis and Decision

[21] I propose to first deal with Issue 3.

[22] Issue 3

Excess of Jurisdiction - By conducting an investigation into what the definition of conflict of interest should be, and then measuring Mr. Stevens' conduct against it, did Commissioner Parker exceed the limits of the jurisdiction conferred on him by the Order in Council?

Commissioner Parker received his authority or jurisdiction to carry out the Commission of Inquiry from Order in Council P.C. 1986-1139, dated May 15, 1986 which read in part:

The Committee of the Privy Council, on the recommendation of the Prime Minister, advise that pursuant to section 37 of the Judges Act, the Honourable William Dickens Parker, be authorized to act as a Commissioner and that a Commission do issue under Part I of the Inquiries Act and under the Great Seal of Canada appointing the Honourable William Dickens Parker, to be a Commissioner to inquire into and report on

(Gérald E. Le Dain, «The Role of the Public Inquiry in our Constitutional System», dans Jacob S. Ziegel, dir., *Law and Social Change* (1973), 79, à la page 85.)

De toute évidence, les enquêtes profitent à toute la société sur ces trois plans: établissement des faits, éducation et information. Par surcroît, beaucoup de commissions d'enquête ont, par leurs recommandations, permis d'améliorer la situation en cause. Néanmoins, on ne peut pas oublier qu'elles ont été l'objet de critiques dures et convaincantes. Chaque enquête doit être entourée de précautions visant à éviter les plaintes contre les coûts excessifs, les longs délais, la trop grande rigidité du fonctionnement ou l'éparpillement des efforts. Plus important, en ce qui a trait au présent pourvoi, il y a le risque que les commissions d'enquête, libérées d'un bon nombre des contraintes institutionnelles auxquelles sont assujetties les diverses branches de gouvernement, soient aussi en mesure d'agir sans les garanties qui protègent d'ordinaire les droits individuels contre l'action gouvernementale. Ce sont des dangers très réels qu'il faut peser avec soin. Mais il est utile de nous arrêter d'abord à la nécessité et aux avantages de la présente enquête.

Il me faut donc maintenant analyser la commission d'enquête en cause.

#### Analyse et décision

[21] Je commencerai par la question 3.

[22] Question 3

Excès de compétence - En menant une enquête sur le sens que devait avoir la notion de conflit d'intérêts et en comparant la conduite de M. Stevens avec cette définition, le commissaire Parker a-t-il outrepassé la compétence que lui avait conférée le décret?

Le commissaire Parker a reçu le pouvoir ou la compétence nécessaires pour présider la commission d'enquête du décret, C.P. 1986-1139, daté du 15 mai 1986 et qui dit, en partie:

Sur avis conforme du Premier ministre, le Comité du Conseil privé recommande que l'honorable William Dickens Parker soit autorisé à agir comme commissaire conformément à l'article 37 de la Loi sur les juges, et que soit émise, conformément à la partie I de la Loi sur les enquêtes, une commission revêtue du grand sceau du Canada portant que l'honorable William Dickens Parker est nommé commissaire et chargé de faire enquête et de présenter un rapport sur

- |   |   |
|---|---|
| <p>(a) the facts following allegations of conflict of interest made in various newspapers, electronic media and the House of Commons, with respect to the conduct, dealings or actions of the Honourable Sinclair M. Stevens; and</p> <p>(b) whether the Honourable Sinclair M. Stevens was in real or apparent conflict of interest as defined by the Conflict of Interest and Post Employment Code for Public Office Holders and the letter from the Prime Minister to the Honourable Sinclair M. Stevens of September 9, 1985; and</p> | <p>a) les faits suivant les allégations de conflit d'intérêts qui ont été faites par différents journaux et médias électroniques, ainsi qu'à la Chambre des communes, relativement à la conduite, aux transactions et aux agissements de l'honorable Sinclair Stevens; et</p> <p>b) la possibilité que l'honorable Sinclair Stevens se soit trouvé effectivement, ou selon toute apparence, en situation de conflit d'intérêts tel que l'entend le Code pour les titulaires de charges publiques sur les conflits d'intérêts et l'après-mandat et comme l'indique la lettre qu'adressait le Premier ministre à l'intéressé en date du 9 septembre 1985.</p> |
|---|---|

The Committee do further advise that the Commissioner be authorized,

Le Comité recommande en outre que le commissaire soit autorisé

- |  |  |
|--|--|
| <p>(a) to adopt such procedures and methods as he may consider expedient for the proper conduct of the inquiry and to sit at such times and at such places as he may decide;</p> | <p>a) à prendre toutes les mesures qui lui sembleront susceptibles de faciliter le déroulement de l'enquête, ainsi qu'à tenir audience aux lieux et aux heures qu'il jugera opportuns;</p> |
|--|--|

[23] Under paragraph (a), Commissioner Parker was given the jurisdiction to inquire into and report on the facts following the allegations of conflict of interest made against Mr. Stevens.

[23] En vertu de l'alinéa a), le commissaire Parker avait compétence pour faire enquête et présenter un rapport sur les faits suivant les allégations de conflit d'intérêts présentées contre M. Stevens.

[24] Under paragraph (b), Commissioner Parker was given the jurisdiction to inquire into and report on whether the plaintiff was in "real or apparent conflict of interest as defined by the Conflict of Interest and Post Employment Code of Public Office Holders and the letter from the Prime Minister to the Honourable Sinclair M. Stevens of September 9, 1985".

[24] En vertu de l'alinéa b), le commissaire Parker avait compétence pour faire enquête et rédiger un rapport sur la question de savoir si le demandeur s'était trouvé «effectivement, ou selon toute apparence, en situation de conflit d'intérêts tel que l'entend le Code pour les titulaires de charges publiques sur les conflits d'intérêts et l'après-mandat et comme l'indique la lettre qu'adressait le Premier ministre à l'intéressé en date du 9 septembre 1985».

[25] As noted earlier in these reasons, the plaintiff was subject to three different conflict of interest guidelines during the period he was a member of Parliament or a Cabinet minister. These were the Clark Guidelines, the Trudeau Guidelines and the Mulroney Code. Because of the timetable for implementation of the Mulroney Code, the plaintiff was only covered by the Mulroney Code from April 11, 1986 to May 12, 1986, the date of his retirement. Commissioner Parker noted that he would consider both the Trudeau Guidelines and the Mulroney Code to be applicable (page 14 of the Report).

[25] Tel que mentionné plus haut dans les présents motifs, le demandeur était assujéti à trois régimes différents concernant les conflits d'intérêts pendant qu'il était député ou ministre du Cabinet: les Directives Clark, les Directives Trudeau et le Code Mulroney. À cause de l'échéancier relatif à la mise en œuvre du Code Mulroney, le demandeur n'a été assujéti au Code Mulroney que du 11 avril 1986 au 12 mai 1986, date de sa retraite. Le commissaire Parker a mentionné que, selon lui, tant les Directives Trudeau que le Code Mulroney s'appliquaient (page 14 du Rapport).

[26] Counsel for the plaintiff stated that it did not matter whether Commissioner Parker applied the Trudeau Guidelines or the Mulroney Code because neither contained a definition of conflict of interest, but counsel still argued that Commissioner Parker only had jurisdiction to determine the facts under paragraph (a) of the Order in Council.

[27] Commissioner Parker recognized this problem and in his Report stated at pages 13-14:

This chapter describes the rules relating to conflict of interest in place during the period between September 1984 and May 1986. A proper understanding of the rules is necessary to draw conclusions about whether Mr. Stevens complied with them, conclusions I have determined are inherently part of the fact-finding process with which I am charged.

As a preliminary matter I address the issue of which rules were in force during the period in which most of the events comprising the allegations took place.

#### **The Applicable Conflict of Interest Regime**

During this period the Government of Canada had in place two regimes to deal with conflicts of interest and ministers of the Crown. The first was contained in the guidelines (Appendix E) that were released together with a letter of commentary by Prime Minister Pierre Elliott Trudeau on April 28, 1980 (Appendix G). When the present administration came to power in September 1984 the guidelines were continued in effect pending a complete review of conflict of interest matters within the public service. Following this review, a new regime was announced by Prime Minister Brian Mulroney in the House of Commons on September 9, 1985, embodied in the code (Appendix F), the text of which was released that day together with a letter of commentary (the letter) from the prime minister (Appendix H).

The code took effect on January 1, 1986. Under section 74 of the code, however, a minister continued to be governed by the guidelines until a review of his or her compliance arrangements was completed. In the case of Mr. Stevens, this review was completed on April 11, 1986; therefore, until that date he was subject to the guidelines.

The matter is of some significance because my terms of reference direct me in part to inquire into and report on whether the Honourable Sinclair M. Stevens was in real or

[26] L'avocat du demandeur a dit qu'il importait peu que le commissaire Parker ait appliqué les Directives Trudeau ou le Code Mulroney parce qu'aucun d'eux ne définissait la notion de conflit d'intérêts, mais l'avocat était néanmoins d'avis que le commissaire Parker n'avait compétence que pour décider des faits en vertu de l'alinéa a) du décret.

[27] Le commissaire Parker a reconnu l'existence du problème et, dans son Rapport, il a dit aux pages 13 et 14:

Dans la présente partie, nous décrivons les règles qui étaient en vigueur durant la période de septembre 1984 à mai 1986. Il importe de bien comprendre la nature et la portée de ces règles afin de déterminer, comme l'exige le mandat qui m'a été confié, si M. Stevens s'y est conformé.

J'examinerai dans un premier temps, quelles règles étaient en vigueur durant la période pendant laquelle se sont déroulés la plupart des événements visés par les allégations.

#### **Les règles pertinentes sur les conflits d'intérêts**

Durant la période qui nous intéresse, le gouvernement du Canada a assujéti les ministres à deux séries distinctes de règles sur les conflits d'intérêts. Il y eut d'abord les Lignes directrices concernant les conflits d'intérêts (annexe E), publiées le 28 avril 1980 avec une lettre du Premier ministre Trudeau les commentant (annexe G). Ces Lignes directrices continuèrent d'être appliquées après l'arrivée au pouvoir de l'administration actuelle, en septembre 1984, en attendant que soit terminé l'examen exhaustif des questions de conflit d'intérêts à l'intérieur de la Fonction publique. Une fois l'examen terminé, le Premier ministre Mulroney annonça en Chambre, le 9 septembre 1985, une nouvelle série de directives portant le nom de Code (annexe F) lequel fut publié le même jour accompagné d'un commentaire sous forme de lettre (la Lettre) du Premier ministre (annexe H).

Le Code est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1986. Toutefois, l'article 74 prévoit que les ministres continueront à être régis par les Lignes directrices jusqu'à ce qu'on ait terminé l'examen des mesures prises par eux en vertu du nouveau Code pour prévenir les conflits d'intérêts. L'examen du dossier de M. Stevens fut terminé le 11 avril 1986; jusqu'à cette date celui-ci a donc été régi par les Lignes directrices.

Ces faits et ces dates ont une certaine importance étant donné que mon mandat me charge, entre autres choses, de faire enquête et de présenter un rapport sur la possibilité que

apparent conflict of interest as defined by the Conflict of Interest and Post Employment Code for Public Office Holders and the letter from the Prime Minister to the Honourable Sinclair M. Stevens of September 9, 1985.

I must determine how these terms can be construed in light of my finding that, during the period in which almost all the activities giving rise to the allegations took place, Mr. Stevens was subject to another conflict of interest regime.

There can be no serious question that my task is to assess the allegations in light of the applicable regime. The applicable regime was for the most part the guidelines, not the code. However, this finding does not alter my task appreciably since there is no substantial difference of concept, policy, or language between the two regimes. As well, neither contains an explicit definition of conflict of interest, and thus the definition itself, dependent on outside sources, does not vary. Further, all counsel dealing with the regimes addressed both of them. Finally, to interpret my terms of reference literally, as precluding analysis and consideration of the guidelines, would mean having to determine whether Mr. Stevens was in real or apparent conflict of interest as defined by a regime to which he was not subject, and so would be unfair to him.

To give meaning to my terms of reference, therefore, I have concluded that I must consider both regimes. In doing so, I am satisfied that I am neither altering in any meaningful way the ambit of my instructions, nor prejudicing Mr. Stevens. An examination of relevant provisions of the guidelines and code follows.

[28] The question now becomes whether Commissioner Parker exceeded his jurisdiction by adopting the definition of conflict of interest that he included in his Report. For the final outcome of this case, I do not believe that it matters whether Commissioner Parker referred to the Trudeau Guidelines plus the Mulroney Code as neither of these documents contained a definition of conflict of interest. I would add, however, that Commissioner Parker's mandate was defined by the Order in Council and that only authorized

l'honorable Sinclair Stevens se soit trouvé effectivement, ou selon toute apparence, en situation de conflit d'intérêts tel que l'entend le Code pour les titulaires de charges publiques sur les conflits d'intérêts et l'après-mandat et comme l'indique la lettre qu'adressait le Premier ministre à l'intéressé en date du 9 septembre 1985.

Je dois déterminer l'interprétation qu'il convient de donner à cette instruction compte tenu du fait que j'ai établi que, durant la période durant laquelle presque toutes les activités donnant matière aux allégations ont eu lieu, M. Stevens était régi par des lignes directrices autres que celles qui sont précisées dans mon mandat.

On ne saurait contester sérieusement qu'il m'incombe d'évaluer les allégations à la lumière des directives pertinentes. Ces directives émanaient surtout des Lignes directrices et non du Code. Cette constatation, toutefois n'affecte par sensiblement ma tâche car il n'y a pas de distinction substantielle, que ce soit au niveau des concepts, de la politique ou du langage employé, entre les Lignes directrices d'une part et du Code et la Lettre d'autre part. De plus, ni les Lignes directrices ni le Code ne définissent explicitement ce qu'est un conflit d'intérêts et cette définition provenant de source extérieure ne varie pas. Aussi tous les avocats dans leurs plaidoiries ont traité des deux sources de directives. Enfin, interpréter cette partie de mon mandat littéralement, c'est-à-dire en excluant toute analyse, tout examen des Lignes directrices, signifierait qu'il me faut déterminer si M. Stevens s'est trouvé effectivement, ou selon toute apparence, en situation de conflit d'intérêts aux termes de directives qui ne s'appliquaient pas à lui, et serait donc injuste à son égard.

Pour répondre à l'esprit de mon mandat en ce qui concerne les allégations portées, j'en suis par conséquent venu à la conclusion que je devais examiner les deux régimes. Je suis convaincu que, ce faisant, je ne modifie pas de façon significative la portée de mon mandat et que je ne cause pas de préjudice à M. Stevens. J'examinerai maintenant les dispositions pertinentes des Lignes directrices et du Code.

[28] La question est donc maintenant de savoir si le commissaire Parker a outrepassé sa compétence en adoptant la définition du conflit d'intérêts qu'il a présentée dans son Rapport. Pour trancher la question, j'estime qu'il n'est pas important de savoir si le commissaire Parker s'est fondé tant sur les Directives Trudeau que sur le Code Mulroney puisqu'aucun de ces documents ne définit la notion de conflit d'intérêts. J'ajouterais, toutefois, que le mandat du commissaire Parker était défini par le décret qui ne l'autorisait qu'à

him to determine whether the plaintiff was in a real or apparent conflict of interest “as defined by the Conflict of Interest and Post Employment Code for Public Office Holders and the letter from the Prime Minister to the Honourable Sinclair M. Stevens of September 9, 1985”. This would indicate to me that when dealing with (potential) conflict of interests, he was only given authority to consider the Mulroney Code and the letter of September 9, 1985, and not the Trudeau Guidelines.

[29] In the alternative, even if I was to find that Commissioner Parker could determine whether the plaintiff was in a real or apparent conflict of interest using the Trudeau Guidelines, that does not assist the defendant as neither the Mulroney Code nor the Trudeau Guidelines contained a definition of conflict of interest.

[30] Commissioner Parker, after hearing the evidence and submissions concluded in Chapter 3 of the Report at page 35, that the definitions of real and apparent conflict of interest should be:

#### Definitions

- A real conflict of interest denotes a situation in which a minister of the Crown has knowledge of a private economic interest that is sufficient to influence the exercise of his or her public duties and responsibilities.
- An apparent conflict of interest exists when there is a reasonable apprehension, which reasonably well-informed persons could properly have, that a conflict of interest exists.

These are the definitions of real and apparent conflict that in my view accord with the common law, and with the provisions of the guidelines and code. These are the definitions that I will be using in this report.

[31] Counsel for the defendant stated that the Court should not take an “overly and unduly legalistic restrictive, narrow approach to interpreting the terms of reference” for Commissioner Parker, as they represent the extent of Commissioner Parker’s jurisdiction *vis-à-vis* his determination of the definition of conflict of interest for use in his Report.

décider si le demandeur s’était trouvé effectivement, ou selon toute apparence, en situation de conflit d’intérêts «tel que l’entend le Code pour les titulaires de charges publiques sur les conflits d’intérêts et l’après-mandat et comme l’indique la lettre qu’adressait le Premier ministre à l’intéressé en date du 9 septembre 1985». Cela voudrait dire, selon moi, que lorsqu’il étudiait la possibilité d’un conflit d’intérêts (potentiel), il avait uniquement le pouvoir de tenir compte du Code Mulroney et de la lettre du 9 septembre 1985 et non des Directives Trudeau.

[29] À titre subsidiaire, même si je devais en arriver à la conclusion que le commissaire Parker pouvait décider si le demandeur s’était trouvé effectivement, ou selon toute apparence, en situation de conflit d’intérêts en appliquant les Directives Trudeau, cela n’est d’aucune utilité pour le défendeur puisque ni le Code Mulroney ni les Directives Trudeau ne contenait une définition du conflit d’intérêts.

[30] Après avoir entendu la preuve et les observations des parties, le commissaire Parker a conclu, à la page 38 du chapitre 3 du Rapport, que les définitions d’un conflit d’intérêts réel ou apparent devaient être:

#### Définitions

- Est qualifiée de conflit d’intérêts réel une situation dans laquelle un ministre de la Couronne a connaissance d’un intérêt pécuniaire privé suffisant pour influencer sur l’exercice de ses fonctions et responsabilités officielles.
- Il y a conflit d’intérêts apparent lorsqu’il y a crainte raisonnable de conflit d’intérêts, crainte qu’une personne raisonnablement bien informée pourrait à bon droit avoir.

Ce sont là les définitions du conflit réel et du conflit apparent d’intérêts qui, selon moi, concordent avec la Common law et avec les dispositions des Directives et du Code même. Je m’y tiendrai donc jusqu’à la fin du présent rapport.

[31] L’avocat du défendeur a dit que la Cour ne devrait pas adopter une [TRADUCTION] «approche trop rigoriste, restrictive et étroite en interprétant le mandat» du commissaire Parker, puisque le mandat établit l’étendue de la compétence du commissaire Parker pour ce qui touche sa décision concernant la définition du conflit d’intérêts qu’il appliquerait dans son Rapport.

[32] In *Landreville v. The Queen*, Collier J. stated [at page 757], when discussing terms of reference of a Commissioner:

I do not agree that the matter of gross contempt of the other tribunals can be said to be included, by implication or necessary intendment, in the terms of reference.

This was a somewhat unusual Royal Commission. The majority of Royal Commissions seem to be constituted to investigate a particular subject, thing or state of affairs. Rarely do they relate to one person. This Commission was, however, directed to the investigation of one particular person and his dealings with a certain company, its officers, or its shares. The Commissioner was requested to inquire into those dealings and to express an opinion whether, in the course of them, there had been misbehaviour by the plaintiff as a judge, or whether the plaintiff, by the dealings had proved himself unfit. I am unable to see how those general terms indicated to the plaintiff there would, or might be, an allegation of gross contempt of certain tribunals amounting to misconduct.

[33] I am of the view that the terms of reference for the appointment of Commissioner Parker, no matter how broad an interpretation is given to paragraph (b), would not authorize Commissioner Parker to draft and utilize his own definitions of a real conflict of interest and an apparent conflict of interest in the Report. I am of this view because paragraph (b) of the Order in Council only allows him to inquire into and report on whether the plaintiff was in a real or apparent conflict of interest as defined by the Mulroney Code and the letter from the Prime Minister dated September 9, 1985. Even if the Trudeau Guidelines were included, the result would be the same. There is no definition of conflict of interest in the Trudeau Guidelines and Commissioner Parker would again be faced with developing and applying his own definition of conflict of interest as he did, and I have concluded he had no jurisdiction to do that.

[34] The defendant also stated that the plaintiff's counsel agreed or consented to Commissioner Parker including his own definition of conflict of interest in the Report. Even if this had occurred, a party cannot consent to jurisdiction. A person either has jurisdiction or does not have jurisdiction.

[32] Dans *Landreville c. La Reine*, le juge Collier a dit [à la page 757], au sujet du mandat d'un commissaire:

À mon avis, on ne peut pas dire que la question de l'outrage flagrant devant les autres tribunaux soit, implicitement ou par présomption, incluse dans le mandat.

Il s'agit là d'une commission royale quelque peu inhabituelle. La majorité des commissions royales sont instituées pour enquêter sur un sujet, une chose ou un état de choses. Elles se rapportent rarement à une personne. Toutefois, celle-ci a été constituée à la seule fin d'enquêter sur une personne en particulier et ses rapports avec une certaine compagnie, ses dirigeants et ses actions. Le commissaire a été chargé d'enquêter sur lesdits rapports et d'apprécier s'ils ont donné lieu à une mauvaise conduite de la part du demandeur dans l'exercice de ses fonctions de juge ou si celui-ci s'est révélé inapte à les remplir utilement. Je ne vois vraiment pas comment des termes aussi généraux pouvaient indiquer au demandeur qu'on alléguerait ou pourrait alléguer un outrage flagrant devant certains tribunaux, qui équivaut à une mauvaise conduite.

[33] Selon moi, quelle que soit l'interprétation libérale donnée à l'alinéa b), le mandat du commissaire Parker ne l'autoriserait pas à rédiger et à appliquer ses propres définitions du conflit d'intérêts, réel ou apparent, dans le Rapport. Je suis de cet avis puisque le décret ne l'autorise, à l'alinéa b), qu'à faire enquête et à préparer un rapport sur la question de savoir si le demandeur s'était trouvé effectivement, ou selon toute apparence, en situation de conflit d'intérêts au sens du Code Mulroney et de la lettre du Premier ministre datée du 9 septembre 1985. Même si les Directives Trudeau s'appliquaient, le résultat serait le même. Les Directives Trudeau ne contiennent aucune définition de la notion de conflit d'intérêts et le commissaire Parker aurait été de nouveau obligé de rédiger et d'appliquer sa propre définition du conflit d'intérêts comme il l'a fait et j'ai conclu qu'il n'avait pas compétence pour le faire.

[34] Le défendeur a également dit que l'avocat du demandeur avait consenti à ce que le commissaire Parker définisse lui-même le conflit d'intérêts dans son Rapport. Même si cela s'était produit, une partie ne peut donner son consentement dans le but de conférer la compétence. Une personne a compétence ou ne l'a pas.

[35] My view on this issue is reinforced by the remarks of Collier J. in *Landreville v. The Queen*, at pages 747-748, when speaking of consent jurisdiction:

Mr. Robinette had, before his telegram of January 17, 1966 (Exhibit 23), expressed his opinion on the constitutional issue. It was also his view a consent by the plaintiff could not validate something constitutionally invalid. The plaintiff in his letter of January 24, 1966, to Mr. Cardin (Exhibit 25) pointed out the procedure was under "all reserve".

No challenge was made, at the opening of the inquiry or at any other stage, based on the constitutional issue. Counsel for the defendant relied on that fact. The explanation is, I think, found at pages 1254 and 1255 of the transcript of proceedings. The plaintiff's testimony had then been completed. Mr. Robinette wished to tender evidence indicating the plaintiff had, long before, made efforts to have his position aired before a public inquiry. A ruling was requested. The Commissioner expressed the view it would be of little materiality (page 1233), but he heard it. At page 1254 the Commissioner fortuitously asked: "Was there ever any objection to the Commissioner under the *Inquiries Act* made?" [sic]. Mr. Robinette explained the legal position he had taken with Mr. Favreau. At pages 1254-1255 he continued:

I still have grave doubts whether the Dominion has the authority to empower a Commissioner to investigate, but that is really a matter of the constitution, organization and maintenance of the courts from a provincial standpoint, and therefore within the jurisdiction of the province, but I must add this, sir, that when this Commission was set up, on the instructions of Mr. Landreville I agreed with the present Minister of Justice that I would not raise any constitutional argument before you, sir, and I do not raise that question.

In my view, if there was no constitutional power in the Governor in Council to initiate this inquiry, then the plaintiff's consent or request for it, and the agreement not to object to it, cannot cure the defect.

[36] In conclusion on this point, I am of the view that Commissioner Parker exceeded the jurisdiction given to him in the Order in Council when he decided what the definition of conflict of interest should be, and then measured Mr. Stevens' conduct against it.

[35] Mon avis sur cette question est confirmée par les observations du juge Collier dans *Landreville c. La Reine*, aux pages 747 et 748, lorsqu'il parle du consentement à la compétence:

Avant son télégramme du 17 janvier 1966 (pièce 23), M<sup>e</sup> Robinette a exprimé son opinion sur la question constitutionnelle, et déclaré qu'un consentement du demandeur ne pourrait pas valider quelque chose de nul sur le plan constitutionnel. Dans sa lettre du 24 janvier 1966 à M. Cardin (pièce 25), le demandeur a souligné que la procédure était sous «toute réserve».

Ni à l'ouverture ni à aucun autre stade de l'enquête, il n'y a eu d'opposition d'ordre constitutionnel. L'avocat de la défenderesse a invoqué ce fait. Je pense que l'explication se trouve aux pages 1254 et 1255 de la transcription des procédures. Le témoignage du demandeur avait alors été complété. M<sup>e</sup> Robinette a voulu présenter ses preuves indiquant que longtemps avant, le demandeur s'était efforcé d'obtenir une enquête publique où sa position serait étalée au grand jour. Il a demandé une ordonnance. Le commissaire a fait remarquer qu'elle serait de peu d'importance (page 1233), mais il les a néanmoins entendues. À la page 1254, le commissaire a demandé fortuitement: [TRADUCTION] «A-t-on déjà formulé des oppositions à la nomination d'un commissaire en vertu de la *Loi sur les enquêtes*?» [sic]. M<sup>e</sup> Robinette a expliqué la position juridique qu'il a prise avec M. Favreau. Aux pages 1254 et 1255, il continue ainsi:

[TRADUCTION] J'ai toujours de sérieux doutes sur le pouvoir imparti au Dominion d'habiliter un commissaire à enquêter, mais il s'agit là réellement d'une question de constitution, d'organisation et de maintien des tribunaux d'un point de vue provincial et donc, dans les limites de la juridiction de cette province, mais je dois ajouter, Monsieur, que lorsque cette commission a été créée, à la demande de M. Landreville, j'ai convenu avec l'actuel ministre de la Justice de ne soulever devant vous aucun argument d'ordre constitutionnel, et je n'en soulèverai donc pas.

À mon sens, si le gouverneur en conseil n'a pas le pouvoir constitutionnel d'instituer cette enquête, ni le consentement ni la requête ni l'accord du demandeur de ne pas faire opposition ne peuvent remédier à ce défaut.

[36] Somme toute, sur ce point, je crois que le commissaire Parker a outrepassé la compétence que lui avait conférée le décret quand il a décidé ce que devrait être la définition du conflit d'intérêts pour ensuite comparer la conduite de M. Stevens avec celle-ci.

[37] Issue 1

Inadequacy of Notice - the failure to proscribe a standard of "conflict of interest" in the Trudeau Guidelines, the Code, and the Order-in-Council, or at any time during the public hearings or in advance of December 3, 1987, when the Parker Report was released, constitutes a denial of Mr. Stevens' right to procedural fairness and natural justice.

[38] The parties are in agreement that the rules of procedural fairness apply at a commission of inquiry such as the Parker Commission. In *Canada (Attorney General) v. Canada (Commissioner of the Inquiry on the Blood System)*, [1997] 2 F.C. 36 (C.A.), Décarý J.A. stated for the Court at paragraph 73:

The *Inquiries Act* does not impose any code of procedure. Section 2 of the terms of reference in fact authorizes the Commissioner "to adopt such procedures and methods as he may consider expedient for the proper conduct of the inquiry". It is common ground that while a commissioner has all necessary latitude, the procedure he establishes must nonetheless respect the rules of procedural fairness, including those set out in sections 12 and 13 of the Act. The concept of procedural fairness is a shifting one; it changes depending on the type of inquiry and varies with the mandate of the commissioner and the nature of the rights that the inquiry might affect. A public inquiry under the *Inquiries Act* is not, I would point out, a trial, the report of a commissioner is not a judgment and his recommendations may not be enforced. Thus a commissioner has broad latitude and discretion, and the courts will question his procedural choices only in exceptional circumstances.

And at paragraph 32:

This respect for the institution that the creation of a commission of inquiry has come to be in Canada must not, however, amount to blind respect. However legitimate and important the objective may be, it does not justify all the means that might be used to achieve it. The search for truth does not excuse the violation of the rights of the individuals being investigated. Individuals whose conduct is being scrutinized at a public inquiry conducted under Part I of the Act are so vulnerable and so powerless that the courts must not allow an inquiry to continue when a commissioner is ostensibly abusing his powers and transforming his role from investigator into inquisitor. The considerable powers of commissioners and the ready, numerous and often tempting opportunities for abuse

[37] Question 1

Préavis insuffisant - Ni les Directives Trudeau, ni le Code, ni le décret ne définissait le «conflit d'intérêts» qui n'a pas non plus été défini à quelque moment que ce soit pendant les audiences publiques ou avant le 3 décembre 1987, lorsque le rapport Parker a été publié; il s'agit d'une violation du droit de M. Stevens au respect des principes d'équité procédurale et de justice naturelle.

[38] Les parties conviennent qu'une commission d'enquête comme la commission Parker est tenue de respecter les règles d'équité procédurale. Au paragraphe 73 de l'arrêt *Canada (Procureur général) c. Canada (Commissaire de l'enquête sur l'approvisionnement en sang)*, [1997] 2 C.F. 36 (C.A.), le juge Décarý, J.C.A. a dit, au nom de la Cour:

La *Loi sur les enquêtes* n'impose aucun code de procédure. L'article 2 du mandat autorise d'ailleurs le Commissaire «à adopter les méthodes et procédures qui lui apparaîtront les plus indiquées pour la conduite de l'enquête». Il est acquis que si un commissaire dispose de toute la latitude voulue, la procédure qu'il établit doit néanmoins respecter les règles d'équité procédurale, dont celles prévues aux articles 12 et 13 de la Loi. Le concept d'équité procédurale est un concept fuyant, qui évolue au gré des types d'enquête et varie selon le mandat du commissaire et la nature des droits que l'enquête est susceptible d'affecter. Une enquête publique en vertu de la *Loi sur les enquêtes* n'est pas, je le rappelle, un procès, le rapport d'un commissaire n'est pas un jugement et ses recommandations ne sont pas exécutoires. Aussi la marge de manœuvre et de discrétion d'un commissaire est-elle grande et les tribunaux ne remettent en question ses choix procéduraux que dans des circonstances exceptionnelles

Et, au paragraphe 32:

Ce respect de l'institution qu'est devenue au Canada l'établissement d'une commission d'enquête, ne doit cependant pas être aveugle. La fin recherchée, si légitime et si importante soit-elle, ne justifie pas tous les moyens qu'on puisse utiliser pour y arriver. La recherche de la vérité n'excuse pas la violation des droits des personnes sous enquête. La vulnérabilité et l'impuissance des personnes dont la conduite est examinée dans le cadre d'une enquête publique menée en vertu de la partie I de la Loi sont telles que les tribunaux ne doivent pas permettre que se continue une enquête au cours de laquelle un commissaire abuse ostensiblement de ses pouvoirs et transforme son rôle d'enquêteur en celui d'inquisiteur. La vigilance des tribunaux

make it particularly necessary that the courts be vigilant. As Mr. Justice Cory observed:

... [there is] the risk that commissions of inquiry, released from many of the institutional constraints placed upon the various branches of government, are also able to operate free from the safeguards which ordinarily protect individual rights in the face of government action.

[39] In *Canada (Attorney General) v. Canada (Commission of Inquiry on the Blood System)*, [1977] 3 S.C.R. 440 Cory J. for the Court stated, at paragraph 31:

The inquiry's roles of investigation and education of the public are of great importance. Yet those roles should not be fulfilled at the expense of the denial of the rights of those being investigated. The need for the careful balancing was recognized by Decary J.A. when he stated at para. 32 "[t]he search for truth does not excuse the violation of the rights of the individuals being investigated". This means that no matter how important the work of an inquiry may be, it cannot be achieved at the expense of the fundamental right of each citizen to be treated fairly.

And at paragraph 55:

The findings of fact and the conclusions of the commissioner may well have an adverse effect upon a witness or a party to the inquiry. Yet they must be made in order to define the nature of and responsibility for the tragedy under investigation and to make the helpful suggestions needed to rectify the problem. It is true that the findings of a commissioner cannot result in either penal or civil consequences for a witness. Further, every witness enjoys the protection of the *Canada Evidence Act* and the *Charter*, which ensures that the evidence given cannot be used in other proceedings against the witness. Nonetheless, procedural fairness is essential for the findings of commissions may damage the reputation of a witness. For most, a good reputation is their most highly prized attribute. It follows that it is essential that procedural fairness be demonstrated in the hearings of the commission.

[40] The plaintiff submitted that the Parker Inquiry was set up to inquire into allegations involving only him, and that it was prosecutorial in nature, which entitled

est d'autant plus nécessaire que les pouvoirs des commissaires sont considérables et les occasions d'abus, faciles, nombreuses et souvent tentantes. Ainsi que l'observait le juge Cory:

[. . .] il y a le risque que les commissions d'enquête, libérées d'un bon nombre des contraintes institutionnelles auxquelles sont assujetties les diverses branches de gouvernement, soient aussi en mesure d'agir sans les garanties qui protègent d'ordinaire les droits individuels contre l'action gouvernementale.

[39] Au paragraphe 31 de la décision *Canada (Procureur général) c. Canada (Commission d'enquête sur le système d'approvisionnement en sang au Canada)*, [1977] 3 R.C.S. 440, le juge Cory a dit, au nom de la Cour:

Les rôles d'enquête et d'éducation du public qui sont conférés à une commission d'enquête ont une très grande importance. Ces rôles ne devraient cependant pas être remplis aux dépens du respect des droits des personnes faisant l'objet de l'enquête. La nécessité de parvenir à un juste équilibre a été reconnue par le juge Décaray lorsqu'il a dit, au par. 32, que «[l]a recherche de la vérité n'exuse pas la violation des droits des personnes sous enquête». Cela signifie que si important que soit le travail d'une commission, il ne peut se faire aux dépens du droit fondamental de tout citoyen d'être traité équitablement.

Et, au paragraphe 55:

Il se peut fort bien que la constatation des faits et les conclusions du commissaire portent préjudice à un témoin ou à une partie à l'enquête. Il faut néanmoins les tirer pour que lumière soit faite sur la nature de la tragédie visée par l'enquête et les responsabilités engagées afin que puissent être formulées des suggestions utiles susceptibles de corriger le problème. Il est vrai que les conclusions d'un commissaire ne peuvent donner lieu à des conséquences pénales ou civiles pour un témoin. De plus, chaque témoin jouit de la protection que lui garantissent la *Loi sur la preuve au Canada* et la *Charte*, qui prévoient que son témoignage ne peut être utilisé dans d'autres procédures contre lui. Il n'en demeure pas moins que le respect de l'équité procédurale est un élément essentiel, puisque les conclusions d'une commission peuvent ternir la réputation d'un témoin. Une bonne réputation représentant la valeur la plus prisée par la plupart des gens, il est essentiel de démontrer le respect des principes de l'équité procédurale dans les audiences de la commission.

[40] Le demandeur prétend que la commission Parker a été établie pour faire enquête sur des allégations qui ne visaient que lui et qu'elle était de la nature d'une

him to a higher level of procedural fairness. Commissioner Parker's testimony about the Inquiry before the Special Joint Committee of the Senate and of the House of Commons on Conflict of Interests, *Minutes of Proceedings and Evidence*, 3rd Session, 34th Parliament, Issue No. 3, contained the following exchange at page 31:

**Mr. Layton:** My memory goes back those four years, to watching the situation, the atmosphere, on TV. To me, it was adversarial.

**Mr. Parker:** It was.

**Mr. Layton:** So the legal counsel you would have called on was really almost like a prosecutor.

**Mr. Parker:** Yes, and on the other side, he was like a defendant. What I tried to do was get somewhere in between. I had a lot of good lawyers making suggestions. It is only my opinion. What I decided was fair and reasonable in the right way. I respect the opinions of other people.

I agree with the plaintiff that this was the type of public inquiry that looked only at the conduct of one person.

[41] The plaintiff submitted that there was a breach of the duty of procedural fairness owed to him because he did not know the standard that he had to meet, in that, no definition of conflict of interest was contained in the Trudeau Guidelines, the Mulroney Code or the Prime Minister's letter of September 9, 1985. In addition, he submitted that the definition of conflict of interest utilized by Commissioner Parker to find him to have been in a conflict of interest was not made known to him until the release of the Report. The defendant submitted that since the standards of review were addressed both at the Inquiry and in the submissions of the parties to Commissioner Parker, the plaintiff had sufficient notice of the definition of conflict of interest.

[42] I am of the opinion that the plaintiff did not know the standard he was to be judged against as the definition of conflict of interest was not made known to him until the Report was given to him. This is especially so when

poursuite; il avait donc droit à un degré plus élevé d'équité procédurale. Dans son témoignage concernant l'enquête devant le Comité mixte spécial du Sénat et de la Chambre des communes relatif aux conflits d'intérêts, *Procès-verbaux et témoignages*, 3<sup>e</sup> sess., 34<sup>e</sup> Légis., fascicule n<sup>o</sup> 3, le commissaire Parker a eu la discussion suivante, reprise à la page 31:

**M. Layton:** Je me souviens, il y a quatre ans, de la situation, de l'ambiance qu'on pouvait constater à la télévision. Cela me paraissait très conflictuel.

**M. Parker:** Ce l'était.

**M. Layton:** L'avocat-conseil auquel vous auriez fait appel, faisait presque figure de procureur.

**M. Parker:** Oui et, par ailleurs, il était presque défendeur. J'ai essayé de parvenir à un équilibre. J'étais conseillé par beaucoup d'excellents avocats. C'est simplement mon avis. Ma décision était équitable et raisonnable. Je respecte l'avis des autres.

Je conviens, avec le demandeur, qu'il s'agissait d'une enquête publique concernant la conduite d'une seule personne.

[41] Le demandeur a fait valoir qu'il y a eu violation des règles d'équité procédurale à son égard parce qu'il ignorait la norme applicable et que ni les Directives Trudeau, ni le Code Mulroney, ni la lettre du 9 septembre 1985 du Premier ministre ne définissaient le conflit d'intérêts. En outre, il a soutenu qu'il a ignoré la définition du conflit d'intérêts qu'avait appliquée le commissaire Parker pour décider qu'il était en situation de conflit d'intérêts jusqu'à la publication du Rapport. Le défendeur a prétendu que puisque les normes d'examen ont été soulevées tant à l'enquête que dans les observations des parties au commissaire Parker, le demandeur avait été suffisamment avisé de la définition de la notion de conflit d'intérêts.

[42] Je suis d'avis que le demandeur ignorait la norme qui s'appliquerait à sa situation puisque la définition du conflit d'intérêts ne lui a été communiquée que lorsqu'on lui a remis le Rapport. Il est en particulièrement ainsi

Commissioner Parker was to determine whether the plaintiff was in a real or apparent conflict of interest as defined by the Mulroney Code and the letter from the Prime Minister dated September 9, 1985. As well, it appears to me that it would be unfair to develop a standard at a point in time after the conduct being complained of has occurred. I am of the view that it was a breach of the duty of procedural fairness owed to the plaintiff, to set a standard or definition of conflict of interest by stating the definition for the first time in the Report. In my view, the definition should have been stated in the various conflict of interest guidelines or code.

[43] Mr. Stevens also submitted that section 13 of the *Inquiries Act*, was not complied with. For ease of reference, section 13 states:

13. No report shall be made against any person until reasonable notice has been given to the person of the charge of misconduct alleged against him and the person has been allowed full opportunity to be heard in person or by counsel.

[44] The plaintiff does not contend that he was not given the right to be heard in person or by counsel. He submitted the question is whether he was allowed "full opportunity to be heard in person or by counsel" when he did not know the standard that his conduct was to be judged against, as the standard or definition of conflict of interest was not made known until it was seen in the Report.

[45] In *Canada (Attorney General) v. Canada (Commission of Inquiry on the Blood System)*, Cory J. stated, at paragraph 56:

That same principle of fairness must be extended to the notices pertaining to misconduct required by s. 13 of the *Inquiries Act*. A commission is required to give parties a notice warning of potential findings of misconduct which may be made against them in the final report. As long as the notices are issued in confidence to the party receiving them, they should not be subject to as strict a degree of scrutiny as the formal findings. This is because the purpose of issuing notices is to allow parties to prepare for or respond to any possible findings of misconduct which may be made against them. The

puisque le commissaire Parker devait décider si le demandeur s'était trouvé effectivement, ou selon toute apparence, en situation de conflit d'intérêts au sens du Code Mulroney et de la lettre du 9 septembre 1985 du Premier ministre. En outre, il me semble qu'il est injuste d'élaborer une norme après la conduite reprochée. Je pense qu'il s'agit d'une violation du droit à l'équité procédurale du demandeur, d'établir une norme ou d'appliquer une définition du conflit d'intérêts et d'énoncer cette définition pour la première fois dans le Rapport. Selon moi, la définition aurait dû être mentionnée dans les divers codes ou directives sur les conflits d'intérêts.

[43] M. Stevens prétend également que l'article 13 de la *Loi sur les enquêtes*, n'a pas été respectée. Voici, par souci de commodité, l'article 13:

13. La rédaction d'un rapport défavorable ne saurait intervenir sans qu'auparavant la personne incriminée ait été informée par un préavis suffisant de la faute qui lui est imputée et qu'elle ait eu la possibilité de se faire entendre en personne ou par le ministère d'un avocat.

[44] Le demandeur ne prétend pas qu'il n'a pas eu le droit de se faire entendre en personne ou par le ministère d'un avocat. Il soutient qu'il s'agit de savoir si on lui a accordé «la possibilité de se faire entendre en personne ou par le ministère d'un avocat» alors qu'il ignorait la norme de conduite qui s'appliquerait à sa situation puisque la norme ou définition de la notion de conflit d'intérêts est demeurée inconnue jusqu'à ce qu'il en prenne connaissance dans le Rapport.

[45] Dans *Canada (Procureur général) c. Canada (Commission d'enquête sur le système d'approvisionnement en sang au Canada)*, le juge Cory a dit, au paragraphe 56:

Le même principe d'équité doit s'étendre aux préavis concernant la faute exigés par l'art. 13 de la *Loi sur les enquêtes*. Toute commission est tenue de donner aux parties un préavis les informant des conclusions faisant état d'une faute susceptibles d'être tirées à leur égard dans le rapport final. Tant qu'ils sont remis à la partie visée sous le sceau de la confidentialité, les préavis ne devraient pas être assujettis à un degré d'examen aussi strict que les conclusions finales. C'est que les préavis ont pour objet de permettre aux parties de se préparer ou de répondre aux conclusions faisant état d'une

more detail included in the notice, the greater the assistance it will be to the party. In addition, the only harm which could be caused by the issuing of detailed notices would be to a party's reputation. But so long as notices are released only to the party against whom the finding may be made, this cannot be an issue. The only way the public could find out about the alleged misconduct is if the party receiving the notice chose to make it public, and thus any harm to reputation would be of its own doing. Therefore, in fairness to witnesses or parties who may be the subject of findings of misconduct, the notices should be as detailed as possible. Even if the content of the notice appears to amount to a finding that would exceed the jurisdiction of the commissioner, that does not mean that the final, publicized findings will do so. It must be assumed, unless the final report demonstrates otherwise, that commissioners will not exceed their jurisdiction.

[46] The problem in this case arose because neither the *Trudeau Guidelines*, the *Mulroney Code*, nor the Prime Minister's letter of September 9, 1985 contained the standard, or the definition of conflict of interest that the plaintiff was supposed to have met. In addition, the terms of reference appointing Commissioner Parker did not give him jurisdiction to define a standard or definition of conflict of interest.

[47] Given that one of the purposes of issuing the section 13 notices is to allow a party to respond to any possible findings of misconduct that might be made against him, I believe that at the very least, the party must know what standard is being applied to his conduct to determine whether he breached that standard. In the present case, it cannot be said that the plaintiff had "full opportunity to be heard in person or by counsel" when he did not know what the standard or the definition of conflict of interest was until he read about it in the Report.

[48] For the above reasons, I am of the view that the plaintiff's claim should succeed.

[49] The plaintiff's claim is allowed and a declaration is issued that the Parker Report is set aside and declared to be of no force or effect in consequence of the excess of jurisdiction by the Commissioner, and a failure to act in accordance with the principles of procedural fairness.

faute que la commission pourrait tirer à leur égard. Plus le préavis est détaillé, plus il peut être utile à la partie. En outre, le seul tort qui pourrait être causé par la délivrance de préavis détaillés se limite à la réputation d'une partie. Mais tant que les préavis ne sont délivrés qu'à la partie susceptible d'être visée par une conclusion, il n'y a rien à redire. Le public ne peut prendre connaissance de la faute reprochée que si la partie ayant reçu le préavis choisit de le rendre public, auquel cas elle est elle-même responsable du tort ainsi causé à sa réputation. Par conséquent, en toute justice pour les témoins ou les parties qui peuvent faire l'objet de conclusions faisant état d'une faute, les préavis devraient être le plus détaillés possible. Même si les allégations exposées dans les préavis semblent équivaloir à une conclusion qui risque d'outrepasser la compétence du commissaire, cela ne signifie pas qu'il en serait ainsi des conclusions finales destinées à être divulguées. Il faut supposer, jusqu'à preuve du contraire à la communication du rapport final, que les commissaires n'outrepasseront pas leurs pouvoirs.

[46] En l'espèce, le problème est dû au fait que ni les *Directives Trudeau*, ni le *Code Mulroney*, ni la lettre du 9 septembre 1985 du Premier ministre ne précisait la norme applicable, ni ne définissait le conflit d'intérêts. En outre, le mandat du commissaire Parker ne lui conférait pas compétence pour établir une norme ou pour définir la notion de conflit d'intérêts.

[47] Compte tenu qu'un des buts visés par l'exigence relative au préavis en vertu de l'article 13 est de permettre à une partie de répondre aux conclusions faisant état d'une faute susceptibles d'être tirées à son égard, j'estime qu'à tout le moins, la partie doit connaître la norme qui est appliquée à sa conduite pour savoir si elle n'a pas respecté la norme. En l'espèce, on ne saurait dire que le demandeur avait eu «la possibilité de se faire entendre en personne ou par le ministère de son avocat» alors qu'il ignorait la norme ou la définition du conflit d'intérêts avant de l'apprendre en lisant le rapport.

[48] Pour ces motifs, je suis d'avis que la demande doit être accueillie.

[49] La demande est accueillie et la Cour déclare que le Rapport Parker est annulé et qu'il est nul et non avenue au motif que le commissaire Parker a outrepassé sa compétence et qu'il n'a pas respecté les principes d'équité procédurale.

[50] Because of my disposition on these issues, I will not deal with the remaining issues raised by the plaintiff.

[51] The parties are entitled to speak to costs.

#### ORDER

[52] IT IS ORDERED that:

1. The plaintiff's claim is allowed and a declaration is issued that the Parker Report is set aside and declared to be of no force or effect in consequence of the excess of jurisdiction by the Commissioner, and a failure to act in accordance with the principles of procedural fairness.

2. The parties are entitled to speak to costs and a further order will issue with respect to costs.

[50] Compte tenu de ma décision à l'égard de ces questions, je ne traiterai pas des autres questions soulevées par le demandeur.

[51] Les parties ont le droit de s'exprimer sur les dépens.

#### ORDONNANCE

[52] LA COUR ORDONNE:

1. La demande du demandeur est accueillie et la Cour déclare que le Rapport Parker est annulé et qu'il est nul et non avenu au motif que le commissaire a outrepassé sa compétence et qu'il n'a pas respecté les principes d'équité procédurale.

2. Les parties ont le droit de s'exprimer sur les dépens et une autre ordonnance sera rendue à cet égard.

2004 FCA 424  
A-9-04

2004 CAF 424  
A-9-04

**Canadian Private Copying Collective** (*Applicant*)

**Société canadienne de perception de la copie privée**  
(*demanderesse*)

v.

c.

**Canadian Storage Media Alliance [Sony of Canada Ltd.; Verbatim Corporation; Fuji Photo Film Canada Inc.; Compaq Computer Corporation; Intel Corporation; Maxell Canada Corp.; Thomson Multimedia Ltd.; Imation Canada Inc.; Hewlett Packard (Canada) Ltd.; Apple Canada Inc.; Memorex Canada Ltd.; AVS Technologies Inc.; Dell Computer Corporation; Samsung Electronics Canada Inc.] and Canadian Wireless Telecommunications Association, Cognos Inc., Consumer Electronic Marketers of Canada, Costco Wholesale Canada Ltd., Intertan, Inc. (d.b.a. RadioShack Canada); London Drugs Limited; Retail Council of Canada; The Business Depot Ltd. (d.b.a. Staples Business Depot); Wal-Mart Canada Corporation; Future Shop Ltd., Hydraulic Design, Vencon Technologies Inc., Mr. Jeremy Hellstrom, Mr. Martin Hemmings, Mr. Brian M. Hunt, Mr. V. Kuz, Mr. Richard C. Pitt and Mr. Tom A. Trotter (Respondents)**

**Canadian Storage Media Alliance [Sony du Canada Ltée; Verbatim Corporation; Fuji Photo Film Canada Inc.; Compaq Computer Corporation; Intel Corporation; Maxell Canada Corp.; Thomson Multimedia Ltd.; Imation Canada Inc.; Hewlett Packard (Canada) Ltd.; Apple Canada Inc.; Memorex Canada Ltd.; AVS Technologies Inc.; Dell Computer Corporation; Samsung Electronics Canada Inc.] et Association canadienne des télécommunications sans fil, Cognos Inc., Consumer Electronic Marketers of Canada, Costco Wholesale Canada Ltd.; Intertan, Inc. (exploitée sous la raison sociale RadioShack Canada); London Drugs Limited; Conseil canadien du commerce de détail; The Business Depot Ltd. (exploitée sous la raison sociale Staples Business Depot/Bureau en Gros); Wal-Mart Canada Corporation; Future Shop Ltd., Hydraulic Design, Vencon Technologies Inc., M. Jeremy Hellstrom, M. Martin Hemmings, M. Brian M. Hunt, M. V. Kuz, M. Richard C. Pitt et M. Tom A. Trotter (défendeurs)**

and

et

**Canadian Broadcasting Corporation** (*Intervener*)

**Société Radio-Canada** (*intervenante*)

A-10-04

A-10-04

**Apple Canada Inc., Dell Computer Corporation of Canada, Hewlett Packard (Canada) Co., and Intel Corporation** (*Applicants*)

**Apple Canada Inc., Dell Computer Corporation of Canada, Hewlett Packard (Canada) Co., et Intel Corporation** (*demandereses*)

v.

c.

**Canadian Private Copying Collective (CPCC), Canadian Wireless Telecommunications Association (CWTA), Cognos Inc., Consumer Electronic Marketers of Canada (CEMC), "Retailers Coalition"**

**Société canadienne de perception de la copie privée (SCPCP), Association canadienne des télécommunications sans fil (CWTA), Cognos Inc., Consumer Electronic Marketers of Canada (CEMC),**

(being Costco Wholesale Canada Ltd.; Intertan, Inc. (d.b.a. RadioShack Canada); London Drugs Limited; Retail Council of Canada; The Business Depot Ltd. (d.b.a. Staples Business Depot); Wal-Mart Canada Corp.; Future Shop Ltd.), Hydraulic Design, Vencon Technologies Inc., Mr. Jeremy Hellstrom, Mr. Martin Hemmings, Mr. Brian M. Hunt, Mr. V. Kuz, Mr. Richard C. Pitt, and Mr. Tom A. Trottier (*Respondents*)

and

The Copyright Board (*Intervener*)

A-11-04

Retail Council of Canada, Wal-Mart Canada, The Business Depot Ltd. (Staples Business Depot), London Drugs Limited, Intertan Inc. (RadioShack Canada), Future Shop Ltd. and Costco Wholesale Canada Ltd. (the “retailers”) (*Applicants*)

v.

Canadian Private Copying Collective (CPCC) and Canadian Storage Media Alliance, Canadian Wireless Telecommunications Association, Cognos Inc., Consumer Electronic Marketers of Canada, Hydraulic Design, Vencon Technologies Inc., Mr. Jeremy Hellstrom, Mr. Martin Hemmings, Mr. Brian M. Hunt, Mr. V. Kuz, Mr. Richard C. Pitt and Mr. Tom A. Trottier (*Respondents*)

*INDEXED AS: CANADIAN PRIVATE COPYING COLLECTIVE v. CANADIAN STORAGE MEDIA ALLIANCE (F.C.A.)*

Federal Court of Appeal, Linden, Noël and Evans J.J.A.—Ottawa, October 12 and 13; December 14, 2004.

*Copyright — Judicial review applications of Copyright Board of Canada decision certifying levy rates imposed pursuant to Copyright Act, Part VIII on blank audio recording media for 2003-2004 — Levies imposed to compensate*

«Coalition des détaillants» (Costco Wholesale Canada Ltd.; Intertan, Inc. (exploitée sous la raison sociale RadioShack Canada); London Drugs Limited; Conseil canadien du commerce de détail; The Business Depot Ltd. (exploitée sous la raison sociale Staples Business Depot/Bureau en Gros); Wal-Mart Canada Corp.; Future Shop Ltd.), Hydraulic Design, Vencon Technologies Inc., M. Jeremy Hellstrom, M. Martin Hemmings, M. Brian M. Hunt, M. V. Kuz, M. Richard C. Pitt et M. Tom A. Trottier (*défendeurs*)

et

Commission du droit d’auteur (*intervenante*)

A-11-04

Conseil canadien du commerce de détail, Wal-Mart Canada, The Business Depot Ltd. (Staples Business Depot/Bureau en Gros), London Drugs Limited, Intertan Inc. (RadioShack Canada), Future Shop Ltd. et Costco Wholesale Canada Ltd. (les «détaillants») (*demandereses*)

c.

Société canadienne de perception de la copie privée (SCPCP) et Canadian Storage Media Alliance, Association canadienne des télécommunications sans fil, Cognos Inc., Consumer Electronic Marketers of Canada, Hydraulic Design, Vencon Technologies Inc., M. Jeremy Hellstrom, M. Martin Hemmings, M. Brian M. Hunt, M. V. Kuz, M. Richard C. Pitt et M. Tom A. Trottier (*défendeurs*)

*RÉPERTORIÉ: SOCIÉTÉ CANADIENNE DE PERCEPTION DE LA COPIE PRIVÉE c. CANADIAN STORAGE MEDIA ALLIANCE (C.A.F.)*

Cour d’appel fédérale, juges Linden, Noël et Evans, J.C.A.—Ottawa, 12 et 13 octobre; 14 décembre 2004.

*Droit d’auteur — Demandes de contrôle judiciaire d’une décision par laquelle la Commission du droit d’auteur du Canada a homologué le tarif des redevances imposées en vertu de la partie VIII de la Loi sur le droit d’auteur sur les supports*

*authors, performers, makers of recorded music (rightsholders) for loss of exclusive reproduction rights due to legalization by Part VIII of copying recorded music for private use — Board holding Act, Part VIII constitutionally valid federal copyright law imposing regulatory charge and not tax — Applying pith and substance analysis, Part VIII copyright law — Westbank First Nation v. British Columbia Hydro and Power Authority applied, Part VIII regulatory scheme, not tax — Application challenging Board's decision as to constitutional validity of Part VIII dismissed — Board holding "zero-rating program" (exempting registered users who do not private copy from paying levies) having no legal basis — Of view Canadian Private Copying Collective (CPCC), which distributes levies collected to rightsholders, having no authority to create exemptions such as "zero-rating program" — Although Board having no authority to determine legality of "zero-rating program", could disregard it in setting fair, equitable levy, a task falling within Board's regulatory expertise — Decision withstanding review based on standard of reasonableness simpliciter — Board not infringing on CPCC's common law right to waive payment of levies, simply saying such waiver will not be compensated — Application challenging Board's decision as to legality of zero-rating program dismissed — Board holding memories embedded in digital audio recorders subject to levies — Legislative history of Bill C-32 reviewed — Digital audio recorder not retaining identity as "audio recording medium", not coming within ambit of definition in Act — Here, device defining element of levy, not memory incorporated therein — Not open to Board to establish levy on embedded memory beyond that sought by CPCC — Legislator free to remove administrative tribunals from constraints of ultra petita principle — Here, Act, ss. 83(8), (9) show Board retaining discretion to establish "fair and equitable" tariff and set terms, conditions it considers appropriate — Application challenging levy on memory in MP3 players allowed in part.*

*audio vierges pour 2003 et 2004 — Cette redevance indemnise les auteurs, artistes-interprètes et producteurs (les titulaires de droits) de la perte d'exclusivité qu'ils subissent en raison du fait que la partie VIII légalise la copie pour usage privé d'enregistrements sonores — La Commission a confirmé la constitutionnalité de la partie VIII de la Loi en déclarant qu'il s'agissait de dispositions législatives fédérales sur le droit d'auteur qui imposent une redevance de nature réglementaire et non une taxe — Appliquant le critère du caractère véritable, la Commission a estimé que la partie VIII de la Loi constituait un texte législatif portant sur le droit d'auteur — Application de l'arrêt Première nation de Westbank c. British Columbia Hydro and Power Authority: la partie VIII est un régime réglementaire et non une taxe — Demande contestant la décision de la Commission quant à la constitutionnalité de la partie VIII rejetée — La Commission a jugé sans fondement juridique le «programme d'exonération de la redevance» (qui dispense du paiement des redevances les utilisateurs inscrits qui ne font pas de copie privée) — Elle a estimé que la Société canadienne de perception de la copie privée (la SCPCP), qui répartit entre les titulaires des droits les redevances perçues, n'a pas le pouvoir de créer des exemptions comme le «programme d'exonération de la redevance» — Même si elle n'est pas autorisée à se prononcer sur la légalité du programme d'exonération de la redevance, la Commission pouvait ne pas en tenir compte pour établir une redevance juste et équitable, une fonction qui relevait de sa compétence en matière de réglementation — La décision résiste au contrôle judiciaire selon la norme de la décision raisonnable simpliciter — La décision de la Commission n'a pas pour effet de retirer à la SCPCP la faculté que la common law lui reconnaît de renoncer au paiement des redevances; elle prévoit seulement que cette renonciation ne donnera pas lieu à une indemnisation — Demande contestant la décision de la Commission sur la légalité du programme d'exonération de la redevance rejetée — La Commission a estimé que la mémoire intégrée à un enregistreur audionumérique était assujettie à la redevance sur la copie privée — Examen de l'historique législatif du projet de loi C-32 — L'enregistreur audionumérique ne conserve pas son identité de «support audio» et ne répond pas à la définition de la Loi — C'est l'appareil et non la mémoire qui y est intégrée qui est l'élément qui doit servir à définir la redevance — Il n'était pas loisible à la Commission d'établir une redevance sur cette mémoire — Pour le cas où la Cour aurait tort, la Commission pouvait homologuer un tarif plus élevé que celui qui était demandé par la SCPCP — Le législateur est libre de soustraire les tribunaux administratifs aux contraintes du principe interdisant de statuer ultra petita — En l'espèce, les art. 83(8) et (9) de la Loi montrent qu'une fois saisie du projet de tarif, la Commission conserve le pouvoir discrétionnaire de fixer un tarif «juste et équitable» et d'établir à son appréciation, les modalités afférentes aux redevances — Demande contestant la redevance imposée sur la mémoire intégrée aux lecteurs MP3 accueillie en partie.*

*Constitutional Law — Distribution of Powers — Copyright Act, Part VIII legalizing copying recorded music for private use, entitling authors, performers, makers of recorded music (rightsholders) to compensation for loss of exclusive reproduction rights — Whether Part VIII, pursuant to which levy on blank audio recording media imposed, in pith and substance copyright law — Application of pith and substance doctrine: pith and substance of provision must concern matter falling within competence of Parliament; if intruding on powers of provincial legislatures, must be part of valid federal legislative scheme and sufficiently integrated in scheme and important to insure its efficacy — Here, Part VIII tightly linked to Parliament's goal to compensate rightsholders, an essential element of federal legislative competence over copyright.*

*Constitutional Law — Tax versus regulatory charge — Whether levy imposed on blank audio recording media pursuant to Copyright Act, Part VIII a tax (and as such unconstitutional because not introduced in House of Commons by Ways and Means motion) or regulatory charge — Criteria generally indicating presence of tax set out in Westbank First Nation v. British Columbia Hydro and Power Authority: tax enforceable by law, imposed pursuant to authority of Parliament, levied by public body, imposed for public purpose — Other factor distinguishing fee from tax is nexus existing between quantum charged, cost of service provided — First four criteria met — However, criteria established in Westbank to identify regulatory scheme present: Part VIII complete, detailed code of regulation computed to advance statutory scheme; manufacturers, importers of blank media caused need leading Parliament to implement Part VIII; levy having regulatory purpose seeking to affect behaviour of individuals.*

*Construction of Statutes — Copyright Act, Part VIII permitting imposition of levies on blank audio recording media to compensate authors, performers, makers of recorded music (rightsholders) for loss of exclusive reproduction rights resulting from legalization, also under Part VIII, of copying recorded music for private use — Canadian Private Copying Collective (CPCC) responsible for collecting, distributing*

*Droit constitutionnel — Partage des pouvoirs — La partie VIII de la Loi sur le droit d'auteur légalise la copie pour usage privé d'enregistrements sonores d'œuvres musicales et indemnise les auteurs, artistes-interprètes et producteurs (les titulaires de droits) de la perte d'exclusivité qu'ils subissent ainsi — La partie VIII de la Loi, qui impose des redevances sur les supports audio vierges, constitue-t-elle, de par son caractère véritable, un texte législatif portant sur le droit d'auteur? — Application de la théorie du caractère véritable: les dispositions doivent, de par leur caractère véritable, viser une question qui relève de la compétence du législateur fédéral; si elles empiètent sur les pouvoirs des législatures provinciales, elles doivent s'inscrire dans le cadre d'un régime législatif fédéral valide et si elles s'inscrivent dans le cadre d'un régime législatif fédéral valide, les dispositions doivent être suffisamment intégrées à ce régime et être assez importantes pour en assurer l'efficacité — En l'espèce, la partie VIII est étroitement liée à l'objectif visé par le législateur fédéral, en l'occurrence indemniser les titulaires de droits, ce qui constitue un aspect essentiel de la compétence législative fédérale sur le droit d'auteur.*

*Droit constitutionnel — Taxe ou redevance de nature réglementaire — Il s'agit de savoir si la redevance imposée sur les supports audio vierges en vertu de la partie VIII de la Loi sur le droit d'auteur constitue une taxe (laquelle est, de ce fait, inconstitutionnelle parce qu'elle n'a pas été présentée à la Chambre des communes par le biais d'une motion de voies et moyens) ou une redevance de nature réglementaire — Les critères qui permettent généralement de conclure à l'existence d'une taxe ont été énoncés dans l'arrêt Première nation de Westbank c. British Columbia Hydro and Power Authority: un prélèvement est habituellement considéré comme une taxe s'il est exigible en vertu de la loi, imposé sous l'autorité du Parlement, perçu par un organisme public et destiné à une fin d'intérêt public — Un autre facteur qui permet généralement de distinguer des frais d'une taxe est qu'il doit y avoir un rapport entre la somme exigée et le coût du service fourni — Les quatre premiers critères ont été respectés — Toutefois, les indices énumérés dans l'arrêt Westbank pour pouvoir conclure à l'existence d'un «régime réglementaire» sont réunis: la partie VIII constitue un code de réglementation complet et détaillé; la redevance est manifestement calculée de manière à favoriser l'atteinte de l'objectif visé par le régime législatif; les fabricants et les importateurs de supports vierges ont créé le besoin qui a incité le législateur fédéral à adopter la partie VIII; la redevance vise un objectif spécifique destiné à influencer certains comportements individuels.*

*Interprétation des lois — La partie VIII de la Loi sur le droit d'auteur permet l'imposition de redevances sur les supports audio vierges pour indemniser les auteurs, artistes-interprètes et producteurs (les titulaires de droits) de la perte d'exclusivité qu'ils subissent en raison de la légalisation, aussi en vertu de la partie VIII, de la copie pour usage privé d'œuvres musicales — La Société canadienne de perception de la copie privée*

*levies to rightsholders — CPCC operating “zero-rating program”, scheme pursuant to which registered purchasers not private copying not required to pay levies — Well-recognized rule of statutory interpretation that expression of one thing in a statute usually suggests exclusion of another — Part VIII containing two exceptions to levy — Act, s. 87(a) providing Governor in Council, not Copyright Board of Canada or CPCC, empowered to make regulations respecting procedures for application of Act, s. 86 exemption — Parliament clearly not envisaging that CPCC could create, administer exemptions such as “zero-rating program” — Modern approach to statutory interpretation required to determine whether implicit authority for grant of exemptions underlying “zero-rating program” — Board of view no such grant to CPCC.*

*Administrative Law — Ultra petita principle — Principle generally understood to mean court will not make ruling beyond that requested by parties — However, legislator free to remove administrative tribunals from constraints of ultra petita as administrative tribunals generally created to advance interests possibly going beyond immediate interests of parties before them — Here, Copyright Act, ss. 83(8), (9) show Copyright Board of Canada retaining discretion to establish “fair and equitable” tariff, set terms, conditions it considers appropriate — Board not erring in setting levy at rate higher than applied for.*

These were three applications for judicial review of a Copyright Board of Canada decision establishing levies imposed on blank audio recording media used to privately copy recorded musical works, performances and sound recordings (recorded music) for 2003 and 2004. These levies are established by the Board and collected by the Canadian Private Copying Collective (CPCC) pursuant to the *Copyright Act*, Part VIII of which legalizes copying recorded music for private use, and entitles eligible authors, performers and makers of recorded music (rightsholders) to compensation for their loss of exclusive reproduction rights. The levies collected by the CPCC are then distributed to the collective societies representing the rightsholders in the proportion determined by the Board. In the decision under review, the memories embedded in digital audio recorders were held to be subject to private copying levies. The Board also held that the “zero-rating program” operated by the CPCC, a scheme pursuant to which certain groups of purchasers (users who do

*(la SCPCP) est chargée de percevoir les redevances et de les répartir entre les titulaires de droits — La SCPCP administre le «programme d'exonération de la redevance», qui dispense du paiement des redevances les utilisateurs inscrits qui ne font pas de copie privée — Principe d'interprétation des lois bien connu suivant lequel la mention d'une chose dans une loi implique l'exclusion de l'autre — La Partie VIII prévoit deux exemptions en ce qui concerne le paiement de la redevance — L'art. 87a) de la Loi prévoit que c'est le gouverneur en conseil, et non la Commission ou la SCPCP, qui est habilité à prendre des règlements au sujet du mode de fonctionnement de l'exemption prévue à l'art. 86 — Le législateur n'envisageait manifestement pas que la SCPCP puisse créer et appliquer des exemptions comme le «programme d'exonération de la redevance» — Il est nécessaire d'appliquer la méthode moderne d'interprétation des lois pour déterminer si la Loi confère le pouvoir implicite d'accorder les exemptions à la base du «programme d'exonération de la redevance» — La Commission était d'avis que ce pouvoir n'a pas été conféré à la SCPCP.*

*Droit administratif — Principe interdisant de statuer ultra petita — Ce principe signifie en règle générale que le tribunal ne doit pas accorder plus qu'il n'a été demandé par les parties — Toutefois, le législateur est libre de soustraire les tribunaux administratifs aux contraintes du principe interdisant de statuer ultra petita, étant donné que les tribunaux administratifs sont le plus souvent créés pour promouvoir des intérêts qui peuvent aller au-delà des intérêts immédiats des parties qui comparaissent devant eux — En l'espèce, les art. 83(8) et (9) de la Loi sur le droit d'auteur montrent qu'une fois saisie du projet de tarif, la Commission conserve le pouvoir discrétionnaire de fixer un tarif «juste et équitable» et d'établir à son appréciation, les modalités afférentes aux redevances — La Commission n'a pas commis d'erreur en fixant une redevance plus élevée que celle qui était demandée.*

Il s'agit de trois demandes de contrôle judiciaire d'une décision par laquelle la Commission du droit d'auteur du Canada (la Commission) a établi les redevances sur la copie pour usage privé d'œuvres musicales, de prestations d'œuvres musicales et d'enregistrements sonores (musique enregistrée) sur supports audio vierges pour 2003 et 2004. Ces redevances sont établies par la Commission et sont perçues par la Société canadienne de perception de la copie privée (la SCPCP) en vertu de la partie VIII de la *Loi sur le droit d'auteur*, qui a pour effet de légaliser la copie pour usage privé d'enregistrements sonores d'œuvres musicales et qui indemnise les auteurs, artistes-interprètes et producteurs admissibles (les titulaires de droits) de la perte d'exclusivité qu'ils subissent ainsi en imposant une redevance sur les supports utilisés pour enregistrer de la musique. Les redevances perçues par la SCPCP sont ensuite réparties entre les sociétés de gestion qui représentent les titulaires de droits dans les proportions établies par la Commission. Dans la décision à l'examen, la

not private copy and who have registered with the CPCC as such users) are not required to pay the levies (when they purchase blank media from authorized manufacturers), had no legal basis. The Board also upheld the constitutional validity of Part VIII as a federal copyright law that imposes a regulatory charge and therefore does not constitute a tax.

The application by the Retailers Coalition (a coalition of retailers of blank media) (Docket A-11-04) challenged the decision of the Board in so far as it upheld the constitutional validity of Part VIII. They argued that Part VIII is not, in pith and substance, copyright law. In the alternative, they argued that Part VIII gives rise to a tax, and as such, is unconstitutional because it was not introduced in the House of Commons by a Ways and Means motion. Lastly, they argued that the levy scheme was *ultra vires* the authority of Parliament because it is excessively broad and vague. The CPCC's application (Docket A-9-04) challenged the decision of the Board in so far as it held that the zero-rating program is illegal. As for the Canadian Storage Media Alliance (CSMA), which represents the major manufacturers and importers of blank media, its application (Docket A-10-04) challenged the Board's ruling that the memory embedded in MP3 players is leviable under Part VIII and its imposition of a levy thereon in an amount greater than that proposed by the CPCC. (The Act authorizes the CPCC to file a proposed tariff with the Board, which the Board considers, along with any objection to it, before certifying a tariff it determines to be fair and equitable.)

*Held*, the Retailers Coalition's application (Docket A-11-04) should be dismissed; the CPCC's application (Docket A-9-04) should be dismissed; the CSMA's application (Docket A-10-04) should be allowed in part.

#### A-11-04

The first question was whether Part VIII is in pith and substance copyright law. To be constitutionally valid the pith and substance of the provision must concern a matter that falls within the competence of Parliament. If it intrudes upon the

Commission a estimé que la mémoire intégrée à un enregistreur audionumérique était assujettie à la redevance sur la copie privée. La Commission a également jugé sans fondement juridique le «programme d'exonération de la redevance» administré par la SCPCP, un régime qui a pour effet de dispenser certains groupes d'acheteurs (les utilisateurs qui ne font pas de copie privée et qui se sont inscrits comme tels auprès de la SCPCP) du paiement des redevances autorisées par la Commission lorsqu'ils achètent des supports à des fabricants autorisés. La Commission a également confirmé la constitutionnalité de la partie VIII de la Loi en déclarant qu'il s'agissait de dispositions législatives fédérales sur le droit d'auteur qui imposent une redevance de nature réglementaire et non une taxe.

La coalition des détaillants, une coalition de vendeurs au détail de supports vierges (dossier A-11-04), conteste la partie de sa décision dans laquelle la Commission a confirmé la constitutionnalité de la partie VIII. À leur avis, la partie VIII de la Loi ne constitue pas, de par son caractère véritable, un texte législatif portant sur le droit d'auteur. À titre subsidiaire, les détaillants soutiennent que la partie VIII crée une taxe et qu'elle est, de ce fait, inconstitutionnelle parce qu'elle n'a pas été présentée à la Chambre des communes par le biais d'une motion de voies et moyens. Finalement, les détaillants font valoir que le législateur fédéral n'était pas compétent pour adopter le régime de redevances parce qu'il est extrêmement vague et général. La SCPCP conteste (dossier A-9-04) la décision de la Commission dans la mesure où elle a déclaré illégal le programme d'exonération de la redevance. Quant à la Canadian Storage Media Alliance (la CSMA), qui représente les principaux fabricants et importateurs de supports vierges, elle conteste (dossier A-10-04) la conclusion de la Commission suivant laquelle la mémoire intégrée à un lecteur MP3 est assujettie à la redevance en vertu de la partie VIII et elle s'oppose à l'imposition d'une redevance plus élevée que celle qui est proposée par la CCPC. (La Loi autorise la SCPCP à déposer auprès de la Commission un projet de tarif des redevances à percevoir au profit des titulaires de droits. Après examen du projet de tarif et, le cas échéant, des oppositions, la Commission certifie le tarif qu'elle estime juste et équitable.)

*Arrêt*: la demande de la coalition des détaillants (dossier A-11-04) doit être rejetée; la demande de la SCPCP (dossier A-9-04) doit être rejetée; la demande de la CSMA (dossier A-10-04) doit être accueillie en partie.

#### A-11-04

La première question en litige est celle de savoir si la partie VIII de la Loi constitue, de par son caractère véritable, un texte législatif portant sur le droit d'auteur. Pour être constitutionnelles, les dispositions d'une loi fédérale doivent,

powers of the provincial legislatures, it must be part of a valid federal legislative scheme. If it is part of such a valid legislative scheme, it must be sufficiently integrated into that scheme and sufficiently important to insure its efficacy. Viewed from their purpose and legal effects, all the provisions of Part VIII are tightly linked to Parliament's goal to compensate rightsholders in respect of the reproduction of music for private use. The Board did not err in concluding that Part VIII is in pith and substance copyright law.

As to whether Part VIII gives rise to a tax, the five criteria that generally indicate the presence of a tax were set out in *Westbank First Nation v. British Columbia Hydro and Power Authority*. The four traditional indicia of a tax are that it will usually be enforceable by law, imposed pursuant to the authority of Parliament, levied by a public body, and imposed for a public purpose. Another possible factor that generally distinguishes a fee from a tax is that a nexus must exist between the quantum charged and the cost of the service provided. The Board was wrong to find that the levy at issue was not intended for a public purpose or levied by a public body. The levy was collected for a public purpose, i.e. supporting the creators and the cultural industries by striking a balance between the rights of creators and those of users. The fact that the levy is paid directly to the rightsholders through the CPCC does not transform the Act into a statute whose prime purpose is to advance private interests. The levy is levied by a public body, since it is the Board, a public body, which sets it. Therefore, the four traditional indicia were present. However, with regard to the last criterion, the Board correctly held that Part VIII is a "regulatory scheme" (as opposed to a tax in the constitutional sense) and that the necessary connection between the levy and this scheme had been established. The indicia to identify a "regulatory scheme", identified in *Westbank*, were present: Part VIII is a complete and detailed code of regulation; the levy was clearly computed in order to advance the statutory scheme, as evidenced by the fact that in setting the levy, the Board must ensure that there is a correlation between the extent of the private copying that occurs by the use of the blank media and the levies that are certified with respect to such media; the manufacturers and importers of blank media allowed for the proliferation of consumer copying by providing consumers with the means by which private copying takes place, and thereby caused the need which led Parliament to implement Part VIII; and the levy has a regulatory purpose which seeks to

de par leur caractère véritable, viser une question qui relève de la compétence du législateur fédéral. Si les dispositions empiètent sur les pouvoirs des législatures provinciales, elles doivent s'inscrire dans le cadre d'un régime législatif fédéral valide. Si elles s'inscrivent dans le cadre d'un régime législatif fédéral valide, les dispositions doivent être suffisamment intégrées à ce régime et être assez importantes pour en assurer l'efficacité. Envisagées sous l'angle de leur objet et de leurs effets juridiques, toutes les dispositions de la partie VIII sont étroitement liées à l'objectif visé par le législateur fédéral, en l'occurrence indemniser les titulaires de droits pour la reproduction d'œuvres musicales pour usage privé. La Commission n'a pas commis d'erreur en concluant que la partie VIII de la Loi constitue, de par son caractère véritable, un texte législatif portant sur le droit d'auteur.

Sur la question de savoir si la partie VIII donne lieu à une taxe, la Cour suprême a, dans l'arrêt *Première nation de Westbank c. British Columbia Hydro and Power Authority*, énoncé les cinq critères qui permettent généralement de conclure à l'existence d'une taxe. Suivant les quatre indices traditionnels, un prélèvement est habituellement considéré comme une taxe s'il est exigible en vertu de la loi, imposé sous l'autorité du Parlement, perçu par un organisme public et destiné à une fin d'intérêt public. Il est un autre facteur qui permet généralement de distinguer des frais d'une taxe: il doit y avoir un rapport entre la somme exigée et le coût du service fourni. La Commission a eu tort de conclure que les redevances ne servaient pas une fin d'intérêt public et qu'elles n'étaient pas perçues par un organisme public. La redevance a été créée pour une fin publique: venir en aide aux créateurs et à l'industrie de la musique en créant un équilibre entre les droits des créateurs et ceux des utilisateurs. Le fait que la redevance soit versée directement aux titulaires de droits par l'entremise de la SCPCP n'est pas incompatible avec cette fin et ne transforme pas la Loi en un texte législatif dont l'objectif premier serait la défense d'intérêts privés. La redevance est perçue par un organisme public, puisque c'est la Commission, un organisme public, qui la détermine. Les quatre indices habituels permettant de conclure à l'existence d'une taxe sont donc présents. Toutefois, en ce qui concerne le dernier critère, c'est à juste titre que la Commission a estimé que la partie VIII constituait un «régime réglementaire» (par opposition à une taxe au sens constitutionnel) et que le lien nécessaire entre la redevance et ce régime avait été établi. Les indices énumérés par la Cour suprême dans l'arrêt *Westbank* pour pouvoir conclure à l'existence d'un «régime réglementaire» étaient réunis: la partie VIII constitue un code de réglementation complet et détaillé; la redevance est manifestement calculée de manière à favoriser l'atteinte de l'objectif visé par le régime législatif, ainsi que le démontre le fait que, lorsqu'elle fixe des redevances, la Commission doit s'assurer qu'il existe une

affect the behaviour of individuals in that it encourages creation by ensuring that rightsholders obtain some financial reward for their creation in circumstances where they previously did not. For the same reasons, Part VIII was not unconstitutional by reason of being overly vague and insufficiently connected to copyright law.

#### A-9-04

The Board properly held that, in setting a levy that is fair and equitable, it should disregard CPCC's zero-rating program. The Board's inability to create exemptions from the levy was not contested and was consistent with the well-recognized rule of statutory interpretation that the expression of one thing in a statute usually suggests the exclusion of another (e.g. if a statute specifies one or more exceptions to a general rule, other exceptions are not to be read in). Part VIII contains two exceptions: (1) no levy is payable by manufacturers or importers where the blank medium is exported from Canada; and (2) no levy is payable where a manufacturer or importer sells or disposes of a blank medium to a society, association or corporation that represents persons with a perceptual disability (section 86 exemption). The Governor in Council is also empowered to exclude from liability certain media. Paragraph 87(a) of the Act provides that the Governor in Council, not the Board or collecting bodies, may make regulations respecting procedures for the operation of the section 86 exemption. Since Parliament reserved to Cabinet the task of creating procedures for administering a legislated exemption, it could not credibly be suggested that Parliament envisaged that the CPCC could create and administer exemptions in the form of the zero-rating program that are not explicitly created by the statute. However, the analysis must go beyond this rule of statutory interpretation. The Court must read the words of the Act in their entire context and in their grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of Parliament. Although it may be possible to read into the Act the implicit authority for the grant of the exemptions which underlie the zero-rating program because it advances statutory objectives, it must be shown that Parliament intended such a grant. The Board was of the view that Parliament could not have intended such an

corrélation entre, d'une part, l'ampleur de la copie privée qui découle de l'utilisation de supports vierges et, d'autre part, les redevances qui sont homologuées relativement à ces supports; en mettant des supports vierges à la disposition des consommateurs, les fabricants et les importateurs de supports vierges ont favorisé la prolifération de copies par les consommateurs, créant ainsi le besoin qui a incité le législateur fédéral à adopter la partie VIII; la redevance vise un objectif spécifique destiné à influencer certains comportements individuels du fait qu'elle encourage la création en faisant en sorte que les titulaires de droits obtiennent une certaine rémunération financière pour leur création dans des circonstances où ils ne recevaient aucune rétribution auparavant. Pour les mêmes raisons, la partie VIII n'est pas inconstitutionnelle parce qu'elle serait trop vague et qu'elle ne se rattacherait pas suffisamment au droit d'auteur.

#### A-9-04

La Commission a jugé à bon droit que, pour établir une redevance juste et équitable, elle ne devait pas tenir compte du programme d'exonération de la redevance de la SCPCP. La conclusion de la Commission suivant laquelle elle n'a pas le pouvoir de créer des exemptions n'était pas contestée et elle s'accorde avec le principe d'interprétation des lois bien connu suivant lequel la mention d'une chose dans une loi implique l'exclusion de l'autre (si la loi assortit une règle générale d'une ou de plusieurs exceptions, on ne peut inclure dans cette loi des exceptions qui ne s'y trouvent pas). La partie VIII renferme deux exemptions: 1) aucune redevance n'est payable par le fabricant ou l'importateur lorsque le support audio vierge est exporté du Canada; 2) la vente ou toute autre forme d'aliénation d'un support audio vierge par un fabricant ou un importateur au profit d'une société, association ou personne morale qui représente les personnes ayant une déficience perceptuelle ne donne pas lieu à redevance (article 86). Le législateur fédéral a par ailleurs expressément habilité le gouverneur en conseil à exonérer certains supports. L'alinéa 87a) de la Loi prévoit que c'est le gouverneur en conseil, et non la Commission ou les organismes de perception, qui est habilité à prendre des règlements au sujet du mode de fonctionnement de l'exemption prévue à l'article 86. Compte tenu du fait que le législateur fédéral a confié au Cabinet le soin de définir la procédure à suivre pour appliquer une exemption législative, on ne saurait logiquement prétendre que le législateur envisageait que la SCPCP puisse créer et appliquer, par le biais de son programme d'exonération de la redevance, des exemptions qui ne sont pas explicitement prévues par la loi. Il faut toutefois pousser l'analyse plus loin que ce principe d'interprétation des lois. La Cour doit lire les termes d'une loi dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s'harmonise avec l'esprit de la loi,

extensive grant to the CPCC without providing a framework for its exercise.

Although the relevance of CPCC's zero-rating program to the setting of the levy raised a question of statutory interpretation, the Board was required to resort to its considerable rate-setting expertise. A degree of deference was owed to that aspect of the decision and the appropriate standard of review was reasonableness *simpliciter*. The Board's decision withstood the "somewhat probing examination" to which decisions reviewable for unreasonableness are subject, even though the Board had no statutory authority to pronounce on the legality of the zero-rating program. The holding by the Board that the zero-rating program is illegal simply meant that the Board would disregard that program when setting the levy. The Board may make pronouncements that impact on contractual rights (in this case, the CPCC's zero-rating program) if its rate-setting function so requires. The Board's decision did not remove the common law right of rightsholders to waive the payment of levies. The Board made it clear that the CPCC could forego the collection of levies legally owing to it. However, it could no longer expect that the Board would compensate it for the negative impact of the program on its revenues. The Board did not err when it declared the zero-rating program was not authorized under the Act because it would provide for an exemption from the scheme, contrary to Parliament's intention. CPCC's request for a stay of the Court's decision, and the Retailers Coalition's request for an order compelling the CPCC to comply with the Board's decision, were denied.

#### A-10-04

The Board held that digital audio recorders (MP3 players) are ordinarily used by individuals to copy music; and the memory embedded therein qualified as a medium within the definition of "audio recording medium" and was leviable. A permanently embedded or non-removable memory, incorporated into a digital audio recorder does not retain its

l'objet de la loi et l'intention du législateur. Bien qu'il soit possible d'interpolar dans la loi le pouvoir implicite d'accorder les exemptions qui sont à la base du programme d'exonération de la redevance parce que ce programme permet d'atteindre les objectifs visés par la Loi, il faut démontrer que le législateur avait l'intention de conférer ce pouvoir. La Commission n'a pas accepté l'idée que le législateur fédéral ait pu vouloir accorder des pouvoirs aussi vastes sans en encadrer l'exercice.

Bien que l'utilité du programme d'exonération de la redevance pour la détermination de la redevance soulève une question d'interprétation des lois, la Commission a fait appel à ses connaissances fouillées en matière d'établissement de tarifs. La Cour doit faire preuve d'une certaine retenue envers cet aspect de la décision et la norme de la décision raisonnable *simpliciter* est la norme de contrôle appropriée. La décision de la Commission résiste à l'«examen assez poussé» auquel sont assujetties les décisions susceptibles de faire l'objet d'un contrôle judiciaire en fonction de la norme de la décision raisonnable et ce, même si la Commission n'était pas légalement habilitée à se prononcer sur la légalité du programme d'exonération de la redevance. En déclarant illégal le programme d'exonération de la redevance, la Commission signifiait seulement son intention de ne pas en tenir compte pour établir la redevance. La Commission peut rendre des décisions qui ont des incidences sur des droits contractuels (en l'espèce, le programme d'exonération de la redevance de la SCPCP) si sa fonction d'établissement des tarifs l'exige. La décision de la Commission n'a pas pour effet de retirer aux titulaires de droits la faculté que la common law leur reconnaît de renoncer au paiement des redevances. D'ailleurs, la Commission a bien précisé que la SCPCP pouvait choisir de ne pas percevoir les redevances qui lui sont légalement dues. La SCPCP ne peut toutefois plus s'attendre à ce que la Commission l'indemnisât des effets négatifs du programme sur ses revenus. La Commission n'a commis aucune erreur en jugeant que le programme d'exonération de la redevance n'était pas autorisé par la Loi et en le déclarant «illégal» parce qu'autrement, la SCPCP serait soustraite à ce régime, ce qui serait contraire à la volonté du législateur. La Cour rejette la demande de sursis de sa décision présentée par la SCPCP ainsi que la demande présentée par la coalition des détaillants en vue d'obtenir une ordonnance forçant la SCPCP à se conformer à la décision de la Commission.

#### A-10-04

La Commission a estimé que les enregistreurs audionumériques (lecteur MP3) sont habituellement utilisés par les consommateurs pour copier de la musique et que la mémoire intégrée à ces dispositifs répond à la définition de «support audio» et qu'elle est donc passible de la redevance. La mémoire non amovible ou intégrée en permanence à un

identity as an “audio recording medium”. It was not open to the Board to establish a levy on such memory under Part VIII. The Board’s own reasoning and the tariff which it certified disclosed that the device is the defining element of the levy and not the memory incorporated therein. The Board could not establish a levy and determine the applicable rate by reference to the device and yet assert that the levy was being applied on something else (i.e. the embedded memory). Part VIII of the Act and the definition of “audio recording medium” gave the Board no such authority. The legislative history of Bill C-32, which amended the Act to include Part VIII, showed that Parliament’s definition of “audio recording medium” stands in contradistinction with a recorder or similar devices known to exist at the time and whose function it is to record and play blank audio tapes. Such recorders do not come within the ambit of the definition, and similarly, a digital audio recorder is not a medium. The Board did not look at what was being sold or disposed of and determine whether the subject-matter of the sale came within the ambit of the definition, as it was required to do. If it had, it would have concluded that the subject-matter of the sale was a digital audio recorder, not a medium as defined, and as such, no liability could arise for the levy.

The Board set the rate on the embedded memory beyond that sought by the CPCC. The *ultra petita* principle is generally understood to mean that a court will not make a ruling beyond what is requested by the parties. However, the legislator is free to remove and often does remove administrative tribunals from the constraints of *ultra petita*, as administrative tribunals are generally created to advance interests that can go beyond the immediate interests of the parties who appear before them. In the present case, subsections 83(8) and (9) of the Act show that the Board retains the discretion to establish a tariff that is “fair and equitable”, and to set “such terms and conditions related to those levies as the Board considers appropriate”. Thus, the *ultra petita* principle did not prevent the Board from deviating as it did from the proposed tariff, and the Board did not err when it said that no unfairness would result from the increase which it authorized.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Canada Corporations Act*, R.S.C. 1970, c. C-32.  
*Code of Civil Procedure*, R.S.Q., c. C-25, Art. 468.

enregistreur audionumérique ne conserve pas son identité de «support audio». Il n’était pas loisible à la Commission de fixer une redevance sur ces mémoires en vertu de la partie VIII. Il ressort du raisonnement de la Commission et du tarif qu’elle a homologué que c’est l’appareil et non la mémoire qui y est intégrée qui est l’élément qui doit servir à définir la redevance. La Commission ne peut établir une redevance et déterminer les taux applicables en fonction de l’appareil tout en affirmant que la redevance s’applique à autre chose (c.-à-d. la mémoire intégrée). La partie VIII de la Loi et la définition de l’expression «support audio» ne donnaient pas ce pouvoir à la Commission. Il ressort de l’historique législatif du projet de loi C-32, qui modifiait la Loi en y insérant la partie VIII, que la définition que le législateur donne du «support audio» a comme effet d’établir une distinction d’avec l’enregistreur et les autres appareils semblables qui existaient à l’époque et dont la fonction est d’enregistrer et de faire jouer des bandes audio vierges. Les enregistreurs à bande magnétique ne répondent pas à cette définition et un enregistreur audionumérique n’est pas un support. La Commission n’a pas examiné ce que les importateurs vendaient ou aliénaient et décidé si l’objet de la vente ou de l’aliénation en question répondait à la définition, comme elle devait le faire. Si elle s’était posé cette question, elle aurait conclu que l’objet de la vente ou de l’aliénation était un enregistreur audionumérique ou un appareil, mais pas un support au sens de la Loi, de sorte qu’il ne pouvait y avoir d’obligation de payer la redevance.

La Commission a homologué un tarif plus élevé que celui qui était demandé par la SCPCP pour les mémoires intégrées. Le principe interdisant de statuer *ultra petita* signifie en règle générale que le tribunal ne doit pas accorder plus qu’il n’a été demandé par les parties. Toutefois, le législateur est libre de soustraire les tribunaux administratifs aux contraintes du principe interdisant de statuer *ultra petita*, et c’est souvent le cas, étant donné que les tribunaux administratifs sont le plus souvent créés pour promouvoir des intérêts qui peuvent aller au-delà des intérêts immédiats des parties qui comparaissent devant eux. En l’espèce, les paragraphes 83(8) et (9) de la Loi montrent qu’une fois saisie du projet de tarif, la Commission conserve le pouvoir discrétionnaire de fixer un tarif «juste et équitable» et d’établir «à son appréciation, les modalités afférentes [aux redevances]». Le principe interdisant de statuer *ultra petita* n’empêchait pas la Commission de s’écarter comme elle l’a fait du projet de tarif. La Commission n’a pas commis d’erreur lorsqu’elle a déclaré que l’augmentation qu’elle accordait ne causerait aucune injustice.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Code de procédure civile*, L.R.Q., ch. C-25, art. 468.  
*Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.)

*Constitution Act, 1867*, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5], ss. 53, 54, 91(23), 125.

*Copyright Act*, R.S.C., 1985, c. C-42, ss. 79 (as enacted by S.C. 1997, c. 24, s. 50; 2001, c. 27, s. 240), 80 (as enacted by S.C. 1997, c. 24, s. 50), 81 (as enacted *idem*), 82 (as enacted *idem*), 83 (as enacted *idem*), 84 (as enacted *idem*), 85 (as enacted *idem*; 2001, c. 27, s. 240), 86 (as enacted by S.C. 1997, c. 24, s. 50), 87 (as enacted *idem*), 88 (as enacted *idem*).

*National Telecommunications Powers and Procedures Act*, R.S.C., 1985, c. N-20, ss. 1 (as am. by R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 28, s. 301), 61.

(mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5], art. 53, 54, 91(23), 125.

*Loi nationale sur les attributions en matière de télécommunications*, L.R.C. (1985), ch. N-20, art. 1 (mod. par L.R.C. (1985) (3<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 301), 61.

*Loi sur le droit d'auteur*, L.R.C. (1985), ch. C-42, art. 79 (édicte par L.C. 1997, ch. 24, art. 50; 2001, ch. 27, art. 240), 80 (édicte par L.C. 1997, ch. 24, art. 50), 81 (édicte, *idem*), 82 (édicte, *idem*), 83 (édicte, *idem*), 84 (édicte, *idem*), 85 (édicte, *idem*; 2001, ch. 27, art. 240), 86 (édicte par L.C. 1997, ch. 24, art. 50), 87 (édicte, *idem*), 88 (édicte, *idem*).

*Loi sur les corporations canadiennes*, S.R.C. 1970, ch. C-32.

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Global Securities Corp. v. British Columbia (Securities Commission)*, [2000] 1 S.C.R. 494; (2000), 185 D.L.R. (4th) 439; [2000] 5 W.W.R. 1; 74 B.C.L.R. (3d) 1; 134 B.C.A.C. 207; 252 N.R. 290; 2000 SCC 21; *Westbank First Nation v. British Columbia Hydro and Power Authority*, [1999] 3 S.C.R. 134; (1999), 176 D.L.R. (4th) 276; [1999] 9 W.W.R. 517; 67 B.C.L.R. (3d) 1; 129 B.C.A.C. 1; [1999] 4 C.N.L.R. 277; 246 N.R. 201; *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction*, [1931] S.C.R. 357; [1931] 2 D.L.R. 193; *Eurig Estate (Re)*, [1998] 2 S.C.R. 565; (1998), 40 O.R. (3d) 160; 165 D.L.R. (4th) 1; [2000] 1 C.T.C. 284; 23 E.T.R. (2d) 1; 231 N.R. 55; 114 O.A.C. 55; *Bishop v. Stevens*, [1990] 2 S.C.R. 467; (1990), 72 D.L.R. (4th) 97; 31 C.P.R. (3d) 394; 111 N.R. 376; *Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Canadian Assn. of Internet Providers*, [2002] 4 F.C. 3; (2002), 215 D.L.R. (4th) 118; 19 C.P.R. (4th) 289; 290 N.R. 131; 2002 FCA 166.

##### CONSIDERED:

*Private Copying 1999-2000*, [1999] C.B.D. No. 8 (QL); *Private Copying 2001-2002*, [2000] C.B.D. No. 16 (QL); *Australian Tape Manufacturers Association Ltd. and Others v. Commonwealth of Australia* (1993), 176 C.L.R. 480 (H.C.A.); *Théberge v. Galerie d'Art du Petit Champlain inc.*, [2002] 2 S.C.R. 336; (2002), 210 D.L.R. (4th) 385; 23 D.L.R. (3d) 1; 17 C.P.R. (4th) 161; 285 N.R. 267; 2002 SCC 34; *CTV Television Network Ltd. v. Canada (Copyright Board)*, [1993] 2 F.C. 115; (1993), 99 D.L.R. (4th) 216; 46 C.P.R. (3d) 343; 149 N.R. 363

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Global Securities Corp. c. Colombie-Britannique (Securities Commission)*, [2000] 1 R.C.S. 494; (2000), 185 D.L.R. (4th) 439; [2000] 5 W.W.R. 1; 74 B.C.L.R. (3d) 1; 134 B.C.A.C. 207; 252 N.R. 290; 2000 CSC 21, *Première nation de Westbank c. British Columbia Hydro and Power Authority*, [1999] 3 R.C.S. 134; (1999), 176 D.L.R. (4th) 276; [1999] 9 W.W.R. 517; 67 B.C.L.R. (3d) 1; 129 B.C.A.C. 1; [1999] 4 C.N.L.R. 277; 246 N.R. 201; *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction*, [1931] R.C.S. 357; [1931] 2 D.L.R. 193; *Succession Eurig (Re)*, [1998] 2 R.C.S. 565; (1998), 40 O.R. (3d) 160; 165 D.L.R. (4th) 1; [2000] 1 C.T.C. 284; 23 E.T.R. (2d) 1; 231 N.R. 55; 114 O.A.C. 55; *Bishop c. Stevens*, [1990] 2 R.C.S. 467; (1990), 72 D.L.R. (4th) 97; 31 C.P.R. (3d) 394; 111 N.R. 376; *Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c. Assoc. canadienne des fournisseurs Internet*, [2002] 4 C.F. 3; (2002), 215 D.L.R. (4th) 118; 19 C.P.R. (4th) 289; 290 N.R. 131; 2002 CAF 166.

##### DÉCISIONS EXAMINÉES:

*Copie privée 1999-2000*, [1999] D.C.D.A. n° 8 (QL); *Copie pour usage privé 2001-2002*, [2000] D.C.D.A. n° 16 (QL); *Australian Tape Manufacturers Association Ltd. and Others v. Commonwealth of Australia* (1993), 176 C.L.R. 480 (H.C.A.); *Théberge c. Galerie d'Art du Petit Champlain inc.*, [2002] 2 R.C.S. 336; (2002), 210 D.L.R. (4th) 385; 23 D.L.R. (3d) 1; 17 C.P.R. (4th) 161; 285 N.R. 267; 2002 CSC 34; *Réseau de télévision CTV Ltée c. Canada (Commission du droit d'auteur)*, [1993] 2 C.F. 115; (1993), 99 D.L.R. (4th) 216; 46 C.P.R. (3d)

(C.A.); *Trans Mountain Pipe Line Co. Ltd. v. National Energy Board*, [1979] 2 F.C. 118; (1979), 22 N.R. 44 (C.A.); *Posen v. Minister of Consumer and Corporate Affairs Canada*, [1980] 2 F.C. 259; (1979), 46 C.P.R. (2d) 63; 36 N.R. 572 (C.A.); *FWS Joint Sports Claimants v. Canada (Copyright Board)*, [1992] 1 F.C. 487; (1991), 81 D.L.R. (4th) 412; 36 C.P.R. (3d) 483; 129 N.R. 289; 4 T.C.T. 6192 (C.A.).

## REFERRED TO:

*General Motors of Canada Ltd. v. City National Leasing*, [1989] 1 S.C.R. 641; (1989), 58 D.L.R. (4th) 255; 24 C.P.R. (3d) 417; 93 N.R. 326; 32 O.A.C. 332; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27; (1998), 36 O.R. (3d) 418; 154 D.L.R. (4th) 193; 50 C.B.R. (3d) 163; 33 C.C.E.L. (2d) 173; 221 N.R. 241; 106 O.A.C. 1; *Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, [2002] 2 S.C.R. 559; (2002), 212 D.L.R. (4th) 1; [2002] 5 W.W.R. 1; 166 B.C.A.C. 1; 100 B.C.L.R. (3d) 1; 18 C.P.R. (4th) 289; 93 C.R.R. (2d) 189; 287 N.R. 248; 2002 SCC 42, *Royal Bank of Canada v. Sparrow Electric Corp.*, [1997] 1 S.C.R. 411; (1997), 193 A.R. 321; 143 D.L.R. (4th) 385; [1997] 2 W.W.R. 457; 46 Alta. L.R. (3d) 87; 44 C.B.R. (3d) 1; 8 C.P.C. (4th) 5089; 97 DTC 5089; 12 P.P.S.A.C. (2d) 68; 208 N.R. 161; *R. v. Hydro-Québec*, [1997] 3 S.C.R. 213; (1997), 151 D.L.R. (4th) 32; 118 C.C.C. (3d) 97; 24 C.E.L.R. (N.S.) 167; 9 C.R. (5th) 157; 217 N.R. 241; *Friesen v. Canada*, [1995] 3 S.C.R. 103; (1995), 127 D.L.R. (4th) 193; [1995] 2 C.T.C. 369; 95 DTC 5551; 186 N.R. 243; *Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.*, [1997] 1 S.C.R. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 50 Admin. L.R. (2d) 199; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20; *Toronto (City) v. C.U.P.E., Local 79*, [2003] 3 S.C.R. 77; (2003), 232 D.L.R. (4th) 385; 17 C.R. (6th) 276; 311 N.R. 201; 179 O.A.C. 291; *Johnston v. Buckland*, [1937] S.C.R. 86; [1937] 2 D.L.R. 433; *Corporation Agencies Ltd. v. Home Bank of Canada*, [1925] S.C.R. 706; [1925] 4 D.L.R. 585; *Thibaudeau v. Canada*, [1995] 2 S.C.R. 627; (1995), 124 D.L.R. (4th) 449; 29 C.R.R. (2d) 1; [1995] 1 C.T.C. 382; 95 DTC 5273; 182 N.R. 1; 12 R.F.L. (4th) 1.

## AUTHORS CITED

*Black's Law Dictionary*, 7th ed. St. Paul, Minn.: West Group, 1999.  
 Canada. House of Commons. Standing Committee on Canadian Heritage. *Minutes of Proceedings*. Meeting No. 24, October 9, 1996.  
 Canada. House of Commons. Standing Committee on

343; 149 N.R. 363 (C.A.); *Trans Mountain Pipe Line Co. Ltd. c. Office nationale de l'Énergie*, [1979] 2 C.F. 118; (1979), 22 N.R. 44 (C.A.); *Posen c. Le ministre de la Consommation et des Corporations du Canada*, [1980] 2 C.F. 259; (1979), 46 C.P.R. (2d) 63; 36 N.R. 572 (C.A.); *FWS Joint Sports Claimants c. Canada (Commission du droit d'auteur)*, [1992] 1 C.F. 487; (1991), 81 D.L.R. (4th) 412; 36 C.P.R. (3d) 483; 129 N.R. 289; 4 T.C.T. 6192 (C.A.).

## DÉCISIONS CITÉES:

*General Motors of Canada Ltd. c. City National Leasing*, [1989] 1 R.C.S. 641; (1989), 58 D.L.R. (4th) 255; 24 C.P.R. (3d) 417; 93 N.R. 326; 32 O.A.C. 332; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27; (1998), 36 O.R. (3d) 418; 154 D.L.R. (4th) 193; 50 C.B.R. (3d) 163; 33 C.C.E.L. (2d) 173; 221 N.R. 241; 106 O.A.C. 1; *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, [2002] 2 R.C.S. 559; (2002), 212 D.L.R. (4th) 1; [2002] 5 W.W.R. 1; 166 B.C.A.C. 1; 100 B.C.L.R. (3d) 1; 18 C.P.R. (4th) 289; 93 C.R.R. (2d) 189; 287 N.R. 248; 2002 CSC 42; *Banque Royale du Canada c. Sparrow Electric Corp.*, [1997] 1 R.C.S. 411; (1997), 193 A.R. 321; 143 D.L.R. (4th) 385; [1997] 2 W.W.R. 457; 46 Alta. L.R. (3d) 87; 44 C.B.R. (3d) 1; 8 C.P.C. (4th) 5089; 97 DTC 5089; 12 P.P.S.A.C. (2d) 68; 208 N.R. 161; *R. c. Hydro-Québec*, [1997] 3 R.C.S. 213; (1997), 151 D.L.R. (4th) 32; 118 C.C.C. (3d) 97; 24 C.E.L.R. (N.S.) 167; 9 C.R. (5th) 157; 217 N.R. 241; *Friesen c. Canada*, [1995] 3 R.C.S. 103; (1995), 127 D.L.R. (4th) 193; [1995] 2 C.T.C. 369; 95 DTC 5551; 186 N.R. 243; *Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.*, [1997] 1 R.C.S. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 50 Admin. L.R. (2d) 199; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20; *Toronto (Ville) c. S.C.F.P., section locale 79*, [2003] 3 R.C.S. 77; (2003), 232 D.L.R. (4th) 385; 17 C.R. (6th) 276; 311 N.R. 201; 179 O.A.C. 291; *Johnston v. Buckland*, [1937] R.C.S. 86; [1937] 2 D.L.R. 433; *Corporation Agencies Ltd. v. Home Bank of Canada*, [1925] R.C.S. 706; [1925] 4 D.L.R. 585; *Thibaudeau c. Canada*, [1995] 2 R.C.S. 627; (1995), 124 D.L.R. (4th) 449; 29 C.R.R. (2d) 1; [1995] 1 C.T.C. 382; 95 DTC 5273; 182 N.R. 1; 12 R.F.L. (4th) 1.

## DOCTRINE CITÉE

*Black's Law Dictionary*, 7th ed. St. Paul, Minn.: West Group, 1999.  
 Canada. Chambre des communes. Comité permanent du patrimoine canadien. *Procès-verbaux*. Rencontre n° 24, 9 octobre 1996.  
 Canada. Chambre des communes. Comité permanent du

Canadian Heritage. *Minutes of Proceedings*. Meeting No. 27, October 22, 1996.

Canada. House of Commons. Standing Committee on Canadian Heritage. *Minutes of Proceedings*. Meeting No. 36, November 6, 1996.

Canada. House of Commons. *Second Report of the Standing Committee on Canadian Heritage*, December 1996.

Driedger, Elmer A. *Construction of Statutes*, 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983.

Sullivan, Ruth. *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4th ed. Toronto: Butterworths, 2002.

patrimoine canadien. *Procès-verbaux*. Rencontre n° 27, 22 octobre 1996.

Canada. Chambre des communes. Comité permanent du patrimoine canadien. *Procès-verbaux*. Rencontre n° 36, 6 novembre 1996.

Canada. Chambre des communes. *Deuxième rapport du Comité permanent du patrimoine canadien*, décembre 1996.

Driedger, Elmer A. *Construction of Statutes*, 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983.

Sullivan, Ruth. *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4th ed. Toronto: Butterworths, 2002.

APPLICATIONS for judicial review of a decision of the Copyright Board of Canada (*Copying for Private Use (Re)*, [2003] C.B.D. No. 7 (QL)) establishing the private copying levies to be collected by the Canadian Private Copying Collective for 2003 and 2004, and in doing so, finding that Part VIII of the *Copyright Act* was in pith and substance copyright law, that it was a regulatory scheme and not a tax (A-11-04); that the zero-rating program was not authorized by the Act and that its impact ought not be recognized in setting the levy (A-9-04); that permanently embedded or non-removable memory, incorporated into a digital audio recorder, retained its identity as an “audio recording medium” and could be levied as such under Part VIII, and finally, setting a levy on this embedded memory beyond that sought by the CPCC (A-10-04). Application (Docket A-11-04) dismissed; Application (Docket A-9-04) dismissed; Application (Docket A-10-04) allowed in part.

DEMANDES de contrôle judiciaire d’une décision par laquelle la Commission du droit d’auteur du Canada (*Copie pour usage privé (Re)*, [2003] D.C.D.A. n° 7 (QL)) a établi les redevances sur la copie pour usage privé à percevoir par la Société canadienne de perception de la copie privée pour 2003 et 2004 et, ce faisant, a conclu que la partie VIII de la *Loi sur le droit d’auteur* constitue, de par son caractère véritable, un texte législatif portant sur le droit d’auteur, qu’il s’agit d’un régime réglementaire et non d’une taxe (A-11-04); que le programme d’exonération de la taxe n’est pas autorisé par la Loi et qu’il ne faut pas en tenir compte pour fixer la redevance (A-9-04); que la mémoire non amovible ou intégrée en permanence à un enregistreur audionumérique conserve son identité de «support audio» et qu’elle est passible de la redevance prévue à la partie VIII à ce titre et, finalement, a assujetti cette mémoire intégrée à une redevance supérieure à celle que réclamait la SCPCP (A-10-04). Demande (A-11-04) rejetée; Demande (A-9-04) rejetée; Demande (A-10-04) accueillie en partie.

APPEARANCES:

*David R. Collier* for the Canadian Private Copying Collective.

*J. Aidan O’Neill* for the Canadian Broadcasting Corporation.

*Howard P. Knopf* and *John S. Macera* for the Retail Council of Canada.

*Randall J. Hofley* and *Nicholas McHaffie* for the Canadian Storage Media Alliance.

*Mario Bouchard* for the Copyright Board of Canada.

ONT COMPARU:

*David R. Collier* pour la Société canadienne de perception de la copie privée.

*J. Aidan O’Neill* pour la Société Radio-Canada.

*Howard P. Knopf* et *John S. Macera* pour le Conseil canadien du commerce de détail.

*Randall J. Hofley* et *Nicholas McHaffie* pour la Canadian Storage Media Alliance.

*Mario Bouchard* pour la Commission du droit d’auteur du Canada.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Ogilvy Renault*, Montréal, for the Canadian Private Copying Collective.  
*Johnston & Buchan LLP*, Ottawa, for the Canadian Broadcasting Corporation.  
*Macera & Jarzyna*, Ottawa, for the Retail Council of Canada.  
*Stikeman Elliott LLP*, Ottawa, for the Canadian Storage Media Alliance.  
*Copyright Board of Canada* for the Copyright Board of Canada.

*The following are the reasons for judgment rendered in English by*

[1] NOËL J.A.: These are three applications for judicial review of a decision of the Copyright Board of Canada [*Copying for Private Use (Re)*, [2003] C.B.D. No. 7 (QL), hereinafter referred to as *Private Copying III*] (Board) which established the private copying levies to be collected by the Canadian Private Copying Collective (CPCC) for the years 2003 and 2004. The applications were joined and heard together by order of the Court.

Background

[2] The Board is an administrative tribunal created by the *Copyright Act*, R.S.C., 1985, c. C-42 (the Act). Among other things, the Board is responsible for the adoption of levies and their related terms and conditions in respect of the private copying of recorded musical works, performances and sound recordings (recorded music) on blank audio recording media (blank media or medium) that are sold or otherwise disposed of in Canada.

[3] Part VIII [sections 79-88 (as enacted by S.C. 1997, c. 24, s. 50; 2001, c. 27, s. 240)] of the Act legalizes copying recorded music for private use and thus provides a statutory exception to the exclusive reproduction rights of eligible authors, performers and makers of recorded music (rightsholders). At the same time, it entitles rightsholders to compensation for their loss of exclusivity by imposing a levy on media used to record music. For ease of reference, Part VIII is reproduced in

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*Ogilvy Renault*, Montréal, pour la Société canadienne de perception de la copie privée.  
*Johnston & Buchan LLP*, Ottawa, pour la Société Radio-Canada.  
*Macera & Jarzyna*, Ottawa, pour le Conseil canadien du commerce de détail.  
*Stikeman Elliott, s.r.l.*, Ottawa, pour la Canadian Storage Media Alliance.  
*Commission du droit d'auteur du Canada* pour la Commission du droit d'auteur du Canada.

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par*

[1] LE JUGE NOËL, J.C.A.: La Cour est saisie de trois demandes de contrôle judiciaire d'une décision [*Copie pour usage privé (Re)*, [2003] D.C.D.A. n° 7 (QL), ci-après appelé *Copie privée III*], par laquelle la Commission du droit d'auteur du Canada (la Commission) a établi les redevances sur la copie pour usage privé à percevoir par la Société canadienne de perception de la copie privée (la SCPCP) pour les années 2003 et 2004. Les demandes ont été réunies et instruites conjointement sur ordonnance de la Cour.

Contexte

[2] La Commission est un tribunal administratif constitué sous le régime de la *Loi sur le droit d'auteur*, L.R.C. (1985), ch. C-42 (la Loi). Elle est notamment chargée de fixer les redevances et les modalités afférentes relatives à la copie pour usage privé d'œuvres musicales, de prestations d'œuvres musicales et d'enregistrements sonores (musique enregistrée) sur supports audio vierges vendus ou autrement aliénés au Canada.

[3] La partie VIII [articles 79 à 88 (édictees par L.C. 1997, ch. 24, art. 50; 2001, ch. 27, art. 240)] de la Loi a pour effet de légaliser la copie pour usage privé d'enregistrements sonores d'œuvres musicales sur des supports vierges, prévoyant ainsi une exception au droit de reproduction exclusif des auteurs, artistes-interprètes et producteurs admissibles (les titulaires de droits). Elle indemnise par ailleurs les titulaires de droits de la perte d'exclusivité qu'ils subissent ainsi en imposant une

full as Appendix 1 to these reasons.

[4] Since the coming into force of Part VIII in March of 1998, the Board has certified three private copying tariffs, and one interim tariff. In 1999, the Board issued its first decision regarding the tariff for private copying levies [*Private Copying 1999-2000*, [1999] C.B.D. No. 8 (QL)] (*Private Copying I*) and, in 2001, issued its second decision [*Private Copying 2001-2002*, [2000] C.B.D. No. 16 (QL)] (*Private Copying II*). In 2002, the Board, on application, reconsidered its second decision on the ground that a material change had occurred in the rapidly evolving market for blank media, and amended the tariff accordingly. The present applications are directed against the latest decision dealing with private copying which was rendered on December 12, 2003 (*Private Copying III*).

[5] CPCC is the “collecting body” designated by the Board under the Act to collect and distribute the levies to rightsholders. Manufacturers and importers of blank media sold in Canada must pay the levy to the CPCC. The collecting body must distribute the levy to the collective societies that represent the above-mentioned categories of rightsholders in the proportion determined by the Board.

[6] Although manufacturers and importers are charged with the payment of the levy under the Act, they do not necessarily assume its cost. In the normal course, manufacturers and importers will include the amount of the levy in their sale price to purchasers, with the result that consumers usually bear the cost of the levy.

[7] The Act authorizes the CPCC to file a proposed tariff with the Board for the benefit of rightsholders. After considering the proposed tariff and any objection to it, the Board must certify a tariff it determines to be fair and equitable.

redevance sur les supports utilisés pour enregistrer de la musique. Pour faciliter la consultation, le texte intégral de la partie VIII est reproduit à l’annexe 1 des présents motifs.

[4] Depuis l’entrée en vigueur de la partie VIII en mars 1998, la Commission a homologué trois tarifs de redevances pour la copie privée, ainsi qu’un tarif provisoire. En 1999, la Commission a publié sa première décision sur le tarif des redevances pour la copie privée [*Copie privée 1999-2000*, [1999] D.C.D.A. n° 8 (QL)] (*Copie privée I*) et sa deuxième, en 2001 [*Copie privée 2001-2002*, [2000] D.C.D.A. n° 16 (QL)] (*Copie privée II*). En 2002, la Commission a, sur demande, reconsidéré sa deuxième décision au motif que le marché des supports audio vierges connaissait une évolution rapide et elle a modifié le tarif en conséquence. Les présentes demandes visent la plus récente décision sur la copie privée, qui a été rendue le 12 décembre 2003 (*Copie privée III*).

[5] La SCPCP est l’«organisme de perception» désigné par la Commission en vertu de la Loi pour percevoir les redevances et pour les répartir entre les titulaires de droits. Les fabricants et les importateurs de supports vierges vendus au Canada doivent payer des redevances à la SCPCP. L’organisme de perception est chargé de répartir les redevances entre les sociétés de gestion qui représentent les catégories susmentionnées de titulaires de droits dans les proportions établies par la Commission.

[6] Bien que les fabricants et les importateurs soient tenus de payer la redevance prévue par la Loi, ils n’en assument pas nécessairement le coût. Normalement, les fabricants et les importateurs incluent le montant de la redevance dans le prix de vente exigé de l’acheteur, de sorte que c’est habituellement le consommateur qui assume le coût de la redevance.

[7] La Loi autorise la SCPCP à déposer auprès de la Commission un projet de tarif des redevances à percevoir au profit des titulaires de droits. Après examen du projet de tarif et, le cas échéant, des oppositions, la Commission certifie le tarif qu’elle estime juste et équitable.

[8] In its proposed tariff for 2003-2004, the CPCC asked that levies be imposed for the first time on several new types of recording media used to copy music such as recordable or rewritable “digital versatile disks” (DVDs), removable electronic memory cards, and non-removable memory permanently embedded in “digital audio recorders”, a term used by the Board to identify MP3 players and similar devices.

[9] In the decision under review, the Board maintained the status quo for the levy rates applicable to audiocassettes, MiniDiscs, recordable compact discs (CD-Rs), rewritable compact discs (CD-RWs), recordable audio compact discs (Audio CD-Rs) and rewritable audio compact discs (Audio CD-RWs). The Board held that recordable or rewritable DVDs and removable electronic memory cards were not to be subject to private copying levies. However, it held that the memories embedded in digital audio recorders were.

[10] The levy rates certified by the Board were lower than those requested by the CPCC, except with respect to the \$2 levy set by the Board on digital audio recorders. The CPCC had asked for a levy of 2.1 cents per megabyte for MP3 players with a storage capacity of less than 1 GB, which would have translated into levies of 67 cents and \$1.34 respectively.

[11] In addition to establishing the private copying levies for 2003-2004, the Board also held that the so-called “zero-rating program” operated by the CPCC had no legal basis. The zero-rating program consists of a scheme operated by the CPCC since 1999, pursuant to which certain groups of purchasers are not required to pay the levy authorized by the Board.

[12] The Board also upheld the constitutional validity of Part VIII as a federal copyright law that imposes a

[8] Dans son projet de tarif pour 2003-2004, la SCPCP a demandé que des redevances soient désormais exigées pour divers types de nouveaux supports audio servant à copier de la musique tels que les «disques numériques polyvalents» enregistrables ou réinscriptibles (DVD), les cartes de mémoire électronique amovibles et les mémoires non amovibles intégrées en permanence à un «enregistreur audionumérique», expression que la Commission a employée pour désigner les lecteurs MP3 et autres appareils analogues.

[9] Dans la décision à l’examen, la Commission a maintenu le statu quo sur les taux de redevances applicables aux cassettes audio, aux MiniDiscs, aux disques compacts enregistrables (CD-R), aux disques compacts réinscriptibles (CD-RW), aux disques compacts audio enregistrables (CD-R audio) et aux disques compacts audio réinscriptibles (CD-RW audio). Elle a jugé que les DVD enregistrables ou réinscriptibles et les cartes de mémoire électronique amovibles ne devaient pas être assujettis à la redevance sur la copie privée. Elle a toutefois estimé que la mémoire intégrée à un enregistreur audionumérique était assujettie à la redevance.

[10] Les taux de redevances homologués par la Commission étaient inférieurs à ceux que réclamait la SCPCP, sauf dans le cas de la redevance de 2 \$ fixée par la Commission pour les enregistreurs audionumériques. La SCPCP souhaitait une redevance de 2,1 cents par mégaoctet pour les lecteurs MP3 ayant une capacité de stockage inférieure à un gigaoctet (1 Go), ce qui se serait traduit par des redevances de 67 ¢ et de 1,34 \$ respectivement.

[11] En plus de fixer les redevances sur la copie privée pour 2003 et 2004, la Commission a déclaré que ce qu’il était convenu d’appeler le «programme d’exonération de la redevance» administré par la SCPCP était sans fondement juridique. Le programme d’exonération de la redevance est un régime administré par la SCPCP depuis 1999 qui a pour effet de dispenser certains groupes d’acheteurs du paiement des redevances autorisées par la Commission.

[12] La Commission a également confirmé la constitutionnalité de la partie VIII de la Loi en déclarant

regulatory charge and therefore does not constitute a tax.

### The Litigants

[13] The CPCC is a non-share, non-profit corporation established under Part II of the *Canada Corporations Act* [R.S.C. 1970, c. C-32]. Its members are collective societies that hold private copying remuneration rights on behalf of rightsholders. As noted, it is the collecting body designated by the Board under the Act.

[14] The CPCC challenges the decision of the Board in so far as it held that the zero-rating program is illegal. The Canadian Broadcasting Corporation, as intervener, agrees with the position of the CPCC in this respect and submits that it should be entitled to continue to purchase blank media levy free under the program. The CPCC supports the decision of the Board in the other two applications.

[15] The “retailers”, as they are referred to in the Board’s decision, consist of a coalition of retailers of blank media represented by the “Retailers Coalition” who claim to sell about 75% of the blank media in Canada. The retailers challenge the decision of the Board in so far as it upheld the constitutional validity of Part VIII, but support the Board’s ruling that the zero-rating program is illegal. Unlike to the other main participants, they did not participate in *Private Copying I* or *Private Copying II*.

[16] The Canadian Storage Media Alliance (CSMA) represents the major manufacturers and importers of blank media. The CSMA supports the decision of the Board as to zero-rating. However, it challenges the Board’s ruling that the memory embedded in MP3 players is leviable under Part VIII and its imposition of

qu’il s’agissait de dispositions législatives fédérales sur le droit d’auteur qui imposent une redevance de nature réglementaire et non une taxe.

### Les parties

[13] La SCPCP est une société sans capital-actions et sans but lucratif constituée sous le régime de la partie II de la *Loi sur les corporations canadiennes* [S.R.C. 1970, ch. C-32]. Ses membres sont les sociétés de gestion qui exercent le droit à rémunération en matière de copie privée pour le compte des titulaires de droits. Comme nous l’avons déjà signalé, la SCPCP est l’organisme de perception désigné par la Commission en vertu de la Loi.

[14] La SCPCP conteste la décision de la Commission dans la mesure où celle-ci a déclaré illégal le programme d’exonération de la redevance. La Société Radio-Canada, en qualité d’intervenante, se rallie à la thèse de la SCPCP à cet égard et ajoute qu’elle devrait avoir le droit, en vertu de ce programme, de continuer à acheter des supports vierges sans être tenue de verser des redevances. La SCPCP appuie la décision que la Commission a rendue en réponse aux deux autres demandes.

[15] Les «détaillants», pour reprendre l’expression employée par la Commission dans sa décision, sont composés d’une coalition de vendeurs au détail de supports vierges représentés par la «coalition des détaillants», qui affirment vendre environ 75 pour 100 des supports vierges au Canada. Les détaillants contestent la partie de sa décision dans laquelle la Commission a confirmé la constitutionnalité de la partie VIII, mais ils appuient sa conclusion que le programme d’exonération de la redevance est illégal. Contrairement aux deux autres principaux participants, les détaillants ne sont pas intervenus dans les instances ayant donné lieu aux décisions *Copie privée I* et *Copie privée II*.

[16] La Canadian Storage Media Alliance (la CSMA) représente les principaux fabricants et importateurs de supports vierges. La CSMA appuie la décision de la Commission en ce qui concerne le programme d’exonération de la redevance. Elle conteste toutefois la conclusion de la Commission suivant laquelle la

a levy thereon in an amount greater than that proposed by the CPCC. The Board was granted leave to intervene on this last point. The retailers' involvement in this application essentially amounts to an endorsement of CSMA's position.

#### Order of Disposition

[17] These reasons first address the more general issue raised by the retailers' constitutional attack on Part VIII (Docket A-11-04). CPCC's attempt to uphold the zero-rating program will then be addressed (Docket A-9-04), followed by the more specific questions raised by the CSMA in Docket A-10-04 as to whether Part VIII extends to the memory embedded in MP3 players and whether the rate set by the Board in this respect was in breach of the *ultra petita* principle or was otherwise unfair.

#### Application A-11-04—The Constitutional Issue

[18] The retailers argue that Part VIII of the Act is not, in pith and substance, copyright law. In the alternative, they assert that the levy scheme established by Part VIII gives rise to a tax and, as such, is unconstitutional by virtue of section 53 of the *Constitution Act, 1867*, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.), [as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1 [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5]] (the *Constitution Act, 1867*).

[19] Section 53 of the *Constitution Act, 1867* provides that "Bills for appropriating any Part of the Public Revenue, or for imposing any Tax or Impost, shall originate in the House of Commons." Although Part VIII was introduced in the House of Commons, it is common ground that it was not treated as a tax and was not introduced by a ways and means motion (see section 54 of the *Constitution Act, 1867* which requires that so

mémoire intégrée à un lecteur MP3 est assujettie à la redevance en vertu de la partie VIII et elle s'oppose à l'imposition d'une redevance plus élevée que celle qui est proposée par la SCPCP. La Commission a été autorisée à intervenir sur ce dernier point. La participation des détaillants à la présente instance se résume essentiellement à une adhésion inconditionnelle à la thèse de la CSMA.

#### Ordre d'examen des questions en litige

[17] La Cour abordera d'abord la question plus générale que soulève la contestation par les détaillants de la constitutionnalité de la partie VIII (dossier A-11-04). Elle examinera ensuite les moyens invoqués par la SCPCP pour confirmer la validité du programme d'exonération de la redevance (dossier A-9-04), pour ensuite se pencher sur les questions plus précises soulevées par la CSMA dans le dossier A-10-04 quant à la question de savoir si la partie VIII s'applique à la mémoire intégrée à un lecteur MP3 et celle de savoir si le taux fixé par la Commission à cet égard porte atteinte au principe interdisant de statuer *ultra petita* ou s'il est par ailleurs injuste.

#### Dossier A-11-04—La question de la constitutionnalité

[18] Suivant les détaillants, la partie VIII de la Loi ne constitue pas, de par son caractère véritable, un texte législatif portant sur le droit d'auteur. À titre subsidiaire, les détaillants soutiennent que le régime de redevances établi par la partie VIII crée une taxe et qu'il est, de ce fait, inconstitutionnel par application de l'article 53 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) [mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1 [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5]] (la *Loi constitutionnelle de 1867*).

[19] L'article 53 de la *Loi constitutionnelle de 1867* dispose en effet que «[t]out bill ayant pour but l'appropriation d'une portion quelconque du revenu public, ou la création de taxes ou d'impôts, devra originer dans la Chambre des communes». Or, il est acquis aux débats que, bien que la partie VIII ait été présentée à la Chambre des communes, elle n'était pas considérée comme une mesure introduisant une taxe ou

called “money bills” be preceded by a “Message of the Governor General” recommending their passage).

[20] Lastly, the retailers argue that if the levy scheme does not give rise to a tax, it is *ultra vires* the authority of Parliament because it is excessively broad and vague, and not sufficiently connected to copyright law or any other matter within federal jurisdiction.

### The Decision of the Board

[21] The Board identified two questions that go to the constitutional validity of the levy: is Part VIII copyright law in pith and substance and, if so, is the private copying levy a tax in the constitutional sense?

[22] With respect to the latter, the Board referred to its reasons in *Private Copying I*, where it held (at page 17):

The private copying levy is not a tax, but a compulsory charge, imposed pursuant to a regulatory scheme related to copyright. It is meant to provide for a payment, in lieu of a royalty, as compensation for the copying of copyrighted works as a result of the legalization of private copying of recorded musical works.

[23] In reaching this conclusion, the Board adopted the approach set out by the Supreme Court of Canada in *Westbank First Nation v. British Columbia Hydro and Power Authority*, [1999] 3 S.C.R. 134. After applying the five indicia adopted by the Supreme Court in that case, the Board concluded that the levy was not a tax but a regulatory charge.

[24] In *Private Copying III*, the Board reiterated the reasoning advanced in *Private Copying I* in response to the constitutional attack made at that time. It did so on

un impôt et elle n’a pas été présentée par le biais d’une motion de voies et moyens (voir l’article 54 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, qui exige que ce qu’on est convenu d’appeler les «projets de loi de finances» soient précédés d’un «message du gouverneur général» recommandant leur adoption).

[20] Finalement, les détaillants font valoir que, si le régime de redevances ne crée pas de taxe, le législateur fédéral n’était pas compétent pour l’adopter parce qu’il est extrêmement vague et général et qu’il ne se rattache pas suffisamment au droit d’auteur ou à toute autre question ressortissant à la compétence fédérale.

### Décision de la Commission

[21] La Commission a posé deux questions au sujet de la constitutionnalité des redevances: la partie VIII constitue-t-elle, de par sa nature véritable, un texte de loi sur le droit d’auteur et, dans l’affirmative, la redevance sur la copie privée constitue-t-elle une taxe au sens constitutionnel?

[22] En ce qui concerne cette dernière question, la Commission a cité ses propres motifs dans la décision *Copie privée I*, dans laquelle elle déclarait ce qui suit (à la page 17):

La redevance pour la copie privée n’est pas une taxe, mais une charge obligatoire imposée conformément à un régime de réglementation lié directement au droit d’auteur. Elle vise à assurer un paiement, sous forme de redevance, à titre de rémunération à l’égard de la reproduction d’œuvres protégées par le droit d’auteur par suite de la légalisation de la copie privée d’œuvres musicales enregistrées.

[23] Pour parvenir à cette conclusion, la Commission a retenu la démarche proposée par la Cour suprême du Canada dans l’arrêt *Première nation de Westbank c. British Columbia Hydro and Power Authority*, [1999] 3 R.C.S. 134. Après avoir appliqué les cinq indices formulés par la Cour suprême dans cet arrêt, la Commission a conclu que la redevance n’était pas une taxe mais bien un prélèvement de nature réglementaire.

[24] Dans *Copie privée III*, la Commission a repris le raisonnement qu’elle avait suivi dans *Copie privée I* en réponse à la contestation constitutionnelle qui avait été

the basis that nothing material had been brought forth by the retailers to warrant a change in the Board's earlier analysis of the issue.

[25] The Board further added that the question of nomenclature should be addressed. The Board rejected the retailers' argument that the overlap in the translation of "levy" and "redevance" involved the word "tax" because it would attach too much importance to mere labels. The Board preferred to ask whether the regime was, by design or in practice, a tax or a type of regulatory charge.

[26] The Board also stated that it remained of the view (expressed in *Private Copying I*) that the levies were not imposed by a public body, since the Board can neither set the tariff process in motion nor collect any amounts owing. Finally, the Board concluded that, although the Act was enacted at least in part to benefit the Canadian public, it was inaccurate to say the levies are for a public purpose.

[27] With respect to the first constitutional question (i.e., whether Part VIII is copyright law), the Board reiterated the view which it had expressed in *Private Copying I* that the pith and substance of Part VIII is copyright law.

[28] In order to determine the pith and substance of Part VIII, two aspects of the legislation must be examined: the purpose of the legislation and its legal effects. Part VIII was enacted to address the practical inability of rightsholders to enforce their reproduction rights in the context of mass infringement resulting from the accelerating access to blank media. This, according to the Board, goes to the "mischief" which Part VIII sought to address.

formulée dans cette première affaire. La Commission a expliqué que les détaillants n'avaient présenté depuis aucun argument de poids qui aurait été de nature à l'amener à changer de point de vue sur la question.

[25] La Commission a ajouté qu'il fallait aussi aborder la question de la terminologie. Elle a écarté l'argument des détaillants suivant lequel la seule acception commune au mot anglais «levy» et au terme français «redevance» était la notion de taxe. La Commission a expliqué que cet argument mettait trop l'accent sur de simples étiquettes. La Commission a estimé qu'il valait mieux se demander si le régime constituait, de par sa conception ou sur le plan pratique, une taxe ou une sorte de prélèvement de nature réglementaire.

[26] La Commission a par ailleurs précisé qu'elle continuait à croire (comme dans *Copie privée I*) que la redevance n'était pas imposée par une institution publique, puisque la Commission ne peut ni mettre en marche le processus d'établissement du tarif ni percevoir aucun montant dû. Finalement, la Commission a conclu que, bien que la Loi ait été édictée du moins en partie pour le bénéfice du public canadien, il était faux de prétendre pour autant que les redevances servaient une fin d'intérêt public.

[27] En ce qui concerne la première question constitutionnelle (c.-à-d. celle de savoir si la partie VIII constitue un texte de loi portant sur le droit d'auteur), la Commission a réitéré l'avis qu'elle avait formulé dans *Copie privée I* et suivant lequel la partie VIII est, de par sa nature véritable, un texte de loi portant sur le droit d'auteur.

[28] Pour déterminer la nature véritable de la partie VIII, il faut examiner deux aspects des dispositions législatives en cause: leur objet et leurs conséquences juridiques. La partie VIII a été édictée pour résoudre le problème de l'incapacité pratique des titulaires de droits de faire respecter leur droit de reproduction dans un contexte de violation généralisée de ce droit imputable à l'accès de plus en plus facile aux supports vierges. Voilà, selon la Commission, l'«injustice» que la partie VIII cherchait à corriger.

[29] The effects of the legislation address this mischief: consumers who indulge in private copying now do so legally and rightsholders are remunerated. The Board went on to conclude that Part VIII is a valid exercise of Parliament's jurisdiction over copyright law.

### Analysis

[30] The issues to be decided are as follows:

1. Was the Board correct in ruling that the private copying levy is a validly enacted regulatory charge and not a tax in the constitutional sense?

2. Was the Board correct in ruling that Part VIII of the Act is constitutionally valid because, in pith and substance, it falls within Parliament's exclusive legislative authority over "copyrights"?

[31] Since these are questions of constitutional law, the Board's decision must be assessed against a standard of correctness.

### The Pith and Substance Issue

[32] The argument that Part VIII of the Act is not in pith and substance copyright law can be disposed of fairly quickly. The essential element of the federal legislative competence over copyright, which is enumerated at class 23 of section 91 of the *Constitution Act, 1867*, involves the establishment of a legal framework allowing rightsholders to be rewarded for the reproduction of recorded music by third parties. That is precisely what Part VIII achieves. It legalizes private copying by a class of users while providing that rightsholders are compensated for the expropriation of their exclusive rights.

[33] In order for federal legislation to be constitutionally valid, the essential character or dominant

[29] Les effets du régime législatif se rattachent à l'injustice en question. Les consommateurs qui s'adonnent à la copie privée le font désormais en toute légalité et les titulaires de droits touchent une rémunération. La Commission a poursuivi en concluant que la partie VIII constitue un exercice légitime par le législateur fédéral de sa compétence en matière de droit d'auteur.

### Analyse

[30] Les questions à trancher sont les suivantes:

1. La Commission a-t-elle eu raison de juger que la redevance sur la copie privée constitue un prélèvement de nature réglementaire régulièrement adopté et non une taxe au sens constitutionnel?

2. La Commission a-t-elle eu raison de déclarer constitutionnelle la partie VIII de la Loi au motif que, de par son caractère véritable, elle relève du pouvoir législatif exclusif du législateur fédéral sur «les droits d'auteur»?

[31] Comme il s'agit de questions de droit constitutionnel, c'est la norme du bien-fondé (ou norme de la décision correcte) qui s'applique pour évaluer la décision de la Commission.

### La question du caractère véritable

[32] On peut régler assez rapidement l'argument que la partie VIII de la Loi ne constitue pas, de par son caractère véritable, un texte de loi sur le droit d'auteur. L'élément essentiel de la compétence sur le droit d'auteur que la catégorie 23 de l'article 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867* confère expressément au législateur fédéral consiste en la création d'un cadre juridique permettant aux titulaires de droits de toucher une rémunération pour la reproduction, par des tiers, d'enregistrements sonores d'œuvres musicales. C'est précisément l'objectif visé par la partie VIII. Elle légalise la copie pour usage privé faite par une catégorie déterminée de consommateurs en accordant une rémunération aux titulaires de droits pour l'expropriation de leurs droits exclusifs.

[33] Pour être constitutionnel, un texte législatif fédéral doit, de par sa nature même ou de par son objet

purpose of the legislation—its pith and substance—must concern a matter that falls within the exclusive constitutional power of Parliament. Federal legislation which meets this test will be upheld as constitutionally valid, even if it has incidental effects on matters falling outside Parliament’s constitutional competence (typically property and civil rights within the Province).

[34] The Supreme Court has refined the pith and substance doctrine for determining whether a particular provision in a federal statute is constitutionally valid (see *General Motors of Canada Ltd. v. City National Leasing*, [1989] 1 S.C.R. 641 as applied in *Global Securities Corp. v. British Columbia (Securities Commission)*, [2000] 1 S.C.R. 494). The determination involves three basic questions:

1. Does the pith and substance of the provision concern a matter that falls within the competence of Parliament?
2. If the provision intrudes upon the powers of the provincial legislatures, is it part of a valid federal legislative scheme?
3. If it is part of a valid legislative scheme, is it sufficiently integrated into the legislative scheme and important to insure its efficacy?

[35] The retailers do not take issue with the legal approach used by the Board in reaching the conclusion that Part VIII is in pith and substance copyright law. Rather, they reiterate the argument that the levy scheme is not connected to “sound copyright law principles” and is thus not connected to copyright law.

[36] The argument essentially boils down to this. While Part VIII legalizes private copying and provides a practical means for rewarding rightsholders, the price of doing so is arguably borne, in part, by persons who do not private copy.

principal—ce qu’on appelle son caractère véritable—, porter sur une question qui relève, aux termes de la Constitution, de la compétence exclusive du législateur fédéral. La loi fédérale qui répond à ce critère sera jugée constitutionnelle, même si elle touche de façon accessoire des questions qui ne relèvent pas de la compétence constitutionnelle du législateur fédéral (le plus souvent sur la propriété et les droits civils dans la province).

[34] La Cour suprême a précisé le sens de la théorie du caractère véritable qui est utilisée pour déterminer si les dispositions d’une loi fédérale sont constitutionnelles (voir l’arrêt *General Motors of Canada Ltd. c. City National Leasing*, [1989] 1 R.C.S. 641, appliqué dans l’arrêt *Global Securities Corp. c. Colombie-Britannique (Securities Commission)*, [2000] 1 R.C.S. 494). L’analyse comporte trois questions essentielles:

1. De par leur caractère véritable, les dispositions législatives en cause visent-elles une question qui relève de la compétence du législateur fédéral?
2. Si les dispositions empiètent sur les pouvoirs des législatures provinciales, s’inscrivent-elle dans le cadre d’un régime législatif fédéral valide?
3. Si elles s’inscrivent dans le cadre d’un régime législatif fédéral valide, les dispositions sont-elle suffisamment intégrées à ce régime et à quel point sont-elles importantes pour en assurer l’efficacité?

[35] Les détaillants ne trouvent rien à redire à la démarche juridique retenue par la Commission pour en arriver à sa conclusion que la partie VIII est, de par son caractère véritable, un texte législatif sur le droit d’auteur. Ils reprennent plutôt leur argument que le régime de redevances ne repose pas sur «de solides principes en matière de droit d’auteur» et qu’il ne relève donc pas du droit d’auteur.

[36] Leur thèse est essentiellement la suivante. Bien que la partie VIII légalise la copie privée et prévoit un moyen pratique de verser une rémunération aux titulaires de droits, le prix à payer pour y parvenir est assumé en partie par des personnes qui ne s’adonnent pas à la copie privée.

[37] The Board acknowledges as much in its reasons. However, the pith and substance analysis requires that, viewed from its purpose and its legal effects, every aspect of the regime must be tightly linked to Parliament's goal to compensate rightsholders in respect of the reproduction of music for private use. In my view, all the provisions of Part VIII are so linked.

[38] The retailers have been unable to point to any provision in Part VIII that is extraneous to that goal. I can detect no error in the Board's conclusion that Part VIII is in pith and substance copyright law.

#### Tax v. Regulatory Levy

[39] The analysis must begin with the five criteria set out by the Supreme Court in *Westbank* which, if they are all found to exist, will generally indicate the presence of a tax. The first four criteria reflect the traditional hallmarks of a tax as these were identified by the Supreme Court some 70 years ago in *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction*, [1931] S.C.R. 357. It was there noted (pages 362-363), that a tax will usually be: (1) enforceable by law, (2) imposed pursuant to the authority of Parliament, (3) levied by a public body, and (4) imposed for a public purpose. Still today, it is difficult to conceive of a tax in the absence of these four basic elements.

[40] The fifth criterion originates from a series of cases leading to the decision of the Supreme Court in *Eurig Estate (Re)*, [1998] 2 S.C.R. 565. In that case, Major J., writing for the majority, noted (paragraph 21): "[a]nother factor that generally distinguishes a fee from a tax is that a nexus must exist between the quantum charged and the cost of the service provided." The Supreme Court in *Westbank* described this "nexus" as "another possible factor to consider" when attempting to distinguish a tax from a user fee (at paragraph 22). It

[37] La Commission a reconnu cet état de fait dans ses motifs. Mais la théorie du caractère véritable exige que, envisagé sous l'angle de son objet et de ses effets juridiques, chaque aspect du régime soit étroitement lié à l'objectif visé par le législateur fédéral, en l'occurrence indemniser les titulaires de droits pour la reproduction d'œuvres musicales pour usage privé. À mon avis, toutes les dispositions de la partie VIII se rattachent effectivement à cet objectif.

[38] Les détaillants ne sont pas en mesure de citer de dispositions de la partie VIII qui soient étrangères à cet objectif. Je ne décèle aucune erreur dans la conclusion de la Commission suivant laquelle la partie VIII constitue, de par son caractère véritable, un texte de loi portant sur le droit d'auteur.

#### Taxe ou prélèvement de nature réglementaire?

[39] Il faut entamer cette analyse par les cinq critères énoncés par la Cour suprême dans l'arrêt *Westbank*. La présence de ces cinq éléments permet en règle générale de conclure à l'existence d'une taxe. Les quatre premiers critères correspondent aux caractéristiques habituelles d'une taxe qui ont été précisées par la Cour suprême il y a plus de 70 ans dans l'arrêt *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction*, [1931] R.C.S. 357. La Cour signalait dans cet arrêt (aux pages 362 et 363), qu'un prélèvement est habituellement considéré comme une taxe s'il est: 1) exigible en vertu de la loi; 2) imposé sous l'autorité du Parlement; 3) perçu par un organisme public; (4) destiné à une fin d'intérêt public. Encore de nos jours, il est difficile de conclure à l'existence d'une taxe si ces quatre indices essentiels ne sont pas réunis.

[40] Le cinquième critère est le fruit d'une série de décisions qui ont conduit à l'arrêt rendu par la Cour suprême dans l'affaire *Succession Eurig (Re)*, [1998] 2 R.C.S. 565. Dans cet arrêt, le juge Major, qui écrivait au nom des juges majoritaires, fait remarquer ce qui suit (au paragraphe 21): «[i]l est un autre facteur qui permet généralement de distinguer des frais d'une taxe: il doit y avoir un rapport entre la somme exigée et le coût du service fourni». Dans l'arrêt *Westbank*, la Cour suprême a précisé que ce «rapport» constituait «un autre élément

held that user fees were “a subset of ‘regulatory charges’” (*idem*).

[41] This last criterion is conceptually distinct from the other four since it is derived from Canada’s particular constitutional make-up. Speaking for a unanimous Court in *Westbank*, Gonthier J. said with respect to this *indicium* (paragraph 2):

The proper approach to characterizing a governmental levy has been considered on numerous occasions by this Court in various contexts. The characterization is relevant when determining the constitutionality of a provincial levy that has indirect tendencies, for if it is a regulatory charge, or otherwise is a component of a regulatory scheme, then the provinces are constitutionally competent to impose such a charge. It is equally relevant when considering s. 53 of the *Constitution Act, 1867*, because if the levy is a tax, then it must be imposed by the legislature. And, as I discuss below, if the levy is characterized as a tax, then it is constitutionally inapplicable to the other level of government.

[42] After setting out the constitutional principle which underlies section 125 of the *Constitution Act, 1867* (the effect of which is to prohibit inter-governmental taxation as between the Provinces and Canada) he stated at the beginning of his analysis (paragraph 15):

It is these constitutional values [underlying section 125] that inform the constitutional distinction between “taxes” and “regulatory charges”, and which explain why s. 125 applies to the former but not the latter.

[43] He went on to explain these values and the guiding structure [at paragraphs 17 and 19]:

The section [section 125] is one of the tools found in the Constitution that ensures the proper functioning of Canada’s federal system. It grants to each level of government sufficient operational space to govern without interference. It is founded

possible» pouvant aider à faire la distinction entre les taxes et les frais d’utilisation (au paragraphe 22). La Cour a expliqué que les frais d’utilisation sont «un sous-ensemble des “redevances de nature réglementaire”» (*idem*).

[41] Ce dernier critère est différent des quatre premiers sur le plan conceptuel, car il s’explique par le régime constitutionnel propre au Canada. Voici ce que dit le juge Gonthier, au nom d’une Cour suprême unanime, dans l’arrêt *Westbank*, au sujet de cet indice (paragraphe 2):

Notre Cour a examiné à de nombreuses reprises et dans plusieurs contextes la façon de qualifier un prélèvement gouvernemental. Cette qualification est pertinente dans l’examen de la constitutionnalité d’un prélèvement provincial qui présente des aspects de taxation indirecte puisque, s’il s’agit d’une redevance de nature réglementaire ou d’une composante d’un régime de réglementation, les provinces ont compétence en vertu de la Constitution pour l’imposer. Elle est également pertinente pour l’examen de l’art. 53 de la *Loi constitutionnelle de 1867* parce que, si le prélèvement est une taxe, il doit alors être imposé par le législateur. Et, comme je le mentionne plus loin, si le prélèvement est qualifié de taxe, il est inapplicable en vertu de la Constitution à l’autre palier de gouvernement.

[42] Après avoir posé le principe constitutionnel à la base de l’article 125 de la *Loi constitutionnelle de 1867* (qui a pour effet d’interdire la taxation inter-gouvernementale entre les provinces et le Canada), le juge précise ce qui suit, au début de son analyse (paragraphe 15):

Ce sont des valeurs constitutionnelles [à la base de l’article 125] qui fondent la distinction constitutionnelle entre les «taxes» et les «redevances de nature réglementaire», et qui expliquent pourquoi l’art. 125 s’applique aux premières mais pas aux secondes.

[43] Il a poursuivi en expliquant ces valeurs ainsi que le cadre directeur dans lequel elles s’inscrivaient [aux paragraphes 17 et 19]:

Cet article [l’article 125] est un des moyens prévus par la Constitution pour assurer le bon fonctionnement du système fédéral canadien. Il donne à chaque palier de gouvernement suffisamment d’espace opérationnel pour gouverner sans

upon the concept that imposing a tax on a level of government may significantly harm the ability of that government to exercise its constitutionally mandated governmental functions. In *M'Culloch v. Maryland*, 17 U.S. (4 Wheat.) 316 (1819), at p. 431, Marshall C.J. explained this concept as follows:

That the power to tax involves the power to destroy; that the power to destroy may defeat and render useless the power to create; that there is plain repugnance, in conferring on one government a power to control the constitutional measures of another, which other, with respect to those very measures, is declared to be supreme over that which exerts the control, are propositions not to be denied.

In *Re Exported Natural Gas Tax*, [1982] 1 S.C.R. 1004, the majority of this Court referred to these statements at p. 1056, explaining at p. 1065 that “s. 125 is plainly intended to prevent inroads, by way of taxation, upon the property of one level of government, by another level of government”.

...

While the primary constitutional value served by s. 125 is federalism, it also secondarily advances the constitutional value of democracy. As this Court recently explained in *Eurig Estate (Re)*, [1998] 2 S.C.R. 565, at para. 30, the Canadian Constitution (through the operation of s. 53 of the *Constitution Act, 1867*) demands that there should be no taxation without representation. In other words, individuals being taxed in a democracy have the right to have their elected representatives debate whether their money should be appropriated, and determine how it should be spent. Intergovernmental taxation is prohibited, in part, because one group of elected representatives should not be allowed to decide how taxes levied under and within the authority of another group of elected representatives should be spent. At the same time, governments are not immune from paying user fees, such as water rates, in part because the government can choose whether to use the service, and the money charged is spent solely on providing that service: *Attorney General of Canada v. City of Toronto* (1892), 23 S.C.R. 514; *Attorney-General of Canada v. Registrar of Titles*, [1934] 4 D.L.R. 764 (B.C.C.A.), at pp. 771-72. In this way, imposing a user fee is more like charging a fee for a merchantable commodity than imposing any form of taxation.

intervention externe. Il est fondé sur l'idée que l'imposition d'une taxe à un palier de gouvernement peut nuire considérablement à la capacité de ce gouvernement d'exercer les fonctions que la Constitution lui confère. Dans *M'Culloch c. Maryland*, 17 U.S. (4 Wheat.) 316 (1819), à la p. 431, le juge en chef Marshall a expliqué ainsi cette notion:

[TRADUCTION] Que le pouvoir de taxer comporte le pouvoir de détruire; que le pouvoir de détruire peut enrayer et annihiler le pouvoir de créer; qu'il y a une répugnance manifeste à conférer à un gouvernement un pouvoir de contrôle sur les mesures constitutionnelles d'un autre, cet autre qui, relativement à ces mesures mêmes, est déclaré suprême par rapport à celui qui exerce le contrôle; il s'agit de propositions qu'on ne peut écarter.

Dans le *Renvoi relatif à la taxe sur le gaz naturel exporté*, [1982] 1 R.C.S. 1004, à la p. 1056, notre Cour, à la majorité, fait allusion à cet énoncé, et explique, à la p. 1065, que «l'art. 125 a manifestement pour objet d'empêcher un palier de gouvernement d'empiéter, par voie de taxation, sur les biens d'un autre palier de gouvernement».

[. . .]

Bien que la première valeur constitutionnelle soutenue par l'art. 125 soit le fédéralisme, cet article favorise aussi, de façon secondaire, la valeur constitutionnelle que constitue la démocratie. Notre Cour a expliqué récemment dans l'arrêt *Succession Eurig (Re)*, [1998] 2 R.C.S. 565, au par. 30, que la Constitution canadienne (par l'application de l'art. 53 de la *Loi constitutionnelle de 1867*) exige qu'il n'y ait aucune taxation sans représentation. En d'autres termes, les personnes assujetties à la taxation dans une démocratie ont droit à ce que leurs représentants élus débattent des questions de savoir si cet argent devrait être prélevé et comment il devrait être dépensé. La taxation entre gouvernements est interdite en partie parce qu'il ne devrait pas être permis à un groupe de représentants élus de décider comment devraient être dépensées des taxes qu'un autre groupe de représentants élus a prélevées dans le cadre de son autorité. Par ailleurs, les gouvernements ne sont pas exonérés du paiement de frais d'utilisation, comme la taxe d'eau, en partie parce que le gouvernement peut choisir d'utiliser le service ou non, et parce que le montant prélevé est dépensé uniquement pour fournir ce service: *Attorney General of Canada c. City of Toronto* (1892), 23 R.C.S. 514; *Attorney-General of Canada c. Registrar of Titles*, [1934] 4 D.L.R. 764 (C.A.C.-B.), aux pp. 771 et 772. En ce sens, les frais d'utilisation ressemblent plutôt à un prix exigé pour des produits commercialisables qu'à une forme de taxation.

[44] The Court then addressed the constitutional distinction between “regulatory charges” and “taxes”. After referring to the four traditional indicia, Gonthier J. said [at paragraphs 22-23]:

These indicia of “taxation” were recently adopted by this Court in *Eurig Estate, supra*, at para. 15. Major J., writing for the majority of this Court, added another possible factor to consider when characterizing a governmental levy, stating at para. 21 that “[a]nother factor that generally distinguishes a fee from a tax is that a nexus must exist between the quantum charged and the cost of the service provided”. This was a useful development, as it helps to distinguish between taxes and user fees, a subset of “regulatory charges”.

A distinction is made between simple “taxation” and “regulation”, or what has elsewhere been described as “regulatory charges”: P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (loose-leaf ed.), vol. 1, at p. 30-28; J. E. Magnet, *Constitutional Law of Canada* (7th ed. 1998), vol. 1, at p. 481; G. V. La Forest, *The Allocation of Taxing Power Under the Canadian Constitution* (2nd ed. 1981). The distinction between taxes, on the one hand, and regulatory charges, on the other, was highlighted by the majority of this Court in *Re Exported Natural Gas Tax, supra*, at pp. 1055, 1070, 1072 and 1075. In that case, the majority explained at p. 1070 that a tax is to be distinguished from a “levy [imposed] primarily for regulatory purposes, or as necessarily incidental to a broader regulatory scheme”.

[45] After stating that user fees cannot be considered to be “taxation” within the “constitutional meaning of the word”, Gonthier J. went on to explain why the same is true with respect to regulatory charges [at paragraphs 32-33]:

Nor does s. 125 apply to other types of regulatory charges, as I have described them above. Where a charge itself is the mechanism for advancing a regulatory purpose, such as a charge that encourages or discourages certain types of behaviour, or where a charge is “ancillary or adhesive to a regulatory scheme” which may be used to defray the costs of that scheme, then they will usually be applicable to the other order of government. As the majority of the Court explained in *Re Exported Natural Gas Tax, supra*, at p. 1070:

[44] La Cour a ensuite examiné la question de la distinction constitutionnelle entre les «taxes» et les «redevances de nature réglementaire». Après avoir cité les quatre indices habituels, le juge Gonthier déclare ce qui suit [aux paragraphes 22 et 23]:

Ces indicateurs d’une «taxation» ont récemment été adoptés par notre Cour dans *Succession Eurig*, précité, au par. 15. Le juge Major, pour la majorité de la Cour, a ajouté un autre élément possible pour qualifier un prélèvement gouvernemental, disant au par. 21 qu’«[i]l est un autre facteur qui permet généralement de distinguer des frais d’une taxe: il doit y avoir un rapport entre la somme exigée et le coût du service fourni». Il s’agit d’une précision utile, car elle aide à faire la distinction entre les taxes et les frais d’utilisation qui sont un sous-ensemble des «redevances de nature réglementaire».

On fait une distinction entre la simple «taxation» et la «réglementation», ou ce qui a été décrit comme des «redevances de nature réglementaire»: P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (éd. feuilles mobiles), vol. 1, à la p. 30-28; J. E. Magnet, *Constitutional Law of Canada* (7<sup>e</sup> éd. 1998), vol. 1, à la p. 481; G. V. La Forest, *The Allocation of Taxing Power Under the Canadian Constitution* (2<sup>e</sup> éd. 1981). La distinction entre, d’une part, les taxes et, d’autre part, les redevances de nature réglementaire, a été mise en évidence par une majorité de notre Cour dans le *Renvoi relatif à la taxe sur le gaz naturel exporté*, précité, aux pp. 1055, 1070, 1072 et 1075. Dans cette affaire, les juges majoritaires ont expliqué, à la p. 1070, qu’il fallait faire une distinction entre une taxe et une «taxe [imposée] essentiellement à des fins de réglementation ou [...] indissociable d’une réglementation plus générale».

[45] Après avoir affirmé que les frais d’utilisation ne peuvent être considérés comme une «taxation» au sens où l’entend la Constitution, le juge Gonthier poursuit en expliquant les raisons pour lesquelles il en va de même pour les redevances de nature réglementaire [aux paragraphes 32 et 33]:

L’article 125 ne s’applique pas non plus à d’autres types de redevances de nature réglementaire décrites précédemment. Lorsque le prélèvement lui-même est le mécanisme qui favorise l’objet de la réglementation, telle une redevance qui encourage ou décourage certains types de comportement, ou lorsque le prélèvement «accessoire ou rattaché à un régime de réglementation» peut être utilisé pour couvrir les coûts de ce régime, il sera alors généralement applicable à l’autre palier de gouvernement. Les juges majoritaires de notre Cour s’en

If the primary purpose is the raising of revenue for general federal purposes then the legislation falls under s. 91(3) and the limitation in s. 125 is engaged. If, on the other hand, the federal government imposes a levy primarily for regulatory purposes, or as necessarily incidental to a broader regulatory scheme, such as the "adjustment levies" considered in Reference respecting the *Agricultural Products Marketing Act, R.S.C. 1970, s. A-7 et al.*, [1978] 2 S.C.R. 1198 or the unemployment insurance premiums in *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Ontario*, [1937] A.C. 355, then the levy is not in pith and substance "taxation" and s. 125 does not apply.

By protecting each level of government from taxation, but not from other types of regulatory charges, the Constitution accords a degree of operational space to the governments in a manner which best advances the goals of Canada's flexible federalism. It is with these concepts in mind that I now turn to the governmental levy at issue in this case.

[46] This fifth *indicium* thus brings into the analysis a refinement of a different nature from the other four. In Canada, a levy which bears the features of a tax may nevertheless not be a tax, if it can be shown that the levy is so connected to a regulatory scheme that treating it as a tax would frustrate federalism, the primary constitutional value served by section 125 of the *Constitution Act, 1867*.

[47] Against this background, the decision of the High Court of Australia in *Australian Tape Manufacturers Association Ltd. and Others v. Commonwealth of Australia* (1993), 176 C.L.R. 480, on which the retailers place great reliance, is of little assistance on the question whether the levy is a tax or a regulatory charge.

[48] In that case, the High Court of Australia held, with respect to structurally similar legislation, that the

expliquent dans le *Renvoi relatif à la taxe sur le gaz naturel exporté*, précité, à la p. 1070:

Si elle a comme objet principal de produire des revenus à des fins fédérales générales, alors elle relève du par. 91(3) et la restriction de l'art. 125 s'applique. Si, par contre, le gouvernement fédéral établit une taxe essentiellement à des fins de réglementation ou si cette taxe est indissociable d'une réglementation plus générale, comme c'est le cas des «contributions d'ajustement» dont il est question dans le *Renvoi relatif à la Loi sur l'organisation du marché des produits agricoles, S.R.C. 1970, chap. A-7 et autres*, [1978] 2 R.C.S. 1198, ou des primes d'assurance-chômage dans l'affaire *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Ontario*, [1937] A.C. 355, il ne s'agit pas véritablement de «taxation» et l'art. 125 ne s'applique pas.

En protégeant chaque palier de gouvernement contre la taxation, mais pas contre les autres types de redevances de nature réglementaire, la Constitution leur confère un certain espace opérationnel d'une manière qui favorise le mieux les objectifs du fédéralisme souple au Canada. C'est en fonction de ces notions que j'examine maintenant le prélèvement gouvernemental en cause.

[46] Ce cinquième indice a donc pour effet d'apporter à l'analyse une nuance qui est d'une nature différente de celles qui s'appliquent aux quatre autres indices. Au Canada, une redevance qui présente les caractéristiques d'une taxe peut néanmoins s'avérer être autre chose qu'une taxe, si l'on peut démontrer qu'elle se rattache à ce point à un régime réglementaire que le fait de la considérer comme une taxe priverait de son efficacité le fédéralisme, lequel constitue la principale valeur constitutionnelle à la base de l'article 125 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

[47] Dans ce contexte, la décision rendue par la Haute Cour de l'Australie dans l'affaire *Australian Tape Manufacturers Association Ltd. and Others v. Commonwealth of Australia* (1993), 176 C.L.R. 480, sur laquelle les détaillants tablent si fortement, est de peu d'utilité pour répondre à la question de savoir si la redevance constitue une taxe ou un prélèvement de nature réglementaire.

[48] Dans cette décision, la Haute Cour de l'Australie, qui était appelée à se prononcer sur un texte législatif

levy was a tax. It did so after determining that the four traditional indicia to which I have referred were present. The fifth criterion was not addressed as Australia's Constitution does not call for the distinction which must be made in Canada between a tax and a regulatory charge.

[49] The retailers rely on the reasoning of the High Court of Australia to argue that the Board erred in holding that two of the four traditional indicia of a tax were not present. Specifically, the retailers take issue with the Board's finding that the levy was not intended for a public purpose or levied by a public body.

[50] In reaching this last conclusion, the Board reasoned that the levies were not imposed by it since it cannot set the tariff process in motion nor collect the amounts owing. Rather, the levies were imposed by the CPCC, an organization devoted to the protection of the private interests of the rightsholders, which by definition is not a public body. It also held that, although the Act was enacted for the benefit of the Canadian public, it is inaccurate to say that the levies were for a public purpose. In so holding, the Board was focussing on the immediate purpose of the levy which is to compensate the rightsholders for lost revenues resulting from private copying.

[51] It is difficult to support the conclusion reached by the Board with respect to either of these indicia. It seems clear that the levy was created for the purpose of supporting the creators and the cultural industries by striking a balance between the rights of creators and those of users. As Binnie J. states in *Théberge v. Galerie d'Art du Petit Champlain inc.*, [2002] 2 S.C.R. 336, at paragraph 30:

The *Copyright Act* is usually presented as a balance between promoting the public interest in the encouragement and dissemination of works of the arts and intellect and obtaining a just reward for the creator (or, more accurately, to

structuré de façon semblable à celui qui nous intéresse en l'espèce, a jugé que la redevance était une taxe. Elle a tiré cette conclusion après avoir estimé que les quatre indices classiques que j'ai évoqués étaient présents. Elle n'a pas abordé le cinquième critère, car la Constitution de l'Australie n'exige pas de faire la distinction qu'il faut établir au Canada entre une taxe et un prélèvement de nature réglementaire.

[49] Les détaillants se fondent sur le raisonnement de la Haute Cour de l'Australie pour soutenir que la Commission a commis une erreur en déclarant que deux des quatre indices habituels d'une taxe n'étaient pas présents. Plus précisément, les détaillants s'inscrivent en faux contre la conclusion de la Commission suivant laquelle la redevance ne vise pas une fin d'intérêt public et n'est pas prélevée par un organisme public.

[50] Pour en arriver à cette dernière conclusion, la Commission a expliqué que ce n'est pas elle qui impose la redevance, étant donné qu'elle ne peut ni mettre en branle le processus d'établissement du tarif ni percevoir les montants dus. La redevance est plutôt imposée par la SCPCP, un organisme qui est voué à la protection des intérêts privés des titulaires de droits et qui, par définition, ne constitue pas une institution publique. La Commission a également déclaré que, bien que la Loi ait été édictée pour le bénéfice du public canadien, il était faux de prétendre que les redevances servent une fin d'intérêt public. En tirant ces conclusions, la Commission se concentrait sur l'objet immédiat des redevances, en l'occurrence indemniser les titulaires de droits des pertes de revenus imputables à la copie privée.

[51] La conclusion tirée par la Commission sur l'un ou l'autre de ces indices se justifie difficilement. Il semble acquis que la redevance a été créée dans le but de venir en aide aux créateurs et à l'industrie de la musique en créant un équilibre entre les droits des créateurs et ceux des utilisateurs. Ainsi que le juge Binnie l'a déclaré dans l'arrêt *Théberge c. Galerie d'Art du Petit Champlain inc.*, [2002] 2 R.C.S. 336, au paragraphe 30:

La Loi est généralement présentée comme établissant un équilibre entre, d'une part, la promotion, dans l'intérêt du public, de la création et de la diffusion des œuvres artistiques et intellectuelles et, d'autre part, l'obtention d'une juste

prevent someone other than the creator from appropriating whatever benefits may be generated).

Part VIII of the Act fits within this balance. As such, the levy is collected for a public purpose. That the levy is paid directly to the rightsholders through the CPCC is not inconsistent with this purpose and does not transform the Act into a statute whose prime purpose is to advance private interests.

[52] The conclusion that the levy is not levied by a public body is equally problematic. Pursuant to section 83 of the Act, the Board is the entity that sets the levy, decides on the media to which it will be applied, and determines its quantum. Under paragraph 83(8)(c), the Board is vested with the authority to determine the levies and the terms and conditions relating to the levies. While the CPCC initiates the process and collects the levies, the Board sets the levy. As such the levy is levied by a public body.

[53] I am therefore of the view that the four traditional indicia of a tax are present which leaves the question whether the last criterion identified by the Supreme Court in *Westbank* is present, i.e., whether the levy can properly be labelled as a tax, or whether it is better described as a regulatory charge.

[54] According to *Westbank*, this requires an assessment of whether the levy is connected to a regulatory scheme. To the extent that it is, a further question arises about the extent of that connection or “nexus”, since only a close and necessary connection can save what would be a tax, in the traditional sense, from being treated as such in the constitutional sense (*Westbank*, paragraph 24):

It goes without saying that in order for charges to be imposed for regulatory purposes, or to otherwise be “necessarily incidental to a broader regulatory scheme”, one must first identify a “regulatory scheme”. Certain indicia have

récompense pour le créateur (ou, plus précisément, l’assurance que personne d’autre que le créateur ne pourra s’approprier les bénéfices qui pourraient être générés).

La partie VIII de la Loi répond à ces critères. La redevance est perçue pour une fin publique. Le fait que la redevance soit versée directement aux titulaires de droits par l’entremise de la SCPCP n’est pas incompatible avec cette fin et ne transforme pas la Loi en un texte législatif dont l’objectif premier serait la défense d’intérêts privés.

[52] La conclusion que la redevance n’est pas perçue par un organisme public pose aussi problème. Aux termes de l’article 83 de la Loi, la Commission est l’organisme chargé de déterminer les redevances, de décider des supports auxquels elles seront appliquées et de fixer le montant de ces redevances. En vertu de l’alinéa 83(8)c), la Commission se voit conférer le pouvoir d’établir les redevances ainsi que les modalités y afférentes. C’est la SCPCP qui met en branle le processus et qui perçoit les redevances, mais c’est la Commission qui établit les redevances. Les redevances sont donc imposées par un organisme public.

[53] Je suis par conséquent d’avis que les quatre indices habituels permettant de conclure à l’existence d’une taxe sont présents en l’espèce. Il nous reste donc à nous demander si le dernier critère posé par la Cour suprême dans l’arrêt *Westbank* est rempli, c’est-à-dire à nous demander si la redevance peut à juste titre être considérée comme une taxe ou s’il convient mieux de la qualifier de prélèvement de nature réglementaire.

[54] Suivant l’arrêt *Westbank*, pour répondre à cette question, il faut d’abord déterminer s’il existe un lien entre la redevance et le régime réglementaire. Dans l’affirmative, on doit ensuite s’interroger sur l’importance de ce «rapport» ou de ce lien, puisque seul un rapport étroit et nécessaire peut empêcher ce qui serait une taxe, au sens habituel, d’être considérée comme telle au sens constitutionnel (arrêt *Westbank*, paragraphe 24):

Il va sans dire que, pour que des redevances soient imposées à des fins de réglementation ou qu’elles soient «indissociable[s] d’une réglementation plus générale», il faut d’abord identifier un «régime de réglementation». Lorsque

been present when this Court has found a “regulatory scheme”. The factors to consider when identifying a regulatory scheme include the presence of: (1) a complete and detailed code of regulation; (2) a specific regulatory purpose which seeks to affect the behaviour of individuals; (3) actual or properly estimated costs of the regulation; and (4) a relationship between the regulation and the person being regulated, where the person being regulated either causes the need for the regulation, or benefits from it. This is only a list of factors to consider; not all of these factors must be present to find a regulatory scheme. Nor is this list of factors exhaustive.

[55] Applying these factors, the Board held that Part VIII was a “regulatory scheme” and that the necessary connection between the levy and this scheme had been established.

[56] The retailers argue that the Board erred in so concluding as none of the factors identified by the Supreme Court in *Westbank* are present. In particular, the retailers argue that Part VIII does not provide for a complete and detailed code; that there are no actual or properly estimated costs relating to Part VIII, and that there is no direct relationship between persons being regulated and Part VIII, in that the persons charged with the payment of the levy have not benefited from nor caused the need for Part VIII.

[57] The retailers further argue that Part VIII is too vague to give any guidance and direction. This is amply demonstrated by the zero-rating program which, in the eyes of the retailers, highlights the uncertainty surrounding the fundamental question of the amount and manner of calculation of the levies.

[58] I note in this connection that any uncertainty which might have been created by the zero-rating program in the past has been eliminated by the Board’s concurrent finding in *Private Copying III* that this program has no statutory legitimacy (see paragraphs 75-127 of these reasons).

notre Cour a conclu à l’existence d’un «régime de réglementation», certains indices étaient présents. Les facteurs à examiner pour identifier un régime de réglementation comportent: (1) l’existence d’un code de réglementation complet et détaillé; (2) un objectif spécifique destiné à influencer certains comportements individuels; (3) des coûts réels ou dûment estimés de la réglementation; (4) un lien entre la réglementation et la personne qui fait l’objet de la réglementation, cette personne bénéficiant de la réglementation ou en ayant créé le besoin. Il ne s’agit que d’une liste de facteurs à examiner; il n’est pas nécessaire qu’ils soient tous présents pour conclure à l’existence d’un régime de réglementation. La liste n’est pas exhaustive non plus.

[55] Appliquant ces facteurs, la Commission a estimé que la partie VIII constituait un «régime réglementaire» et que le lien nécessaire entre la redevance et ce régime avait été établi.

[56] Les détaillants soutiennent que la Commission a commis une erreur en tirant cette conclusion étant donné qu’aucun des facteurs énumérés par la Cour suprême dans l’arrêt *Westbank* n’est présent. Les détaillants affirment plus particulièrement que la partie VIII ne constitue pas un code de réglementation complet et détaillé, qu’il n’y a pas de coûts réels ou dûment estimés en ce qui concerne l’application de la partie VIII et qu’il n’existe pas de lien direct entre les personnes qui font l’objet de la réglementation et la partie VIII, étant donné que les personnes chargées de payer les redevances n’ont pas bénéficié de la réglementation et n’ont pas créé le besoin d’édicter la partie VIII.

[57] Les détaillants affirment en outre que la partie VIII est trop vague pour fournir quelque balise ou indice que ce soit, comme le démontre amplement le programme d’exonération de la redevance qui, aux yeux des détaillants, témoigne de l’incertitude qui entoure la question fondamentale du montant et du mode de calcul des redevances.

[58] Je signale, à cet égard, que toute incertitude qui a pu être créée dans le passé par le programme d’exonération de la redevance a depuis été éliminée par la conclusion concordante de la Commission, dans *Copie privée III*, que ce programme n’a aucune légitimité législative (voir les paragraphes 75 à 127 des présents motifs).

[59] In my view, the retailers have been unable to demonstrate that the levy is not intimately connected to the scheme which Part VIII of the Act implements, or that it is not necessarily incidental to that scheme. All the factors identified by the Supreme Court in *Westbank* point in that direction.

[60] Dealing with the first factor (the existence of a complete and detailed code of regulation), although the provisions in Part VIII are simply expressed and organized, the scheme which they implement is both complex and detailed.

[61] Section 79 provides definitions that determine who benefits from the levy. Section 80 legalizes copying recorded music onto blank media for private use; section 81 entitles rightsholders to be remunerated for such use; for that purpose, section 82 imposes a private copying levy on blank media sold by manufacturers and importers; section 83 prescribes how the levy is to be set; and subsection 83(9) requires that the levies which the Board sets be fair and equitable.

[62] Consistent with the objective of establishing a fair and equitable levy, the Board has adopted the valuation model developed by Messrs. Stone and Audley (the Stone and Audley model) in setting levy rates. This model has three basic elements: (a) the value of each private copy of a sound recording; (b) the estimated average number of private copies made onto each blank medium; and (c) the remuneration of rightsholders calculated as a fixed rate per unit.

[63] The formula involves identifying, first, the entitlement of the rightsholders by reference to the amount they are paid on a per unit retail sale of a pre-recorded CD, and then adjusting that amount according to the total number of blank CDs sold in Canada less those sold to persons other than individuals. Further deductions are made to account for individuals who do not copy and to account for the fact that a second copy has a lower value than the first (secondary value

[59] À mon avis, les détaillants n'ont pas réussi à démontrer que la redevance n'est pas intimement liée au régime que la partie VIII de la Loi met en œuvre ou qu'elle n'est pas indissociable de ce régime. Tous les facteurs énumérés par la Cour suprême dans l'arrêt *Westbank* vont dans le sens de cette conclusion.

[60] En ce qui concerne le premier facteur (existence d'un code de réglementation complet et détaillé), bien que les dispositions de la partie VIII soient libellées et structurées simplement, le régime qu'elles mettent en œuvre est à la fois complexe et détaillé.

[61] L'article 79 renferme des définitions qui permettent de déterminer qui profite des redevances. L'article 80 légalise la reproduction pour usage privé d'enregistrements sonores d'œuvres musicales sur des supports vierges. L'article 81 reconnaît le droit des titulaires de droits d'être rémunérés pour la copie à usage privé. À cette fin, l'article 82 impose une redevance sur la copie privée sur les supports vierges vendus par des fabricants et des importateurs. L'article 83 précise le mode de détermination des redevances et le paragraphe 83(9) oblige la Commission à établir des redevances justes et équitables.

[62] Conformément à l'objectif d'établir des redevances justes et équitables, la Commission a adopté le modèle d'évaluation mis au point par MM. Stone et Audley (le modèle Stone et Audley) pour établir les taux de redevances. Ce modèle comporte trois éléments essentiels: a) détermination de la valeur de chaque copie privée d'enregistrement sonore; b) évaluation du nombre moyen de copies faites sur chaque support audio vierge; c) calcul de la rémunération des titulaires de droits selon un taux fixe à l'unité.

[63] Suivant cette formule, il faut tout d'abord déterminer la rémunération estimative que tirent les titulaires de droits de la vente de CD préenregistrés. On rajuste ensuite ce montant en fonction du nombre total de CD vierges vendus au Canada diminué du nombre de CD vendus à d'autres personnes que de simples particuliers. On diminue encore ce montant pour tenir compte des particuliers qui ne font pas de copie et pour tenir compte du fait que la seconde copie a une valeur moindre que la

discount), and for waste and spoilage.

[64] It is not necessary to go into the details of this formula, which are set out in full in the Board's earlier decisions. Suffice it to say that the Board chose the Stone and Audley model because it fairly and equitably links the levy rate to the revenue shortfall for rightsholders resulting from copying by consumers through the use of the blank media with respect to which a tariff is certified (*Private Copying III*, at paragraphs 166-170).

[65] In my view, the scheme implemented by Part VIII is a complete and detailed code of regulation which comes within the description set out by the Supreme Court in *Westbank*.

[66] In establishing the third factor (actual or properly estimated cost of the regulation), the Supreme Court in *Westbank* first focussed on the correlation which usually exists between a service and a user fee. The Court noted that a feature distinguishing a "user fee" from a "tax" is that, in the case of the former, "a nexus must exist between the quantum charged and the cost the service provided." Drawing an analogy, the Court said that, like a user fee (paragraph 29), "[a] regulatory charge may exist to defray the expenses of the regulatory scheme, . . . or the regulatory charges themselves may be the means of advancing a regulatory purpose."

[67] In this case, the levy is clearly computed in order to advance the statutory scheme. In setting the levy, the Board must ensure that there is a correlation between the extent of the private copying that occurs by the use of the blank media and the levies that are certified with respect to such media.

[68] With regard to the fourth factor (whether the person being regulated caused the need for the regulation

première (réduction en fonction de la valeur secondaire), ainsi que des copies abîmées ou gaspillées.

[64] Il n'est pas nécessaire d'expliquer cette formule en détail. La Commission l'expose en long et en large dans ses décisions. Qu'il suffise de dire que la Commission a retenu le modèle de Stone et Audley parce qu'il établit, de façon juste et équitable, un lien entre les taux de redevances et le manque à gagner que les consommateurs font subir aux titulaires de droits en copiant de la musique sur des supports vierges à l'égard desquels un tarif a été homologué (*Copie privée III*, aux paragraphes 166 à 170).

[65] Le régime mis en œuvre par la partie VIII constitue à mon avis un code de réglementation complet et détaillé qui répond à la définition proposée par la Cour suprême dans l'arrêt *Westbank*.

[66] Pour établir le troisième facteur (coûts réels ou dûment estimés de la réglementation), la Cour suprême s'est, dans l'arrêt *Westbank*, tout d'abord concentrée sur la corrélation qui existe habituellement entre un service déterminé et les frais réclamés pour son utilisation. La Cour a signalé qu'un des facteurs qui permettait généralement de distinguer des «frais d'utilisation» d'une «taxe» est le fait qu'il doit y avoir un rapport entre la somme exigée et le coût du service fourni». Faisant une analogie, la Cour a expliqué que, tout comme les frais d'utilisation, (paragraphe 29) «[u]ne redevance de nature réglementaire peut servir à couvrir les dépenses du régime de réglementation [. . .] ou les redevances de nature réglementaire elles-mêmes peuvent favoriser l'atteinte de l'objet de la réglementation».

[67] Dans le cas qui nous occupe, la redevance est manifestement calculée de manière à favoriser l'atteinte de l'objectif visé par le régime législatif. Lorsqu'elle fixe des redevances, la Commission doit s'assurer qu'il existe une corrélation entre, d'une part, l'ampleur de la copie privée qui découle de l'utilisation de supports vierges et, d'autre part, les redevances qui sont homologuées relativement à ces supports.

[68] En ce qui concerne le quatrième facteur (la personne qui fait l'objet de la réglementation a-t-elle

or benefited from it), it seems clear that, by making blank media available to consumers, the manufacturers and importers of blank media allowed for the proliferation of consumer copying and thereby caused the need which led Parliament to implement Part VIII. Nevertheless, the retailers argue that the manufacturers and importers are not responsible for the illegal acts of consumers.

[69] I accept that this may be so. However, to have “caused the need” for a regulation, it is not necessary for the manufacturers and importers to have been responsible for private copying in the legal sense. It is enough that they have provided consumers with the means by which private copying takes place, thereby giving rise to the need for Parliament’s intervention.

[70] The remaining factor (that the levy has a regulatory purpose which seeks to affect the behaviour of individuals) is also present. The CPCC argues that, by legalizing the copying of recorded music, Part VIII enables and may encourage individuals to copy recorded music on blank media. This in turn may encourage the wider dissemination of recorded music and increase creative efforts by rightsholders through increased sales of blank media.

[71] The retailers submit that all this is within the realm of speculation. While there is a degree of speculation in what the CPCC asserts, I have no doubt that Part VIII encourages creation by ensuring that rightsholders obtain some financial reward for their creation in circumstances where they previously did not. As such, the levy affects the behaviour of individuals.

[72] In the end, it is apparent that the levy possesses all the characteristics of a regulatory charge as these were identified by the Supreme Court in *Westbank*. It is necessarily incidental to a detailed regulatory scheme

bénéficié de la réglementation ou en a-t-elle créé le besoin), il semble évident qu’en mettant des supports vierges à la disposition des consommateurs, les fabricants et les importateurs de supports vierges ont favorisé la prolifération de copies par les consommateurs, créant ainsi le besoin qui a incité le législateur fédéral à adopter la partie VIII. Les détaillants font toutefois valoir que les fabricants et les importateurs ne sont pas responsables des actes illégaux commis par les consommateurs.

[69] J’en conviens. Mais pour avoir «créé le besoin» à l’origine d’un règlement, il n’est pas nécessaire que les fabricants et les importateurs soient responsables de la copie pour usage privé au sens juridique du terme. Il suffit qu’ils aient procuré aux consommateurs le moyen de faire de la copie pour usage privé, créant ainsi une situation nécessitant l’intervention du législateur.

[70] Le dernier facteur (la redevance vise un objectif spécifique destiné à influencer certains comportements individuels) est également présent. La SCPCP soutient qu’en légalisant la reproduction d’œuvres musicales enregistrées, la partie VIII permet à de simples particuliers de copier de la musique enregistrée sur des supports vierges et les incite peut-être même à le faire. Cette situation risque à son tour d’encourager une plus grande diffusion d’œuvres musicales enregistrées et d’inciter les titulaires de droits à faire preuve de plus d’inventivité par suite de l’augmentation des ventes de supports vierges.

[71] Les détaillants affirment que toutes ces considérations relèvent du domaine de la spéculation. Bien que les affirmations de la SCPCP comportent une part de spéculation, je ne doute pas que la partie VIII encourage la création en faisant en sorte que les titulaires de droits obtiennent une certaine rémunération financière pour leur création dans des circonstances où ils ne recevaient aucune rétribution auparavant. La redevance influence donc des comportements individuels.

[72] En définitive, il appert donc que la redevance possède toutes les caractéristiques d’un prélèvement de nature réglementaire qui ont été énumérées par la Cour suprême dans l’arrêt *Westbank*. Elle est indissociable

which falls squarely within a federal head of jurisdiction. It follows that the Board correctly held that the levy was not a tax in the constitutional sense.

[73] The foregoing reasons also dispose of the retailers' alternative argument that Part VIII is unconstitutional by reason of being overly vague and insufficiently connected to copyright law.

[74] I would therefore dismiss the retailers' judicial review application, with costs.

Application A-9-04—The Legality of the Zero-Rating Program

[75] The zero-rating program was initiated by the CPCC on a voluntary basis. It allows certain users who do not private copy to purchase blank media levy-free from authorized manufacturers, importers and distributors. The program initially applied to four media formats: audiocassettes, MiniDiscs, Audio CD-Rs and Audio CD-RWs. It was subsequently expanded by the CPCC to include CD-Rs and CD-RWs. This occurred in September 2003, several months after the Board's hearing in *Private Copying III*, but before the decision was rendered.

[76] Under the CPCC's zero-rating program, users wishing to buy blank media levy-free must first register with the CPCC and obtain a certificate number allowing them to purchase media from authorized manufacturers, importers and distributors. In their agreements with the CPCC, users undertake not to sell or dispose of the blank media they acquire levy-free to any other person, and not to use the media for personal use or to copy music without authorization.

[77] Manufacturers, importers and distributors who wish to sell levy-free are also required to register with the CPCC and sign agreements. They may only sell levy-free to users holding a certificate from the CPCC.

d'un régime réglementaire détaillé qui relève nettement d'un chef de compétence fédérale. Il s'ensuit que c'est à bon droit que la Commission a estimé que la redevance n'était pas une taxe au sens constitutionnel.

[73] Les motifs qui précèdent règlent également le sort du moyen subsidiaire des détaillants suivant lequel la partie VIII est inconstitutionnelle parce qu'elle est trop vague et qu'elle ne se rattache pas suffisamment au droit d'auteur.

[74] Je rejetterais donc la demande de contrôle judiciaire des détaillants avec dépens.

Dossier A-9-04—Légalité du programme d'exonération

[75] Le programme d'exonération de la redevance est un régime volontaire d'exonération mis sur pied par la SCPCP. Il permet à certains utilisateurs qui ne font pas de copie pour usage privé d'acheter en franchise des supports vierges à des fabricants, importateurs et distributeurs autorisés. Au départ, le programme s'appliquait à quatre types de supports: les cassettes audio, les MiniDiscs, les CD-R audio et les CD-RW audio. La SCPCP l'a par la suite étendu aux CD-R et aux CD-RW. Cette mesure a été prise en septembre 2003, quelques mois après l'audience de la Commission dans le dossier *Copie privée III*, mais avant le prononcé de la décision.

[76] Aux termes du programme d'exonération de la SCPCP, les utilisateurs qui désirent acheter des supports vierges en franchise de redevance doivent d'abord s'inscrire auprès de la SCPCP et obtenir un numéro de certificat qui leur permet d'acheter des supports à des fabricants, importateurs et distributeurs autorisés. Aux termes de l'entente qu'ils concluent avec la SCPCP, les utilisateurs s'engagent à ne pas vendre ou aliéner à qui que ce soit les supports vierges qu'ils acquièrent en franchise et à ne pas utiliser les supports à des fins personnelles ou à copier de la musique sans autorisation.

[77] Les fabricants, importateurs et distributeurs qui désirent vendre en franchise sont également tenus de s'inscrire auprès de la SCPCP et de signer une entente. Ils ne peuvent vendre des supports sans exiger de

Authorized manufacturers, importers, and distributors must report their levy-free sales to the CPCC and are subject to audit. Retailers are not allowed to participate in the program.

[78] The record before the Board indicates that, as of December 2002, approximately 50 manufacturers, importers, and distributors had signed zero-rating agreements with the CPCC authorizing them to sell blank media at a zero-rate to buyers certified by the CPCC.

[79] The certified buyers who can purchase blank media levy-free from authorized participants are institutions and entities who duplicate audio and data for business rather than personal use. Included within this class of users are educational institutions, broadcasters, law enforcement agencies, advertising agencies, the music, film and video industries, courts, tribunals and court reporters, religious organizations, telemarketing firms, software companies, duplication facilities, medical institutions, technology companies, conference and training companies, and government.

[80] Commencing in September 2003, the CPCC required contracting parties to pay an annual fee to offset the CPCC's costs of administering the zero-rating program.

#### The Decision of the Board

[81] As the CPCC highlights in its submissions, the zero-rating program has been the subject of inconsistent rulings by the Board. However, the Board has throughout taken the position that the exemption extended by the CPCC under the program to persons who do not private copy is not authorized under the Act.

[82] In *Private Copying I*, the Board, without objecting to the zero-rating program, indicated that it

redevance qu'aux utilisateurs qui ont obtenu un certificat de la SCPCP. Les fabricants, importateurs et distributeurs autorisés doivent rendre compte de leurs ventes de supports exonérés à la SCPCP et ils peuvent faire l'objet d'une vérification. Les détaillants ne sont pas autorisés à participer au programme.

[78] Il ressort du dossier de la Commission qu'en décembre 2002, une cinquantaine de fabricants, d'importateurs et de distributeurs avaient signé avec la SCPCP des ententes d'exonération qui les autorisaient à vendre sans contrepartie des supports vierges à des acheteurs certifiés par la SCPCP.

[79] Les acheteurs certifiés qui sont autorisés à acheter des supports vierges sans avoir à payer de redevance sont des institutions et des entités qui font de la copie de données ou de sons à des fins commerciales et non à des fins personnelles. Font partie de cette catégorie les établissements d'enseignement, les radiodiffuseurs, les forces policières, les agences de publicité, les industries de la musique, du cinéma et de la vidéo, les tribunaux judiciaires et administratifs, les sténographes judiciaires, les organismes religieux, les firmes de télémarcheting, les fabricants de logiciels, les services de duplication, les établissements de santé, les sociétés de technologie, les sociétés de conférence et de formation et l'État.

[80] Depuis septembre 2003, la SCPCP oblige les contractants à payer des frais annuels pour compenser ses frais d'administration du programme d'exonération de la redevance.

#### Décision de la Commission

[81] Ainsi que la SCPCP le souligne dans ses observations, le programme d'exonération de la redevance a donné lieu à des décisions contradictoires de la part de la Commission. La Commission a cependant toujours maintenu que la Loi n'autorisait pas l'exonération que la SCPCP accorde, en vertu du programme, aux personnes qui ne font pas de copie privée.

[82] Dans *Copie privée I*, sans s'opposer au programme d'exonération de la redevance, la

could not take this program into account in setting the levy under the Act. It said (at page 57):

The Board cannot shelter from the levy users who do not make private copies. The only exception can be found in section 86 of the Act, which provides that no levy is payable on sales to associations representing persons with perceptual disabilities. Principles of statutory interpretation require the Board to conclude that it cannot create further exceptions.

Furthermore, it cannot be seriously argued that institutional or corporate buyers are exempt from the levy. The levy targets media, not persons. It is paid by manufacturers and importers, who are then free to integrate it to their pricing decisions in any manner they wish.

To help alleviate the effect of the levy on certain groups, CPCC has proposed to enter into agreements according to which manufacturers and importers would be allowed to sell recording media to certain categories of users without having to pay the levy. Much time was spent discussing CPCC's proposal. As the Board cannot create exemptions, the tariff is not the place to deal with such a scheme. Again, no account was taken of that proposal in setting the levy.

[83] Two years later, in *Private Copying II*, the Board held that, although it could not create exemptions, it could take the zero-rating program into account in setting the levy for audiocassettes (at page 16):

The Board continues to believe that it cannot itself create exemptions but concludes for legal, practical and public policy reasons that it is permissible to take the zero-rating scheme into account by excluding audio cassettes that are sold levy-free from the calculation of the levy.

First, this does not involve creating exceptions for anyone's benefit or including the scheme in the tariff. All that is done is to take into account, in setting the amount of the levy, a mechanism that is now a market reality, like any other.

Second, a tariff that did not take the zero-rating scheme into account would not be a fair tariff. In practice, the private copying regime's continued existence depends on the availability of some exemption scheme. Including zero-rating media in the calculation of the levy imposes on authors the

Commission a expliqué qu'elle ne pouvait tenir compte de ce programme pour établir les redevances prévues par la Loi. Voici ce qu'elle déclare (à la page 57):

La Commission ne peut protéger des conséquences de la redevance ceux qui ne font pas de copie privée. La seule exception est énoncée à l'article 86 de la Loi, lequel prévoit qu'aucune redevance n'est payable dans le cas des ventes aux associations représentant des personnes ayant une déficience perceptuelle. Compte tenu des principes d'interprétation législative, la Commission doit en arriver à la conclusion qu'elle ne peut créer d'autres exceptions.

De plus, on ne saurait sérieusement prétendre que les institutions ou les entreprises sont exonérées de la redevance. La redevance vise les supports et non les personnes. Elle est payée par les fabricants et les importateurs, qui peuvent ensuite l'intégrer dans leurs prix comme bon leur semble.

Afin d'atténuer les effets de la redevance pour certains groupes, la SCPCP a proposé de conclure des accords autorisant la vente en franchise de la redevance à certaines catégories d'utilisateurs. La proposition de la SCPCP a été longuement débattue. Étant donné que la Commission ne peut créer d'exemptions, il ne convient pas d'utiliser le tarif pour instaurer pareil système. Encore une fois, il n'a pas été tenu compte de cette proposition pour l'établissement de la redevance.

[83] Deux ans plus tard, dans *Copie privée II*, la Commission a signalé que, même si elle ne pouvait créer d'exemptions, il lui était loisible de tenir compte du programme d'exonération de la redevance pour fixer les redevances applicables aux cassettes audio (à la page 16):

La Commission continue de croire qu'elle ne peut établir d'exemptions, mais conclut, pour des motifs juridiques, pratiques et de politique publique, qu'elle est en mesure de tenir compte des cassettes audio vendues en franchise en les excluant du calcul de la redevance.

Premièrement, il ne s'agit pas d'établir des exceptions en faveur de quiconque ou d'incorporer la mesure dans le tarif, mais de tenir compte, dans l'établissement du prix, d'un mécanisme qui est désormais une réalité du marché comme une autre.

Deuxièmement, un tarif qui ne tiendrait pas compte du mécanisme serait inéquitable. Sur le plan pratique, le régime de copie privée ne peut survivre sans mécanisme d'exonération. En n'excluant pas du calcul les supports vendus en franchise, on ferait supporter aux auteurs le coût de la renonciation à la

cost of not collecting the levy as well as the cost of maintaining the administrative structure required to operate what is now an essential element of the system.

Third, excluding zero-rated media from the calculation of the levy ensures that a more targeted group, more likely to engage in private copying, bears the cost of the regime. This meets and promotes the regime's objectives. Far from weakening the nexus between the activity and the medium on which the levy is paid, it strengthens it.

[84] In *Private Copying III*, the Board reversed its position. It held both that it could not take the program into account in setting the levy and that the program had no legal basis and was therefore illegal (at paragraphs 82-83):

The Board believes that if Parliament intended to insulate non copiers from the effects of the regime, it could have and would have established mechanisms within the Act. Yet Part VIII includes only one exception, to accommodate perceptually disabled persons. The Governor in Council has the power to exclude from the regime media that would otherwise be subject to a levy. That power has not been exercised. Alternatively, Parliament might have provided the Board with the tools to accommodate those who do not use blank media to copy music. But the Act delegates no such authority to the Board.

All of these considerations suggest strongly that, under the existing legal framework, only those mentioned expressly were intended to be exempt from payment of the levies. It is not for the Board, nor CPCC, to assume the role of the legislator by implying additional exemptions, reasoning that they should be implied from the wording of the Act.

[85] The Board went on to conclude (at paragraphs 96, 98, 99 and 101):

As structured, the zero-rating program creates exemptions. For all these reasons, the Board considers that the program has no legal basis and is therefore illegal.

...

Aside from the lack of legal support for zero-rating, the Board has some serious reservations about the fairness of the proposed implementation of CPCC's extended program. The program has been tested on the audiocassette market, to the extent that end users complain much less about the levy on that

rémunération, en plus des frais d'administration d'un accessoire désormais nécessaire au régime.

Troisièmement, en excluant les supports vendus en franchise du calcul de la redevance, on fait porter les coûts du régime à un groupe plus ciblé, davantage susceptible de se livrer à la copie privée. Une telle mesure respecte les objectifs du régime et en fait la promotion. Loin d'affaiblir le lien entre l'activité et le support assujéti à la redevance, elle le renforce.

[84] Dans *Copie privée III*, la Commission est revenue sur sa position. Elle a déclaré à la fois qu'elle ne pouvait tenir compte du programme pour établir la redevance et que le programme n'avait aucun fondement juridique et qu'il était par conséquent illégal (aux paragraphes 82 et 83):

De l'avis de la Commission, si le législateur avait eu l'intention de soustraire aux effets du régime ceux qui ne copient pas de musique, il aurait tout simplement prévu dans la Loi les mécanismes qui s'imposent. Or, la partie VIII ne prévoit qu'une seule exception, visant les personnes ayant une déficience perceptuelle. Le gouverneur en conseil a aussi le pouvoir d'exclure du régime des supports qui seraient autrement assujéti à une redevance; il ne l'a pas fait. De manière alternative, le législateur aurait pu mettre à la disposition de la Commission des mesures lui permettant de régir les personnes qui n'utilisent pas des supports vierges pour copier de la musique, mais la Loi ne lui confère pas un tel pouvoir.

Toutes ces considérations donnent fortement à penser que, dans le cadre législatif actuel, seules les parties expressément désignées bénéficient d'une exemption. Il ne revient pas à la Commission ou à la SCPCP de se substituer au législateur en sous-entendant d'autres exemptions sous prétexte qu'elles sont implicites de par l'économie de la Loi.

[85] La Commission a poursuivi en concluant ce qui suit (aux paragraphes 96, 98, 99 et 101):

Sous sa forme actuelle, le programme d'exonération crée des exemptions. Pour toutes ces raisons, la Commission considère que le programme est sans fondement juridique, et donc illégal.

[. . .]

Hormis le fait que le programme d'exonération est sans fondement sur le plan juridique, la Commission a de sérieuses réserves sur l'équité du projet des mises en œuvre du programme élargi de la SCPCP. Ce programme a été mis à l'essai sur le marché des cassettes audio, et les utilisateurs se

medium. However, its possible effects on other markets, especially blank CD's, cause grave concerns.

First, the stakes are much higher in the context of blank CD's because of the number of units that might be zero-rated. . . . By even the most conservative estimates, one would not be surprised if tens of millions of units were diverted from existing channels of distribution. Second, objectors expressed reluctance to pay any registration fees. Some objectors also expressed concerns about the potential for arbitrary application of the program.

...

The potentially serious effects of zero-rating on the CD market are themselves sufficient to explain the change in the Board's views. Yet, to be blunt, the reason that the Board has reconsidered its response to zero-rating is that it could not foresee the effects of the program. . . . This decision is based upon a more complete record. [Emphasis added.]

[86] Consistent with this reasoning, the Board in *Private Copying III* did not take into account the zero-rating program in determining the amount of the levy which it certified except with respect to audiocassettes. In this respect, the Board noted that the levy rate should logically be adjusted. However, it did not do so because (*Private Copying III*, at paragraph 181):

. . . the audiocassette market has reached its maturity. Consumers have apparently accepted the levy on these media as an intrinsic component of the price. Thus, the rate should stay the same.

[87] Invoking a lack of clarity in the Board's decision, the CPCC chose to maintain the program in place for all blank media previously covered.

#### Objections Against the Decision of the Board

[88] The CPCC submits that the Board exceeded its jurisdiction in declaring to be illegal the zero-rating program and, by extension, the CPCC's zero-rating

plaignent beaucoup moins de la redevance sur ce type de supports. Toutefois, ses effets potentiels sur d'autres marchés, notamment celui des CD vierges, suscitent d'importantes préoccupations.

Premièrement, les enjeux sont beaucoup plus élevés dans le cas des CD vierges en raison du nombre d'unités pouvant être exonérées [. . .] Même si l'on s'en tient aux évaluations les plus conservatrices, il ne serait pas surprenant que des dizaines de millions d'unités soient détournées des circuits de distribution existants. Deuxièmement, les opposants se sont dits réticents à payer des frais d'inscription, et certains opposants, inquiets des possibilités d'arbitraire dans l'application du programme.

[. . .]

Les effets potentiellement graves de l'exonération sur le marché des CD expliquent à eux seuls le changement d'opinion de la Commission. Mais, pour tout dire, si la Commission a reconsidéré sa position sur l'exonération de la redevance, c'est parce qu'elle ne pouvait prévoir l'impact du programme. [. . .] La présente décision se fonde sur un dossier plus complet. [Non souligné dans l'original.]

[86] S'inscrivant dans le droit fil de ce raisonnement, la Commission n'a pas tenu compte, dans *Copie privée III*, du programme d'exonération de la redevance pour déterminer le montant de la redevance qu'elle a homologuée, sauf dans le cas des cassettes audio. À cet égard, la Commission a signalé que le taux de la redevance devait logiquement être rajusté, mais elle a refusé de le faire en expliquant que: (*Copie privée III*, au paragraphe 181):

[. . .] le marché de la cassette audio a atteint sa pleine maturité. Les consommateurs semblent avoir accepté que la redevance sur ce type de support constitue une composante intrinsèque de son prix. Le taux devrait donc rester le même.

[87] Invoquant le manque de clarté de la décision de la Commission, la SCPCP a choisi de maintenir le programme en place pour tous les supports vierges déjà visés.

#### Objections formulées à l'encontre de la décision de la Commission

[88] La SCPCP affirme que la Commission a outrepassé sa compétence en déclarant illégal le programme d'exonération de la redevance et, par le fait

agreements with program participants.

[89] The CPCC submits that, although the Board has a broad statutory power to set levies and determine their terms and conditions, the Act does not grant the Board the power to rule upon the legality of private agreements between a collective society and third parties. In this respect, the CPCC relies on the decision of this Court in *CTV Television Network Ltd. v. Canada (Copyright Board)*, [1993] 2 F.C. 115, in which it was held that the Board's incidental powers are limited to what is necessarily linked to the Board's rate-setting function.

[90] The CPCC argues that the Board does not have jurisdiction to rule upon the legality of the zero-rating program in order to fix the amount of the private copying levies or their terms and conditions. Instead, it should have limited its inquiry to whether the Board had the power under the Act to take the program into account in setting the levies. By going beyond this and declaring the program to be illegal, the Board ignored CPCC's right to waive the collection of statutory debts owing to it.

[91] If the Board does have jurisdiction to declare the zero-rating program illegal, the CPCC argues that the Board's decision is both incorrect in law, and unreasonable in that it cannot withstand "a somewhat probing examination."

[92] The CPCC submits that the reasonableness of the Board's decision is doubtful because it contradicts the Board's previous pronouncements on the same question which rest on more compelling reasoning. According to the CPCC, the Board got it right in the first place.

[93] Both the retailers and the CSMA oppose the position advocated by the CPCC and support the decision reached by the Board. They add that, in maintaining the zero-rating program in place, the CPCC is flouting the decision of the Board.

même, les ententes d'exonération conclues entre la SCPCP et les participants au programme.

[89] La SCPCP explique que, bien qu'elle confère à la Commission de vastes pouvoirs en matière d'établissement des redevances et de détermination de leurs modalités, la Loi ne donne pas à la Commission le pouvoir de se prononcer sur la légalité d'ententes de gré à gré conclues entre une société de gestion et des tiers. À cet égard, la SCPCP cite l'arrêt *Réseau de Télévision CTV Ltée c. Canada (Commission du droit d'auteur)*, [1993] 2 C.F. 115, dans lequel notre Cour a statué que les pouvoirs accessoires de la Commission se limitent à ce qui se rapporte nécessairement à la fonction d'établissement des taux de la Commission.

[90] La SCPCP soutient que la Commission n'a pas compétence pour statuer sur la légalité du programme d'exonération de la redevance afin de fixer le montant des redevances sur la copie privée ou d'en préciser les modalités. La Commission aurait plutôt dû se contenter selon elle de se demander si elle avait le pouvoir en vertu de la Loi de tenir compte du programme pour établir la redevance. En allant plus loin et en déclarant le programme illégal, la Commission a fait fi du droit de la SCPCP de renoncer à la perception des sommes qui lui sont dues en vertu de la Loi.

[91] La SCPCP soutient que, si la Commission a effectivement compétence pour déclarer illégal le programme d'exonération de la redevance, la décision de la Commission est à la fois mal fondée en droit et déraisonnable, étant donné qu'elle ne peut résister à un «examen assez poussé».

[92] La SCPCP estime qu'on peut douter du caractère raisonnable de la décision de la Commission parce qu'elle contredit ses décisions antérieures sur la même question qui reposaient sur un raisonnement plus convaincant. Suivant la SCPCP, ce sont ces premières décisions qui sont bien fondées.

[93] Les détaillants et la CSMA s'opposent à la thèse préconisée par la SCPCP et ils appuient la décision de la Commission. Ils ajoutent qu'en continuant à appliquer le programme d'exonération de la redevance, la SCPCP a fait fi de la décision de la Commission.

### Analysis

[94] The principal issue to be decided is whether the Board erred in law when it held that, in setting a levy that is fair and equitable, it should disregard the CPCC's zero-rating program. First, though, it is important to deal with an issue on which the parties agreed: the inability of the CPCC or the Board to create exemptions from the levy. An analysis of this issue provides valuable context to the question of whether the Board may take the zero-rating program into account when setting the levy. It is also helpful in the resolution of the principal issue.

### Exemptions from the Statutory Scheme

[95] The gist of the reasoning advanced by the Board for holding that the zero-rating program is not authorized by the Act is reflected in the following passage (*Private Copying III*, at paragraph 82):

The Board believes that if Parliament intended to insulate non copiers from the effects of the regime, it could have and would have established mechanisms within the Act. Yet Part VIII includes only one exception, to accommodate perceptually disabled persons. The Governor in Council has the power to exclude from the regime media that would otherwise be subject to a levy. That power has not been exercised. Alternatively, Parliament might have provided the Board with the tools to accommodate those who do not use blank media to copy music. But the Act delegates no such authority to the Board.

[96] As noted, the Board's conclusion that it does not have the power to create exemptions is not contested, and is consistent with a well-recognized rule of statutory interpretation. The rule is that the expression of one thing in a statute usually suggests the exclusion of another (*expressio unius est exclusio alterius*). Pursuant to this maxim, if a statute specifies one exception (or more) to a general rule, other exceptions are not to be read in. The rationale is that the legislator has turned its mind to the issue and provided for the exemptions which were intended.

### Analyse

[94] La principale question à résoudre est celle de savoir si la Commission a commis une erreur de droit en décidant que, pour établir une redevance juste et équitable, elle ne devait pas tenir compte du programme d'exonération de la redevance de la SCPCP. Il importe toutefois en premier lieu d'aborder une question sur laquelle les parties s'entendent: l'incapacité de la SCPCP et de la Commission de créer des exemptions de la redevance. L'analyse de cette question permettra de bien situer la question de savoir si la Commission peut ou non tenir compte du programme d'exonération de la redevance pour établir la redevance. Elle est également utile pour résoudre la principale question en litige.

### Dispense d'application du régime législatif

[95] On trouve dans le passage suivant l'essentiel du raisonnement qu'a suivi la Commission pour déclarer que le programme d'exonération de la redevance n'est pas autorisé par la Loi (*Copie privée III*, au paragraphe 82):

De l'avis de la Commission, si le législateur avait eu l'intention de soustraire aux effets du régime ceux qui ne copient pas de musique, il aurait tout simplement prévu dans la Loi les mécanismes qui s'imposent. Or, la partie VIII ne prévoit qu'une seule exception, visant les personnes ayant une déficience perceptuelle. Le gouverneur en conseil a aussi le pouvoir d'exclure du régime des supports qui seraient autrement assujettis à une redevance; il ne l'a pas fait. De manière alternative, le législateur aurait pu mettre à la disposition de la Commission des mesures lui permettant de régir les personnes qui n'utilisent pas des supports vierges pour copier de la musique, mais la Loi ne lui confère pas un tel pouvoir.

[96] Ainsi qu'il a déjà été signalé, la conclusion de la Commission suivant laquelle elle n'a pas le pouvoir de créer des exemptions n'est pas contestée. Cette conclusion s'accorde d'ailleurs avec un principe d'interprétation des lois bien connu. Suivant ce principe, la mention d'une chose dans une loi implique l'exclusion de l'autre (*expressio unius est exclusio alterius*). Selon cette maxime, si la loi assortit une règle générale d'une (ou de plusieurs) exceptions, on ne peut inclure dans cette loi des exceptions qui ne s'y trouvent pas. La raison d'être de ce principe est que le législateur a pris la peine

[97] This principle was applied by the Supreme Court in *Bishop v. Stevens*, [1990] 2 S.C.R. 467, at pages 480 and 481, where at issue was whether the right to make ephemeral recordings is implicitly included in the Act as part of the right to broadcast a performance:

Furthermore, an implied exemption to the literal meaning of s. 3(1)(d) is all the more unlikely, in my opinion, in light of the detailed and explicit exemptions in s. 17(2) (now s. 27(2)) of the Act, providing for matters as diverse as private study, research or critical review, educational use, disclosure of information pursuant to various federal Acts, and performance of a musical work without motive of gain at an agricultural fair. [See also *Black's Law Dictionary*, 7th ed. St. Paul, Minn.: West Group, 1999, at page 192 and R. Sullivan, *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4th ed. Toronto: Butterworths, 2002, at page 241.]

[98] Applying this rule to Part VIII, the first exemption to the levy is found in subsection 82(2), which provides that “no levy is payable” by manufacturers or importers where the blank medium is exported from Canada. Subsection 86(1) contains the other exemption, providing that “[n]o levy is payable” where a manufacturer or importer sells or disposes of a blank medium to a “society, association or corporation that represents persons with a perceptual disability.” Parliament also expressly empowered the Cabinet to exclude from liability certain media by virtue of section 79 and paragraph 87(b) of the Act.

[99] It is also worth noting that paragraph 87(a) of the Act provides that Cabinet, and not the Board or collecting bodies, may make regulations respecting procedures for the operation of the section 86 exemption. Given that Parliament has reserved to Cabinet the task of creating the procedures for administering a legislated exemption, it cannot credibly be suggested that Parliament envisaged that the CPCC could create and administer exemptions in the form of the zero-rating program that are not explicitly created by the statute.

de se pencher sur la question et qu’il a précisé les exceptions qu’il souhaitait apporter au principe général.

[97] La Cour suprême a appliqué ce principe dans l’arrêt *Bishop c. Stevens*, [1990] 2 R.C.S. 467, aux pages 480 et 481, où le débat tournait autour de la question de savoir si le droit prévu par la Loi de diffuser l’exécution d’une œuvre comportait implicitement le droit d’en effectuer des enregistrements éphémères:

De plus, une exception implicite au sens littéral de l’al. 3(1)d) est, à mon avis, d’autant moins plausible que le par. 17(2) (maintenant par. 27(2)) de la Loi prévoit des exceptions expresses et détaillées dans des cas aussi divers que l’étude privée, la recherche, l’étude critique, l’utilisation à des fins d’éducation, la communication de documents en application de diverses lois fédérales et l’exécution, sans but lucratif, d’une œuvre musicale à une foire agricole. [Voir aussi *Black's Law Dictionary*, 7<sup>e</sup> éd., à la page 192 et R. Sullivan, *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4<sup>e</sup> éd. (Toronto, Butterworths, 2002), à la page 241.]

[98] Si l’on applique ce principe à la partie VIII, on constate que la première exemption se trouve au paragraphe 82(2), qui prévoit qu’«[a]ucune redevance n’est [. . .] payable» par le fabricant ou l’importateur lorsque le support audio vierge est exporté du Canada. Le paragraphe 86(1) renferme l’autre exemption: il prévoit que la vente ou toute autre forme d’aliénation d’un support audio vierge par un fabricant ou un importateur au profit «d’une société, association ou personne morale qui représente les personnes ayant une déficience perceptuelle ne donne pas lieu à redevance». Le législateur fédéral a par ailleurs expressément habilité le Cabinet à exonérer certains supports en vertu de l’article 79 et de l’alinéa 87b) de la Loi.

[99] Il vaut également la peine de signaler que l’alinéa 87a) de la Loi prévoit que c’est le Cabinet, et non la Commission ou les organismes de perception, qui est habilité à prendre des règlements au sujet du mode de fonctionnement de l’exemption prévue à l’article 86. Compte tenu du fait que le législateur fédéral a confié au Cabinet le soin de définir la procédure à suivre pour appliquer une exemption législative, on ne saurait logiquement prétendre que le législateur envisageait que la SCPCP puisse créer et appliquer, par le biais de son programme d’exonération de la redevance, des

[100] There is no doubt that the Board's conclusion is supported by the rule of construction which it invoked. However, the analysis must go beyond this. As the Supreme Court has repeated on numerous occasions and in various contexts (see for instance *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27; *Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, [2002] 2 R.C.S. 559; *Royal Bank of Canada v. Sparrow Electric Corp.*, [1997] 1 S.C.R. 411; *R. v. Hydro-Québec*, [1997] 3 S.C.R. 213; *Friesen v. Canada*, [1995] 3 S.C.R. 103) (E. A. Driedger, *Construction of Statutes*, 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983, at page 87):

Today there is only one principle or approach, namely, the words of an Act are to be read in their entire context and in their grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of Parliament.

[101] The strongest argument for reading into the Act the implicit authority for the grant of the exemptions which underlie the zero-rating program is the suggestion by the Board that this program goes some way to achieving statutory objectives. The Board said at paragraphs 94-95 of its reasons (*Private Copying III*):

There are valid arguments in favour of zero-rating. By definition, a business or other organization cannot engage in private copying. Thus, from a policy standpoint, they may not be the purpose for, nor the beneficiaries of the private copying regime. A mechanism that removes such stakeholders from the ambit of the levies might further strengthen the nexus between the regime and its goal, and might also reduce the incentive to turn to foreign suppliers for blank media purchases.

There are less compelling reasons for an exemption for individual consumers who do not private copy. The evidence suggests, for example, that 80-90 per cent of consumers use some blank CDs to copy music, and 40 per cent use blank CDs for no other purpose. Although not all individuals use all media for that purpose, we must bear in mind that the rate is discounted to reflect this fact. Also, the Act legalizes private copying in Canada; there is value in the option to private copy, even for those who choose not to exercise that option.

exemptions qui ne sont pas explicitement prévues par la loi.

[100] Il n'y a aucun doute que la conclusion de la Commission s'appuie sur le principe d'interprétation qu'elle a invoqué. Il faut toutefois pousser l'analyse plus loin. Ainsi que la Cour suprême l'a répété à de nombreuses reprises et dans divers contextes (voir, par exemple, les arrêts *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27; *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, [2002] 2 R.C.S. 559; *Banque Royale du Canada c. Sparrow Electric Corp.*, [1997] 1 R.C.S. 411; *R. c. Hydro-Québec*, [1997] 3 R.C.S. 213; *Friesen c. Canada*, [1995] 3 R.C.S. 103) (E. A. Driedger, *Construction of Statutes*, 2<sup>e</sup> éd. Toronto: Butterworths, 1982, à la page 87):

[TRADUCTION] Aujourd'hui il n'y a qu'un seul principe ou solution: il faut lire les termes d'une loi dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s'harmonise avec l'esprit de la loi, l'objet de la loi et l'intention du législateur.

[101] L'argument le plus solide que la Commission a avancé pour justifier l'interpolation dans la Loi d'un pouvoir implicite d'accorder les exemptions qui sont à la base du programme d'exonération de la redevance est sa proposition que ce programme permet dans une certaine mesure d'atteindre les objectifs visés par la Loi. Voici ce que la Commission déclare aux paragraphes 94 et 95 de ses motifs (*Copie privée III*):

Des arguments valables militent en faveur de l'exonération. Par définition, une entreprise ou autre institution ne peut faire de la copie privée. De point de vue politique, elles ne font pas l'objet du régime, pas plus qu'elles en tirent un bénéfice. Un mécanisme qui les soustrait à l'application de la redevance renforcera peut-être le lien entre le régime et les objectifs s'y rattachant, et dissuadera peut-être aussi les achats de supports vierges auprès de fournisseurs étrangers.

Les raisons d'accorder une exemption aux consommateurs qui ne font pas de copie privée sont moins convaincantes. Selon la preuve, par exemple, 80 à 90 pour cent des consommateurs se servent de CD vierges pour copier de la musique, et 40 pour cent n'en utilisent qu'à cette seule fin. Tous les supports achetés par des particuliers ne servent pas à copier de la musique; cela dit, il faut se rappeler que le taux est ajusté pour en tenir compte. Enfin, la Loi légalise la copie privée au Canada; l'option de faire de la copie privée a une valeur, même pour ceux qui choisissent de ne pas l'exercer.

[102] An implicit power which can be shown to advance the object of the legislation within which it is said to exist is easier to read in. However, it must still be shown that Parliament intended such a grant.

[103] The Board confronted this question (*Private Copying III*, at paragraph 96):

. . . the question is not whether or not zero-rating is desirable, but whether or not the Board, or CPCC, is legally authorized to initiate such a program. Because there is no legislative guidance to the contrary, the Board believes it does not have the legal authority delegated from Parliament to exempt those who are, under the Act, liable for the payment of levies.

[104] In coming to this conclusion, the Board noted the total absence of legislative control over the power being claimed by the CPCC and the importance of the consequences flowing from the zero-rating program, particularly with respect to blank CDs (the Board noted that, by even the most conservative estimates, tens of millions of blank CDs could be diverted from existing channels of distribution (*Private Copying III*, at paragraph 99)).

[105] The Board saw that the CPCC would effectively regulate the market for blank CDs and was concerned by the serious distribution problems which the program could engender by forcing sales outside the normal supply chain (*Private Copying III, ibid*). The Board also expressed reservations about the fairness of CPCC's program and its potential for arbitrariness (*Private Copying III, ibid*). According to the Board (*Private Copying III*, at paragraph 97):

As the Act now stands, the most untenable response is to delegate ultimate control [of the program] to the beneficiaries of the regime.

[106] It seems clear that, given its past experience with the program, the Board became struck by the extent of the discretionary power which the CPCC would yield in the marketplace if the program was extended as proposed. Realizing the impact of the program, the

[102] Il est plus facile d'interpoler dans la loi un pouvoir implicite dont on peut démontrer qu'il favorise l'atteinte des objectifs visés par cette même loi. Il faut cependant quand même démontrer que le législateur avait l'intention de conférer ce pouvoir.

[103] La Commission s'est attaquée à cette question (*Copie privée III*, au paragraphe 96):

[...] la question n'est pas de savoir s'il est désirable d'instituer un programme d'exonération, mais plutôt de déterminer si soit la Commission, soit la SCPCP, sont légalement habilitées à mettre en place un tel programme. En raison de l'absence d'indications législatives contraires, la Commission croit que le législateur ne lui a pas attribué la compétence d'exempter ceux qui, aux termes de la Loi, sont tenus de payer une redevance.

[104] Pour en arriver à cette conclusion, la Commission a signalé l'absence totale de contrôle législatif sur le pouvoir revendiqué par la SCPCP, de même que l'ampleur des conséquences découlant du programme d'exonération de la redevance, surtout dans le cas des CD vierges (la Commission a fait remarquer que, même en s'en tenant aux évaluations les plus conservatrices, des dizaines de millions de CD vierges risquaient d'être détournés des circuits de distribution existants (*Copie privée III*, au paragraphe 99)).

[105] La Commission a estimé que la SCPCP pouvait de fait réglementer le marché des CD vierges et elle s'est dite préoccupée par les graves problèmes de distribution que le programme risquait d'occasionner en faisant sortir les ventes de la chaîne d'approvisionnement habituelle (*Copie privée III, ibid*). La Commission a aussi exprimé des réserves au sujet de l'équité du programme de la SCPCP et elle a signalé les risques d'arbitraire qu'il comportait (*Copie privée III, ibid*). Suivant la Commission (*Copie privée III*, au paragraphe 97):

En vertu de la Loi telle que libellée en ce moment, l'approche la moins défendable consiste à déléguer le pouvoir ultime aux bénéficiaires du régime.

[106] Il semble clair que, vu son expérience passée avec le programme, la Commission a été frappée par l'ampleur du pouvoir discrétionnaire que la SCPCP pourrait exercer sur les forces du marché si le programme était élargi comme il était proposé. Se

Board did not accept that Parliament could have intended such an extensive grant without providing for a framework for its exercise.

Is the Zero-Rating Program Relevant to Setting the Levy?

[107] The question to be answered is whether Parliament intended the cost of the levy set by the Board to be passed on to all end users, or only to those who actually copy music. In the words of the Board (*Private Copying III*, at paragraph 93):

If Parliament intended the burden of the levy to be borne by all end users, except those specifically exempted by legislation, then zero-rating goes against that purpose. If instead Parliament intended the costs of the levy to be borne ultimately only by those end users who engage in private copying, then zero-rating works toward that end.

[108] In order to address this question, it is first necessary to determine the applicable standard of review on the basis of a pragmatic and functional analysis. Whether the Board may, must or must not take account of a factor in the exercise of its discretion in setting a “fair and equitable” levy is a question of statutory interpretation. Determining an appropriate levy is a discretionary decision that lies at the heart of the Board’s mandate and expertise.

[109] Deciding what factors are relevant to fixing the levy is so intimately connected with determining what is “fair and equitable” as to fall within the Board’s regulatory expertise. Thus, in *Trans Mountain Pipe Line Co. Ltd. v. National Energy Board*, [1979] 2 F.C. 118 (C.A.), at page 121, Pratte J.A. said, writing for the Court:

Whether or not tolls are just and reasonable is clearly a question of opinion which, under the Act, must be answered by the Board and not by the Court. The meaning of the words “just and reasonable” in section 52 is obviously a question of

rendant compte des répercussions du programme, la Commission n’a pas accepté l’idée que le législateur fédéral ait pu vouloir accorder des pouvoirs aussi vastes sans en encadrer l’exercice.

Le programme d’exonération de la redevance est-il utile pour établir la redevance?

[107] La question à laquelle il faut répondre est celle de savoir si le législateur voulait que le coût de la redevance établie par la Commission soit supporté par tous les utilisateurs ou seulement par ceux qui copient effectivement de la musique. Pour reprendre les mots employés par la Commission (*Copie privée III*, au paragraphe 93):

Si le législateur entendait que le fardeau de la redevance soit réparti entre tous les utilisateurs, sauf ceux expressément exemptés aux termes de la Loi, l’exonération est incompatible avec l’économie du régime. Si le législateur voulait plutôt que ce coût ne soit assumé en bout de piste que par ceux et celles s’adonnant à la copie privée, l’exonération de la redevance devient une mesure utile; [ . . . ]

[108] Pour résoudre cette question, il faut d’abord déterminer la norme de contrôle applicable en fonction de l’analyse pragmatique et fonctionnelle. La question de savoir si la Commission peut, doit ou ne doit pas tenir compte d’un facteur déterminé pour exercer son pouvoir discrétionnaire en vue d’établir une redevance «juste et équitable» est une question d’interprétation législative. La détermination de la redevance appropriée est une décision discrétionnaire qui se situe au cœur même du mandat et des compétences spécialisées de la Commission.

[109] La détermination des facteurs qui sont utiles pour établir la redevance est à ce point étroitement liée à la caractérisation de ce qui est «juste et équitable» pour relever ainsi de la compétence de la Commission en matière de réglementation. Voici, à ce propos, ce que la Cour dit, sous la plume du juge Pratte, dans l’arrêt *Trans Mountain Pipe Line Co. Ltd. c. L’Office national de l’énergie*, [1979] 2 C.F. 118 (C.A.), à la page 121:

De toute évidence, c’est à l’Office et non à la Cour de décider, en vertu de la Loi, si ces droits sont justes et raisonnables. La signification des mots «justes et raisonnables» contenus à l’article 52 est évidemment une question de droit,

law, but that question is very easily resolved since those words are not used in any special technical sense and cannot be said to be obscure and need interpretation. What makes difficulty is the method to be used by the Board and the factors to be considered by it in assessing the justness and reasonableness of tolls. The statute is silent on these questions. In my view, they must be left to the discretion of the Board which possesses in that field an expertise that judges do not normally have. If, as it has clearly done in this case, the Board addresses its mind to the right question, namely, the justness and reasonableness of the tolls, and does not base its decision on clearly irrelevant considerations, it does not commit an error of law merely because it assesses the justness and reasonableness of the tolls in a manner different from that which the Court would have adopted. [Emphasis added.]

[110] Consequently, while the relevance of the zero-rating program to the setting of the levy raises an issue of statutory construction which may seem to point towards correctness as the appropriate standard of review, the Board resorted to its considerable rate-setting expertise in assessing the impact of the zero-rating program, and in concluding therefrom that the implementation of the program could not have been intended by Parliament. In my view, a degree of deference is owed to the Board on that aspect of the decision: see *Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Canadian Assn. of Internet Providers*, [2002] 4 F.C. 3 (C.A.), at paragraph 51.

[111] Accordingly, the Court should not interfere unless it can be shown that the conclusion reached by the Board does not conform to reason. Absent a privative clause, and because the issue in dispute involves the interpretation of the *Copyright Act*, unreasonableness *simpliciter* would seem to be the appropriate standard of review.

[112] For the reasons that follow, it is my view that the Board's reasons easily withstand the "somewhat probing examination" to which decisions reviewable for unreasonableness are subject: *Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.*, [1997] 1

qu'on peut néanmoins très facilement résoudre, étant donné que ces mots ne sont pas utilisés dans un sens technique particulier: on ne peut donc dire qu'ils sont obscurs et qu'ils nécessitent une interprétation. La difficulté vient de la méthode que l'Office doit utiliser et des facteurs dont il doit tenir compte pour évaluer le caractère juste et raisonnable des droits. La loi n'aborde pas ces questions. À mon avis, elles doivent être laissées à la discrétion de l'Office qui possède, dans ce domaine, des compétences que n'ont habituellement pas les juges. Si l'Office porte son attention sur la bonne question, comme il l'a manifestement fait dans la présente affaire, c'est-à-dire sur le caractère juste et raisonnable des droits, et s'il ne fonde pas sa décision sur des considérations manifestement non pertinentes, il ne commet pas d'erreur de droit simplement parce qu'il évalue le caractère juste et raisonnable de ces droits selon une méthode différente de celle qu'aurait adoptée la Cour. [Non souligné dans l'original.]

[110] En conséquence, bien que l'utilité du programme d'exonération de la redevance pour la détermination de la redevance soulève une question d'interprétation des lois, ce qui donnerait à penser que la norme de contrôle appropriée est celle du bien-fondé (ou norme de la décision correcte), la Commission a fait appel à ses connaissances fouillées en matière d'établissement de tarifs pour évaluer les répercussions du programme d'exonération de la redevance et pour en conclure que le législateur fédéral ne pouvait avoir voulu qu'un tel programme soit mis en œuvre. À mon avis, il y a lieu de faire preuve d'une certaine retenue en ce qui concerne cet aspect de la décision de la Commission (voir l'arrêt *Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c. Assoc. canadienne des fournisseurs Internet*, [2002] 4 C.F. 3 (C.A.), au paragraphe 51).

[111] La Cour ne devrait donc pas intervenir à moins qu'on puisse démontrer que la conclusion tirée par la Commission n'est pas conforme à la raison. À défaut de clause privative et comme la question en litige implique l'interprétation de la *Loi sur le droit d'auteur*, la norme de la décision raisonnable *simpliciter* semblerait être la norme de contrôle appropriée.

[112] Pour les motifs qui suivent, je suis d'avis que les motifs de la Commission résistent aisément à l'«examen assez poussé» auquel sont assujetties les décisions susceptibles de faire l'objet d'un contrôle judiciaire en fonction de la norme de la décision raisonnable (*Canada*

S.C.R. 748, at paragraph 56. Indeed, given my conclusion on the exemption issue, it would have been unreasonable for the Board to have concluded that it should take the zero-rating program into account.

[113] In *Private Copying III*, the Board explained that the levy was intended to apply to all blank media regardless of their use and that the zero-rating program created an exemption contrary to that intent in excluding from the levy persons who do not private copy (at paragraphs 80, 83 and 96):

... the private copying regime, in particular section 82, is universal. By this is meant that a levy is payable on every blank audio recording medium manufactured or imported in Canada for the purpose of trade. One limited exemption aside [section 86], the law states that every manufacturer or importer acting for the purpose of trade is liable to pay the levy on every audio recording medium, regardless of the ultimate purchaser's identity or the medium's ultimate use.

...

All of these considerations suggest strongly that, under the existing legal framework, only those mentioned expressly were intended to be exempt from payment of the levies.

...

As structured, the zero-rating program creates exemptions. [Footnote omitted.]

[114] These exemptions have a direct impact on the levies set by the Board. If the exemptions are not authorized, the levy must be calculated on the basis that all purchasers of blank media will pay it. If the exemptions are authorized, the levy must be adjusted upwards to account for the levy-free purchases of blank media under the program.

[115] The treatment of audiocassettes in *Private Copying II* illustrates this. Upon deciding, on that one occasion, that the impact of the program could be taken into account in setting the levy, the Board had to increase the levy by some 20 per cent in order to account for the

(*Directeur des enquêtes et recherches*) c. *Southam Inc.*, [1997] 1 R.C.S. 748, au paragraphe 56). D'ailleurs, compte tenu de ma conclusion sur la question de l'exemption, il aurait été déraisonnable de la part de la Commission de conclure qu'elle devait tenir compte du programme d'exonération de la redevance.

[113] Dans *Copie privée III*, la Commission a expliqué que la redevance devait s'appliquer à tous les supports vierges indépendamment de leur utilisation et que le programme d'exonération de la redevance créait une exemption, contrairement à cette intention, en exonérant du paiement de la redevance les personnes qui ne s'adonnent pas à la copie privée (aux paragraphes 80, 83 et 96):

[...] le régime de copie privée, l'article 82 en particulier, est universel. La Commission entendait par cela qu'une redevance est exigible sur tout support audio vierge fabriqué ou importé au Canada à des fins commerciales. Exception faite d'une exemption limitée, la Loi prévoit que tout fabricant ou importateur agissant à des fins commerciales est tenu de payer la redevance sur chaque support audio, peu importe l'identité du dernier acheteur ou l'utilisation finale qui en sera faite.

[...]

Toutes ces considérations donnent fortement à penser que, dans le cadre législatif actuel, seules les parties expressément désignées bénéficient d'une exemption.

[...]

Sous sa forme actuelle, le programme d'exonération crée des exemptions. [Note omise.]

[114] Ces exemptions ont des incidences directes sur les redevances fixées par la Commission. Si les exemptions ne sont pas autorisées, la redevance doit être calculée à partir du principe que tous les acheteurs de supports vierges la paieront. Si les exemptions sont autorisées, la redevance devra être rajustée à la hausse pour tenir compte des ventes en franchise de supports vierges que le programme autorise.

[115] Le traitement que la Commission a réservé aux cassettes audio dans la décision *Copie privée II* illustre bien cette façon de voir. Après avoir décidé, à cette seule occasion, que l'on pouvait tenir compte des incidences du programme d'exonération pour établir la redevance,

sales on which the levy was no longer being collected by reason of the program (*Private Copying II*, at page 18). The question is thus inexorably linked to the exercise of the Board's rate-setting function.

[116] In my view, the holding by the Board that the zero-rating program is "illegal" simply means that the Board will disregard it when setting the levy. Nevertheless, the CPCC argues that the Board exceeded its jurisdiction by ruling on the legality of private agreements with the program participants. It quotes in this regard a passage of the decision of this Court in *Posen v. Minister of Consumer and Corporate Affairs Canada*, [1980] 2 F.C. 259 (C.A.), at page 262:

In my view, it is clear that Parliament never intended, in setting up the Copyright Appeal Board as a regulatory agency for rate-fixing that the Board also would have the power to adjudicate upon contractual rights between parties claiming an interest in performing rights. The Board sets the rates. The societies must still establish their legal right to collect the tariff and if a user contests that right, then the Courts are the proper forum for a determination of the rights of the respective parties, not the Board.

With respect, I do not think the Board had any jurisdiction to inquire into the matters raised before it by the applicants since the applicants did not contest the quantum of the tariffs either before the Board or at the hearing before us. In my view, that should have been an end of the matter since the quantum of the rates is the only matter entrusted to the Board by the statute.

[117] However, the rule set out in *Posen* is not absolute. As was held by this Court in *FWS Joint Sports Claimants v. Canada (Copyright Board)*, [1992] 1 F.C. 487 (C.A.), the Board may indeed make pronouncements which impact on contractual rights if its rate-setting function so requires (at page 494).

As for the matter of the Board deciding questions of contractual rights, it is clear that the Board must do so, at least in a preliminary way, as a necessary incident to the exercise of

la Commission s'est vue forcer d'augmenter la redevance d'environ 20 pour 100 pour tenir compte des ventes sur lesquelles la redevance n'était plus perçue en raison du programme (*Copie privée II*, à la page 18). La réponse à cette question dépend donc nécessairement de la façon dont la Commission a exercé sa fonction d'établissement du tarif des redevances.

[116] À mon avis, en déclarant «illégal» le programme d'exonération de la redevance, la Commission signifiait seulement son intention de ne pas en tenir compte pour établir la redevance. La SCPCP soutient néanmoins que la Commission a excédé sa compétence en se prononçant sur la légalité d'ententes de gré à gré conclues avec les participants du programme. Elle cite à cet égard un passage tiré de l'arrêt de notre Cour dans l'affaire *Posen c. Le ministre de la Consommation et des Corporations du Canada*, [1980] 2 C.F. 259 (C.A.), à la page 262:

À mon avis, il est clair que le Parlement n'a jamais voulu, en créant la Commission d'appel du droit d'auteur pour en faire un organisme de réglementation des tarifs, doter cette dernière du pouvoir de trancher les litiges de nature contractuelle qui pourraient survenir relativement à la propriété des droits d'exécution. La Commission fixe les tarifs et c'est aux sociétés qu'il incombe d'établir qu'elles ont le droit de percevoir les sommes y prévues. En cas de contestation de ce droit, les tribunaux et non la Commission sont l'instance indiquée pour la détermination des droits des parties respectives.

En toute déférence, je suis d'avis que la Commission n'avait pas compétence pour examiner les questions soulevées par les requérants, puisque celles-ci ne portaient pas sur le quantum des tarifs. Cela met donc un terme à la présente affaire puisqu'en vertu de la Loi, la Commission n'a compétence que pour fixer le quantum des tarifs.

[117] La règle posée dans l'arrêt *Posen* n'est toutefois pas absolue. Ainsi que notre Cour l'a jugé dans l'arrêt *FWS Joint Sports Claimants c. Canada (Commission du droit d'auteur)*, [1992] 1 C.F. 487 (C.A.), la Commission peut rendre des décisions qui ont des incidences sur des droits contractuels si sa fonction d'établissement des tarifs l'exige (à la page 494).

Quant à savoir si la Commission peut trancher des questions portant sur des droits contractuels, il est évident que la Commission doit forcément le faire, du moins au préalable,

its jurisdiction. It cannot value a right unless it exists. The Board's conclusion as to legal rights may not bind everyone for all time, but it cannot perform its mandate without making a legal determination about these rights. It may be different, however, where all that the Board is asked to do is to determine the rights of the parties (see *Posen* . . .)

[118] In this instance, the Board decided that it had to resolve the ambiguity arising from its prior decisions by making it clear that the zero-rating program had no statutory underpinning and that the exemption from liability to pay the levy extended to program participants by the CPCC was therefore illegal. In my view, the Board said no more than this when it held (*Private Copying III*, at paragraph 96) that the program "has no legal basis and is therefore illegal."

[119] The CPCC suggests that the effect of the Board's decision is to take away the common law right of rightsholders to waive the payment of levies. According to the CPCC, the waiver by rightsholders of their right to collect levies is the sole legal basis for the program. Hence, the legality of the program does not rest on the Act, and the Board exceeded its jurisdiction in holding that the program and the underlying third party agreements are illegal.

[120] I agree that the Board had no statutory authority to pronounce on the legality of the program so described. However, I do not read the Board's decision as holding that the program, to the extent that it is based on the waiver by rightsholders of their rightful entitlement, is illegal.

[121] Indeed, the Board made it clear in the course of its reasons that the CPCC can forego the collection of levies legally owing to it, if it so wishes (*Private Copying III*, at paragraph 100). However, the CPCC can no longer expect that the Board will compensate it for the negative impact of the program on its revenues

dans l'exercice de sa compétence. On ne peut évaluer un droit à moins qu'il n'existe. Il se peut que la conclusion de la Commission relativement aux garanties juridiques ne lie pas tout le monde pour toujours, mais elle ne peut remplir sa mission sans rendre une décision juridique au sujet de ces droits. Ce peut être différent, toutefois, lorsque tout ce qu'on demande à la Commission est de déterminer les droits des parties (voir *Posen* [. . .]).

[118] Dans le cas qui nous occupe, la Commission a estimé qu'elle devait lever l'ambiguïté suscitée par ses décisions antérieures en précisant bien que le programme d'exonération de la redevance n'avait aucun fondement juridique et que la dispense de l'obligation d'acquitter la redevance que la SCPCP avait accordée aux participants au programme était par conséquent illégale. À mon avis, la Commission ne dit rien de plus lorsqu'elle déclare (*Copie privée III*, au paragraphe 96) que le programme est «sans fondement juridique et donc, illégal».

[119] Suivant la SCPCP, la décision de la Commission a pour effet de retirer aux titulaires de droits la faculté que la common law leur reconnaît de renoncer au paiement des redevances. Selon la SCPCP, la renonciation, par les titulaires de droits, à leur droit de percevoir des redevances est le seul et unique fondement juridique du programme. La légalité du programme ne dépend donc pas de la Loi et la Commission a donc outrepassé sa compétence en déclarant illégaux le programme et les ententes conclues sous son empire avec des tiers.

[120] Je suis d'accord pour dire que la Commission n'avait pas le pouvoir légal de se prononcer sur la légalité du programme. Cependant, selon moi, la Commission n'a pas déclaré, par sa décision, le programme illégal, dans la mesure où celui-ci repose sur la renonciation, par les titulaires de droits, à ce à quoi ils ont légitimement droit.

[121] D'ailleurs, la Commission précise bien dans ses motifs que la SCPCP peut choisir de ne pas percevoir les redevances qui lui sont légalement dues, si tel est son désir (*Copie privée III*, au paragraphe 100). La Commission ajoute toutefois que la SCPCP ne peut plus s'attendre à ce que la Commission l'indemnise des effets

(*Private Copying III*, at paragraph 180).

[122] The CPCC argues that the Board has no choice but to take the impact of the program into account, once it is implemented, just as it must take into account any other market reality. This is how the Board summarized the argument (*Private Copying III*, at paragraph 91):

In the present proceedings, rights-holders [through the CPCC] argue that the Board has no control over, or power to stop them from, zero-rating. Once zero-rating has occurred, they say it is fair and equitable that they not suffer as a result. In short, rights-holders say zero-rating is only relevant to the Board as a market reality that should be accounted for after it has occurred.

[123] The Board rejected this proposition outright. It came to realize that the CPCC was attempting to introduce through the back door the very exemption which it had twice refused to recognize. Blank media sales to purchasers who do not private copy were being excluded from the levy base by the CPCC, and the Board was being told that it had no choice but to take account of the reduced number of units on which the levy was being collected.

[124] This is what led the Board in *Private Copying III* to hold, consistently with its prior rulings that the exemptions underlying the program were contrary to Part VIII, that it would no longer compensate rightsholders for the effect of the program on CPCC's revenues.

[125] In my view, the Board did not commit any reviewable error when it held that the zero-rating program is not authorized under the Act and "illegal" in that limited sense, and that it would no longer compensate the CPCC for the impact of the program on its revenues because that would, in effect, provide for an exemption from the scheme, contrary to Parliament's intention. The Board's decision is thus inexorably linked to its rate-setting function, and any impact which it might have on contractual rights is a necessary incident of the

négatifs du programme sur ses revenus (*Copie privée III*, au paragraphe 180).

[122] La SCPCP soutient que la Commission n'a d'autre choix que de tenir compte des incidences du programme une fois que celui-ci a été mis en œuvre, au même titre qu'elle doit tenir compte de toute autre réalité du marché. Voici comment la Commission a résumé cet argument (*Copie privée III*, au paragraphe 91):

En l'espèce, les titulaires de droits [par l'entremise de la SCPCP] soutiennent que la Commission n'a aucun emprise sur le programme et qu'elle ne peut les empêcher d'accorder des exonérations. Dès l'entrée en vigueur du programme, ajoutent-ils, il n'est que juste qu'ils ne soient pas lésés par sa mise en œuvre. Bref, ils estiment que l'exonération n'est significative pour la Commission qu'en tant que réalité propre au marché devant être prise en considération après sa mise en place.

[123] La Commission a rejeté d'emblée cette proposition. Elle s'est rendu compte que la SCPCP cherchait à introduire de façon détournée l'exemption même qu'elle avait refusé à deux reprises de reconnaître. La SCPCP excluait de l'assiette de la redevance les supports vierges achetés par des personnes ne faisant pas de copie privée et elle disait à la Commission qu'elle n'avait d'autre choix que de tenir compte du nombre réduit d'unités sur lesquelles la redevance était perçue.

[124] C'est ce qui a amené la Commission à déclarer, dans *Copie privée III*, conformément à ses décisions précédentes suivant lesquelles les exemptions à la base du programme allaient à l'encontre de la partie VIII, qu'elle n'indemniserait plus les titulaires de droits pour remédier aux conséquences du programme sur les revenus de la SCPCP.

[125] À mon avis, la Commission n'a commis aucune erreur justifiant notre intervention en jugeant que le programme d'exonération de la redevance n'est pas autorisé par la Loi et en le déclarant «illégal» dans ce sens limité, et en déclarant qu'elle n'indemniserait plus la SCPCP pour pallier les conséquences du programme sur ses revenus parce qu'autrement, la SCPCP serait soustraite à ce régime, ce qui serait contraire à la volonté du législateur. La décision de la Commission est donc intimement liée à sa fonction d'établissement du tarif, et

exercise of its jurisdiction (see *FWS Joint Sports Claimants*, at page 494).

[126] I therefore conclude that the Board properly held that the zero-rating program has no statutory underpinning and that, accordingly, its impact ought not to be recognized in setting the levy.

[127] The application for judicial review brought by the CPCC should accordingly be dismissed, with costs.

#### Interim Relief

[128] At the close of the hearing, the CPCC requested that, if the ruling of the Board as to zero-rating is upheld, the decision of the Court be stayed, pending an eventual leave application to the Supreme Court.

[129] The CPCC argued that participants have left the program as a result of the Board's decision and that it will suffer irreparable harm unless a stay is granted. According to the CPCC, the balance of convenience favours the issuance of a stay as nothing will be lost to anyone if a stay is granted.

[130] I do not believe that irreparable harm has been established, nor do I believe that the balance of convenience favours the issuance of a stay. I accept that signatories to the program may leave it as a result of the Board's decision, as confirmed by this Court. But this will not prevent the CPCC from recouping all participants in the event that the statutory legitimacy of the program is re-established on appeal. Furthermore, there is a public interest in ensuring that meanwhile, the program is understood for what it is, i.e., a voluntary waiver of levies and no more.

l'impact que cette décision est susceptible d'avoir sur des droits contractuels constitue un aspect indissociable de l'exercice de sa compétence (voir l'arrêt *FWS Joint Sports Claimants*, à la page 494).

[126] Je conclus donc que c'est à bon droit que la Commission a jugé que le programme d'exonération de la redevance n'avait aucun fondement légal et qu'il n'y avait donc pas lieu de tenir compte de ses incidences pour établir la redevance.

[127] La demande de contrôle judiciaire introduite par la SCPCP devrait par conséquent être rejetée avec dépens.

#### Mesure provisoire

[128] À la clôture de l'audience, la SCPCP a demandé qu'advenant le cas où la décision de la Commission sur l'exonération de la redevance serait confirmée, l'exécution de la décision de la Cour soit suspendue en attendant la présentation d'une éventuelle demande d'autorisation à la Cour suprême.

[129] La SCPCP signale que des participants se sont désistés du programme par suite de la décision de la Commission et elle affirme que, si la Cour ne sursoit pas à l'exécution du jugement, elle subira un préjudice irréparable. Suivant la SCPCP, la prépondérance des inconvénients favorise l'octroi d'un sursis car personne ne perdra rien si le sursis est accordé.

[130] Je ne crois pas que l'existence d'un préjudice irréparable ait été démontrée ou que la prépondérance des inconvénients favorise l'octroi d'un sursis. J'admets qu'il est possible que des signataires du programme aient cessé d'y participer par suite de la décision de la Commission, comme notre Cour l'a d'ailleurs confirmé. Mais cet état de fait n'empêchera pas la SCPCP de récupérer tous les participants si la légalité du programme est rétablie en appel. Qui plus est, il est dans l'intérêt du public de s'assurer que, dans l'intervalle, l'objet du programme soit bien compris, c'est-à-dire qu'il soit perçu comme une renonciation volontaire à des redevances et rien d'autre.

[131] The retailers have also asked for interim relief in the event that the Board's decision is confirmed. They ask for an order compelling the CPCC to comply with the Board's decision.

[132] There is no need for such an order. The decision of the Court is binding on the CPCC notwithstanding appeal. It follows that the CPCC can no longer promote the program on the basis that it has statutory legitimacy or justify its existence to rightsholders on the basis that they will be compensated for its negative impact on CPCC's revenues. I do not believe that an interim order is required to ensure this result.

Application A-10-04—Digital Audio Recorder (MP3 Player) Levy and Rate Setting

[133] The third judicial review application raises two issues. The first is whether a permanently embedded or non-removable memory, incorporated into a digital audio recorder (MP3 player), retains its identity as an "audio recording medium" and can be levied as such under Part VIII.

[134] The second is whether the Board could set a levy on this embedded memory beyond that sought by the CPCC and, if so, whether the levy in question was set within the bounds of fairness.

First Issue

[135] The term "audio recording medium" (medium) is defined in section 79:

79. . . .

"audio recording medium" means a recording medium, regardless of its material form, onto which a sound recording may be reproduced and that is of a kind ordinarily used by individual consumers for that purpose, excluding any prescribed kind of recording medium.

[136] The levy is imposed on a "blank audio recording medium" (previously identified as "blank media" or

[131] Les détaillants réclament eux aussi une mesure provisoire pour le cas où la décision de la Commission serait confirmée. Ils sollicitent une ordonnance forçant la SCPCP à se conformer à la décision de la Commission.

[132] Il n'est pas nécessaire de prononcer une telle ordonnance. La décision de la Cour lie la SCPCP indépendamment de tout appel. Il s'ensuit que la SCPCP ne peut plus faire la promotion du programme en faisant valoir sa légitimité ou en justifier l'existence auprès des titulaires de droits en leur laissant croire qu'ils seront indemnisés des incidences négatives du programme sur les revenus de la SCPCP. Je ne crois pas qu'une mesure provisoire soit nécessaire pour obtenir ce résultat.

Dossier A-10-04—Détermination de la redevance et du tarif sur les enregistreurs audionumériques (lecteurs MP3)

[133] La troisième demande de contrôle judiciaire soulève deux questions. La première question est celle de savoir si une mémoire intégrée en permanence ou une mémoire inamovible, incorporée dans un enregistreur audionumérique (lecteur MP3), conserve son identité de «support audio» et est assujettie à la redevance prévue à la partie VIII.

[134] La seconde question est celle de savoir si la Commission pouvait fixer une redevance sur les mémoires intégrées qui était supérieure à celle réclamée par la SCPCP et, dans l'affirmative, si la redevance en question était équitable.

Première question

[135] L'article 79 définit comme suit l'expression «support audio» (support):

79. [. . .]

«support audio» Tout support audio habituellement utilisé par les consommateurs pour reproduire des enregistrements sonores, à l'exception toutefois de ceux exclus par règlement.

[136] La redevance est imposée sur tout «support audio vierge» (auparavant désigné sous le nom de

“blank medium”) which is defined, in its relevant part, as (section 79):

79.

(a) an audio recording medium onto which no sounds have ever been fixed, and

(b) any other prescribed audio recording medium;

### The Decision of the Board

[137] The Board denied CPCC’s request to establish a levy on recordable or rewritable DVDs, removable memory cards and removable micro hard drives. It found that these were not ordinarily used by individuals for the purpose of copying music (*Private Copying III*, at paragraphs 146-151).

[138] However, it held that digital audio recorders (MP3 players) were so used and that the memory embedded therein qualified as a medium within the meaning of the definition. The fact that this memory was incorporated into a device did not cause it to lose its identity so as to take it outside the statutory definition.

[139] The Board’s exact reasoning for holding that memory permanently embedded in a digital audio recorder was leivable rests on the above quoted definition of an “audio recording medium”. The Board said (*Private Copying III*, at paragraph 117):

There are two aspects of [the definition] that are relevant to the Board in these proceedings. The first relates to the proper interpretation of the phrase “ordinarily used by individual consumers for that purpose”. The second relates to the relevance of a medium’s physical attributes (“a recording medium, regardless of its material form”), particularly the significance of its incorporation into a device.

[140] Addressing the first aspect, the Board held that the intrinsic physical attributes of a digital audio recorder, including its size, convenience and compatibility, supported the conclusion that it was “ordinarily used by individual consumers” for copying

«support vierge») que la Loi définit comme suit (article 79):

79. [. . .]

[. . .] Tout support audio sur lequel aucun son n’a encore été fixé et tout autre support audio précisé par règlement.

### La décision de la Commission

[137] La Commission a rejeté la demande de la SCPCP visant à assujettir à une redevance les DVD enregistrables ou réinscriptibles, les cartes mémoire et les microdisques durs amovibles. Elle a conclu que ces dispositifs n’étaient pas habituellement utilisés par les consommateurs pour copier de la musique (*Copie privée III*, aux paragraphes 146 à 151).

[138] Elle a toutefois estimé que les enregistreurs audionumériques (lecteur MP3) étaient utilisés à cette fin et que la mémoire intégrée à ces enregistreurs audionumériques répondait à la définition de support audio. Le fait que cette mémoire soit intégrée à un appareil ne lui fait pas perdre son identité, de sorte qu’elle répond toujours à la définition prévue par la Loi.

[139] Le raisonnement exact qu’a suivi la Commission pour juger qu’une mémoire intégrée en permanence à un enregistreur audionumérique est passible de la redevance repose sur la définition précitée de l’expression «support audio». Voici ce que dit la Commission (*Copie privée III*, au paragraphe 117):

En l’espèce, deux éléments de [la définition] intéressent la Commission. Le premier se rapporte à l’interprétation de l’expression «habituellement utilisé par les consommateurs pour reproduire des enregistrements sonores». Le deuxième concerne la pertinence des attributs physiques du support («Tout support audio»), en particulier l’effet éventuel de son intégration à un appareil. Enfin, un aspect connexe concerne la notion de support «vierge».

[140] Sur le premier aspect, la Commission a estimé que les propriétés physiques intrinsèques de l’enregistreur audionumérique, notamment sa taille, son côté pratique et sa compatibilité, permettaient de conclure qu’il était «habituellement utilisé par les

music (*Private Copying III*, at paragraph 155). It follows that the memory embedded therein was also so used. This conclusion so far as it goes is not contested.

[141] The reasoning with respect to the second aspect of the definition is a function of substance over form (*Private Copying III*, at paragraphs 126, 130 and 131):

A second aspect of the definition of an “audio recording medium” relates to the form of the medium. This issue is important because the Board was asked to establish a levy on memory in devices, although not on devices themselves. Hence, the question at this stage is whether or not the incorporation of a product into a device can affect its status as an audio recording medium.

...

As regards the physical characteristics of the product itself, the definition of an “audio recording medium” could hardly have been drafted more broadly. Specifically, the English version of the text contains the clause, “regardless of its material form”. To the Board, the plain and ordinary meaning of this phrase rules out the possibility that the levy was intended to apply only to “removable” media, let alone only to audiocassettes.

This language also demonstrates that it is not determinative whether the medium is affixed, incorporated or otherwise integrated in a device. Its breadth supports the conclusion that liability to pay a levy cannot be dependant [*sic*] upon physical characteristics alone. A medium that is incorporated into a device remains a medium.

#### Alleged Errors in Decision under Review

[142] The four members of the CSMA who appear as applicants in this judicial review application argue that the Board erred in law in holding that a permanently embedded memory in a digital audio recorder (MP3 player) is a medium and, as such, leviable under Part VIII.

[143] The applicants argue that, when incorporated into a digital audio recorder, the embedded memory becomes integrated in, and inseparable from, this device,

consommateurs» pour copier de la musique (*Copie privée III*, au paragraphe 155). Il s’ensuit que la mémoire intégrée à cet appareil était également utilisée à cette fin. Cette conclusion n’est pas contestée en soi.

[141] Le raisonnement que la Commission a suivi en ce qui concerne le second aspect de la définition écarte la forme au profit du fond (*Copie privée III*, aux paragraphes 126, 130 et 131):

Un deuxième élément de la définition de «support audio» se rapporte à la forme du support. Cette question est importante parce que la Commission a été invitée à établir une redevance sur la mémoire intégrée à certains appareils mais non sur les appareils eux-mêmes. À ce stade, il convient donc de se demander si l’intégration d’un produit à un appareil peut avoir une incidence sur son statut de support audio.

[. . .]

En ce qui a trait aux caractéristiques physiques du produit lui-même, la définition de «support audio» aurait difficilement pu être formulée de façon plus large. Plus spécifiquement, la version anglaise fait référence à tout support audio «*regardless of its material form*». Pour la Commission, le sens ordinaire de ces mots exclut la possibilité que la redevance ne devrait s’appliquer qu’aux supports «amovibles», et encore moins qu’aux seules cassettes audio.

Cette formulation démontre également qu’il n’importe pas que le support soit fixé ou autrement intégré à un appareil. L’étendue de la définition appuie la conclusion voulant que l’obligation de payer une redevance n’est pas tributaire des seules caractéristiques physiques du support. Un support intégré à un appareil demeure un support.

#### Erreurs dont serait entachée la décision à l’examen

[142] Les quatre membres de la CSMA qui agissent à titre de demanderesse dans la présente instance en contrôle judiciaire soutiennent que la Commission a commis une erreur de droit en assimilant à un support la mémoire intégrée en permanence à un enregistreur audionumérique (lecteur MP3) et la considérant par conséquent assujettie à la redevance prévue à la partie VIII.

[143] Les demanderesse expliquent que la mémoire intégrée à un enregistreur audionumérique en fait partie intégrante, ne peut plus en être dissociée et perd donc

and thus loses its separate identity. Hence, it cannot be said that a manufacturer or importer who sells a digital audio recorder also sells the embedded memory.

[144] In the alternative, the applicants submit that the Board has created an exemption from the scope of Part VIII of the Act, by only imposing a levy on memory when it is embedded in digital audio recorders, and not when the identical memory is embedded in other electronic devices (such as heart-rate monitors, digital cameras, personal digital assistants or telephones).

#### Analysis

[145] It is not necessary to undertake a lengthy analysis to ascertain the applicable standard of review as it turns on the definitions set out in section 79 and this Court has already held that the Board's interpretation of these definitions must be assessed against a standard of correctness.

[146] In *Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Canadian Assn. of Internet Providers*, this Court said [at paragraphs 98, 104 and 105]:

The heart of the Board's expertise is in the administration of those provisions of the *Copyright Act* pertaining to the setting and allocation of royalties. While necessary for enabling the Board to perform that function, its decisions defining activities that infringe copyright have implications that "stray from the core expertise of the tribunal": *Pushpanathan, supra*, at paragraph 38.

...

In my opinion, the scale is tipped decisively in favour of correctness review by the fact that the Copyright Board's interpretation of provisions of the *Copyright Act* in dispute here is not within its exclusive domain, but may arise in court proceedings other than judicial review applications. This is both because the Board's expertise on these issues cannot be

son identité distincte. On ne saurait donc prétendre que le fabricant ou l'importateur qui vend un enregistreur audionumérique vend aussi la mémoire intégrée qu'il contient.

[144] À titre subsidiaire, les demanderesse soutiennent que la Commission a créé une exception à l'application de la partie VIII de la Loi, en frappant d'une redevance uniquement la mémoire qui est intégrée à un enregistreur audionumérique, et en exemptant la même mémoire lorsqu'elle est intégrée à d'autres appareils électroniques (tel que les moniteurs de fréquence cardiaque, les appareils photos numériques, les assistants numériques personnels et les téléphones).

#### Analyse

[145] Il n'est pas nécessaire de se lancer dans une longue analyse pour déterminer la norme de contrôle applicable, puisqu'elle dépend des définitions énoncées à l'article 79 et que la Cour a déjà déclaré que l'interprétation que la Commission a donnée de ces définitions doit être appréciée en fonction de la norme du bien-fondé de la décision (ou norme de la décision correcte).

[146] Dans l'arrêt *Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c. Assoc. canadienne des fournisseurs Internet*, notre Cour a déclaré ce qui suit [aux paragraphes 98, 104 et 105]:

L'essence de la compétence spécialisée de la Commission se situe dans l'application des dispositions de la *Loi sur le droit d'auteur* qui ont trait à l'établissement et au calcul des redevances. Bien qu'elles soient nécessaires pour lui permettre de remplir cette fonction, les décisions par lesquelles la Commission définit les activités qui constituent une violation du droit d'auteur ont des répercussions qui «s'écarteront du domaine d'expertise fondamental du tribunal» (*Pushpanathan, précité*, au paragraphe 38).

[...]

À mon avis, le fait que l'interprétation que la Commission du droit d'auteur a donnée des dispositions de la *Loi sur le droit d'auteur* en litige ne relève pas de son domaine de compétence exclusif mais qu'elle puisse se faire dans une instance judiciaire autre qu'une instance en contrôle judiciaire fait décidément pencher la balance en faveur de la norme de

said to be greater than the Court's and because, in the context of the administration of this statute, judicial deference is unlikely to serve the interests of consistency, adjudicative efficiency and economy.

Accordingly, in my respectful opinion, the Court was wrong in *AVS, supra*, to prescribe patent unreasonableness as the standard of review applicable to the Board's interpretation of those provisions [specifically, section 79] of the *Copyright Act* that are not within the Board's exclusive domain. Taken as a whole the scheme of the *Copyright Act* indicates that, on an application for judicial review, the Court should apply a standard of correctness to the Board's interpretation of those provisions of the *Copyright Act* that could also be the subject of infringement proceedings in the courts. [Emphasis added.]

[147] Although the CPCC maintains that the meaning of "audio recording medium" as defined in section 79 has no infringement implications, this is not so. If, indeed, digital audio recorders (or the memories embedded therein) fall outside the scope of the definition, copyright infringement could result from the use of such devices to private copy. Consistent with the proposition set forth in the above passage, the decision of the Board must be tested against the standard of correctness.

[148] Applying this standard, I do not believe that it was open to the Board to establish a levy on memory embedded in digital audio recorders. In my respectful view, Part VIII of the Act and the definition of "audio recording medium" gave the Board no such authority.

[149] The Board established the levy on the basis that it could, in effect, look through the device being sold and reach the permanently embedded memory found therein. The Board twice noted that the levy sought by the CPCC, and approved by it was on "memory in devices" but not on "devices" (*Private Copying III*, at paragraphs 126 and 194).

contrôle judiciaire axée sur le bien-fondé de la décision (ou norme de la décision correcte) et ce, parce qu'on ne saurait prétendre que la compétence spécialisée de la Commission sur ces questions est plus grande que celle de la Cour et parce que, dans le contexte de l'application de la présente loi, il est peu probable que la réserve judiciaire favorise l'uniformité de même que l'efficacité et l'économie des ressources judiciaires.

En conséquence, à mon humble avis, la Cour a eu tort, dans l'arrêt *AVS*, précité, de prescrire la norme de la décision manifestement déraisonnable comme norme de contrôle à appliquer dans le cas de l'interprétation par la Commission des dispositions de la *Loi sur le droit d'auteur* qui ne relèvent pas du domaine de compétence exclusif de la Commission. Dans l'ensemble, il ressort de l'économie de la *Loi sur le droit d'auteur* que, saisie d'une demande de contrôle judiciaire, la Cour devrait appliquer la norme de la décision correcte à l'interprétation par la Commission des dispositions de la *Loi sur le droit d'auteur* qui pourraient également donner ouverture à une action en violation du droit d'auteur devant les tribunaux judiciaires. [Non souligné dans l'original.]

[147] Même si la SCPCP maintient que le sens de l'expression «support audio» telle qu'elle est définie à l'article 79 n'a pas d'incidence sur la violation du droit d'auteur, il n'en est pas ainsi en réalité. Si les enregistreurs audionumériques (ou les mémoires qui y sont intégrées) ne répondent pas à la définition, l'utilisation de ces appareils pour faire de la copie privée risque de violer le droit d'auteur. Conformément à la proposition énoncée dans le passage précité, la décision de la Commission doit être examinée en fonction de la norme du bien-fondé (ou norme de la décision correcte).

[148] Appliquant cette norme, je ne crois pas qu'il était loisible à la Commission de fixer une redevance sur les mémoires intégrées à des enregistreurs audionumériques. À mon humble avis, la partie VIII de la Loi et la définition de l'expression «support audio» ne donnaient pas ce pouvoir à la Commission.

[149] La Commission a établi la redevance en partant du principe qu'elle pouvait effectivement regarder l'intérieur de l'appareil et aller jusqu'à la mémoire intégrée en permanence qui s'y trouve. La Commission a signalé à deux reprises que la redevance réclamée par la SCPCP et approuvée par elle visait «la mémoire intégrée à certains appareils» et non «des appareils» (*Copie privée III*, aux paragraphes 126 et 194).

[150] The conceptual difficulty inherent in the exercise on which the Board embarked in certifying a levy on the memory embedded in a device, but not on the device itself, is illustrated by the tariff which it certified (*Private Copying III*, at paragraph 225):

For non-removable memory permanently embedded in a digital audio recorder, the Board adopts rates of \$2 for each recorder that can record no more than 1 Gb of data, 15\$ for each recorder that can record more than 1 Gb and no more than 10 Gbs of data, and \$25 for each recorder that can record more than 10 Gbs of data. [Emphasis added.]

[151] Although the Board purported to establish a levy on the embedded memory, it acknowledged that this memory could not, looked at on its own, allow for the establishment of the levy; the device into which the memory was embedded had to be considered (*Private Copying III*, at paragraph 153):

Hard discs in personal computers are technically indistinguishable from those in some digital audio recorders. It appears therefore, inappropriate to generalize about the uses of all embedded memory. However, the distinction, in the Board's view, is that where a medium is permanently incorporated into a certain type of device, it becomes possible to categorize that medium and evaluate its use as a unique "kind" of "audio recording medium", based on the intrinsic characteristics of the device into which the medium has been incorporated. [Emphasis added.]

Hence according to the Board, permanent memory embedded in an MP3 player comes within the definition, whereas the identical memory embedded into other devices does not (*Private Copying III*, at paragraph 155).

[152] It can be seen from the Board's own reasoning and from the tariff which it certified that it is the device that is the defining element of the levy and not the memory incorporated therein. The Board cannot establish a levy and determine the applicable rates by reference to the device and yet assert that the levy is being applied on something else.

[150] Le tarif que la Commission a homologué illustre bien la difficulté conceptuelle inhérente que comporte l'exercice auquel la Commission s'est livrée en homologuant une redevance portant sur la mémoire intégrée à un appareil mais non une redevance sur l'appareil lui-même (*Copie privée III*, au paragraphe 225):

En ce qui a trait à la mémoire non amovible intégrée en permanence à un enregistreur audionumérique, la Commission adopte des taux de 2 \$ par enregistreur pouvant enregistrer au plus 1 Go de données, 15 \$ par enregistreur pouvant enregistrer plus d'un Go et au plus 10 Go de données, et 25 \$ par enregistreur pouvant enregistrer plus de 10 Go de données. [Non souligné dans l'original.]

[151] Bien qu'elle ait prétendu établir une redevance sur la mémoire intégrée, la Commission a reconnu que, prise isolément, cette mémoire ne pouvait donner lieu à une redevance. Il lui fallait donc examiner l'appareil auquel la mémoire était intégrée (*Copie privée III*, au paragraphe 153):

Du point de vue technique, les disques durs d'ordinateurs personnels ressemblent en tous points à ceux dont sont munis certains enregistreurs audionumériques. On pourrait juger inapproprié de faire des généralisations au sujet des fins auxquelles sert la mémoire intégrée. Toutefois, selon la Commission, le trait distinctif des supports intégrés en permanence à un appareil est qu'il devient possible de les catégoriser et d'établir l'utilisation que l'on en fait en tant que «types» particuliers de «support audio», en fonction de caractères intrinsèques des appareils dans lesquels le support a été incorporé. [Non souligné dans l'original.]

Ainsi, selon la Commission, la mémoire intégrée en permanence à un lecteur MP3 répond à la définition de «support audio» alors que la même mémoire intégrée à d'autres appareils n'y répond pas (*Copie privée III*, au paragraphe 155).

[152] Il ressort du raisonnement de la Commission et du tarif qu'elle a homologué que c'est l'appareil et non la mémoire qui y est intégrée qui est l'élément qui doit servir à définir la redevance. La Commission ne peut établir une redevance et déterminer les taux applicables en fonction de l'appareil tout en affirmant que la redevance s'applique à autre chose.

[153] One can readily understand why the Board wanted to go as far as it could to bring MP3 players within the ambit of Part VIII. The evidence establishes that these recorders allow for extensive private copying by individuals. Their use can potentially inflict on rightsholders harm beyond any “blank audio recording medium” as this phrase has been understood to date. However, as desirable as bringing such devices within the ambit of Part VIII might seem, the authority for doing so still has to be found in the Act.

[154] The Board found this authority in the definition of “audio recording medium”. It focussed on the phrase “regardless of its material form” to hold that Parliament intended that a levy be established on a medium, regardless of its incorporation into a device. In the words of the Board, “A medium that is incorporated into a device remains a medium” (*Private Copying III*, at paragraph 131).

[155] There are a number of problems with the Board’s analysis. First, according to the Board’s own reasoning, a memory does not become an “audio recording medium” unless and until it is incorporated into the appropriate device (*Private Copying III*, at paragraphs 152 and 161). It is therefore difficult to see how such a memory can be said to remain a medium when embedded into a device.

[156] Second, upon being incorporated into a device, a memory undergoes no change in form. It is therefore difficult to see how the Board can rely on the phrase “regardless of its material form” to justify its conclusion. Furthermore, to rely on this phrase, the Board first had to identify an “audio recording medium”. According to its own reasons, a memory is not an “audio recording medium” unless and until embedded into a digital audio recorder.

[157] It is apparent that the phrase on which the Board relied to “see through” a digital audio recorder and reach

[153] On peut facilement comprendre pourquoi la Commission souhaitait aller aussi loin qu’il lui était possible de le faire pour faire tomber les lecteurs MP3 sous le coup de la partie VIII. Il ressort en effet de la preuve que ces enregistreurs permettent de faire de la copie privée à grande échelle. Leur utilisation risque de faire subir aux titulaires de droits un tort beaucoup plus grave que celui de n’importe quel «support audio vierge» au sens où cette expression était jusqu’ici entendue. Toutefois, aussi souhaitable qu’il puisse être de faire relever ces appareils de la partie VIII, la Loi ne confère pas ce pouvoir.

[154] La Commission a estimé que la définition de l’expression «support audio» lui conférait ce pouvoir. Elle s’est attardée à l’expression anglaise «*regardless of its material form*» pour déclarer que le législateur voulait que la redevance soit imposée sur le support et ce, peu importe que celui-ci soit intégré ou non à un appareil. Pour reprendre les mots de la Commission: «Un support intégré à un appareil demeure un support» (*Copie privée III*, au paragraphe 131).

[155] L’analyse de la Commission comporte plusieurs failles. En premier lieu, pour reprendre le raisonnement même de la Commission, une mémoire n’est pas un «support audio» tant et aussi longtemps qu’elle n’est pas intégrée à l’appareil approprié (*Copie privée III*, aux paragraphes 152 et 161). Il est donc difficile de comprendre comment on peut prétendre qu’une telle mémoire demeure un support une fois qu’elle est intégrée à un appareil.

[156] En second lieu, l’intégration de la mémoire à un appareil, n’affecte en rien la forme de la mémoire. Il est par conséquent difficile de comprendre comment la Commission peut se fonder sur l’expression anglaise «*regardless of its material form*» pour justifier sa conclusion. Qui plus est, pour se fonder sur cette expression, la Commission devait d’abord identifier un «support». Or, suivant ses propres motifs, une mémoire n’est pas un «support audio» tant qu’elle n’est pas intégrée à un enregistreur audionumérique.

[157] Force m’est de constater que l’expression sur laquelle la Commission s’est fondée pour «examiner

the memory embedded therein does not support its conclusion when regard is had to its own findings.

[158] The Board acknowledges that, when it enacted Part VIII, Parliament could not have envisioned recent technological developments (*Private Copying III*, at paragraph 133). Indeed, the legislative history of Bill C-32, which amended the Act to include Part VIII, shows that at the time, Parliament was looking at blank audio tapes as the cause of the harm to rightsholders and had been made aware of proposals in other countries (including the U.S.) to extend the levy to the hardware which recorded and played these blank audio tapes. Nevertheless, Parliament chose to limit the levy to blank medium (House of Commons, Standing Committee on Canadian Heritage, *Minutes of Proceedings*, Meeting No. 24, October 9, 1996, at 2150; Application Record, Vol. III, Tab 5-B-13, pages 651-662; House of Commons, Standing Committee on Canadian Heritage, *Minutes of Proceedings*, Meeting No. 36, November 6, 1996, at 2035, where the Société professionnelle des auteurs et des compositeurs du Québec submitted as a flaw that “Bill C-32 makes no provision for the payment of levies by manufacturers of recorders,” Application Record, Vol. III, Tab 5-B-15, at page 682; House of Commons, Standing Committee on Canadian Heritage, *Minutes of Proceedings*, Meeting No. 27, October 22, 1996, at 1925 (B. Andriessen); Application Record, Vol. III, Tab 5-B-14, at pages 663-674; House of Commons, *Second Report of the Standing Committee on Canadian Heritage*, December 1996; Application Record, Vol. III, Tab 5-B-16, at pages 698-717).

[159] This shows that Parliament’s definition of “audio recording medium” stands in contra-distinction with a recorder or similar devices as these were known to exist at the time and whose function it is to record and play blank audio tapes. No one has ever pretended that tape recorders came within the ambit of the definition.

l’intérieur» d’un enregistreur audionumérique pour atteindre la mémoire qui y était intégrée en permanence ne justifie pas sa conclusion eu égard à ses propres conclusions.

[158] La Commission reconnaît que, lorsqu’il a édicté la partie VIII, le législateur fédéral ne pouvait prévoir les progrès technologiques récents (*Copie privée III*, au paragraphe 133). L’historique législatif du projet de loi C-32, qui modifiait la Loi en y insérant la partie VIII, montre que le législateur était d’avis que les bandes sonores vierges étaient la cause du préjudice que subissaient les titulaires de droits et qu’il avait été mis au courant des propositions faites dans d’autres pays (dont les États-Unis) pour étendre la redevance au matériel utilisé pour impressionner et faire jouer les bandes audio vierges en question. Le législateur fédéral a toutefois choisi de limiter la redevance aux supports vierges (Chambre des communes, Comité permanent du patrimoine canadien, *Procès-verbaux*, Rencontre n° 24, 9 octobre 1996, à 2150; dossier de la demande, vol. III, onglet 5-B-13, aux pages 651 à 662; Chambre des communes, Comité permanent du patrimoine canadien, *Procès-verbaux*, Rencontre n° 36, 6 novembre 1996, à 2035, où la Société professionnelle des auteurs et des compositeurs du Québec a relevé la lacune suivante en faisant remarquer que «le projet de loi C-32 ne prévoit pas le versement de redevances par les fabricants d’enregistreurs», dossier de la demande, vol. III, onglet 5-B-15, à la page 682; Chambre des Communes, Comité permanent du patrimoine canadien, *Procès-verbaux*, Rencontre n° 27, 22 octobre 1996, à 1925 (B. Andriessen); dossier de la demande, vol. III, onglet 5-B-14, aux pages 663 à 674; Chambre de communes, *Deuxième rapport du Comité permanent du patrimoine canadien*, décembre 1996; dossier de la demande, vol. III, onglet 5-B-16, aux pages 698 à 717).

[159] Il en ressort que la définition que le législateur donne du «support audio» a comme effet d’établir une distinction d’avec l’enregistreur et les autres appareils semblables qui existaient à l’époque et dont la fonction est d’enregistrer et de faire jouer des bandes audio vierges. Personne n’a jamais prétendu que les enregistreurs à bande magnétique répondent à cette définition.

[160] A digital audio recorder is not a medium; the CPCC recognized so much when it asked that the levy be applied on the memory found therein but not on the recorder itself. The Board erred when it held that it could certify a levy on the memory integrated into a digital audio recorder.

[161] Subsection 82(1) of the Act imposes a levy on manufacturers and importers of blank media. By the words of paragraph (a) thereof, the liability for the payment of the levy can only arise “on selling or otherwise disposing of those blank audio recording media”.

[162] The Board therefore had to look at what was being sold or disposed of by the importers (it is common ground that there are no manufacturers of digital audio recorders in Canada), and determine whether the subject-matter of the sale or disposition came within the ambit of the definition.

[163] The Board did not ask itself that question. However, it seems clear that if it had, the subject-matter of the sale or disposition was a digital audio recorder or a device as the Board called it, but not a medium as defined. In the absence of such a sale, no liability can arise for the levy.

[164] In my respectful view, it is for Parliament to decide whether digital audio recorders such as MP3 players are to be brought within the class of items that can be levied under Part VIII. As Part VIII now reads, there is no authority for certifying a levy on such devices or the memory embedded therein.

[165] I would therefore allow the judicial review application in so far as the first issue raised by the applicants is concerned.

[160] Un enregistreur audionumérique n'est pas un support. La SCPCP l'a bien reconnu lorsqu'elle a demandé que la redevance s'applique à la mémoire qu'on y trouve mais non à l'enregistreur lui-même. La Commission a commis une erreur lorsqu'elle a déclaré qu'il lui était loisible d'homologuer une redevance sur la mémoire intégrée à un enregistreur audionumérique.

[161] Le paragraphe 82(1) de la Loi impose une redevance aux fabricants et aux importateurs de supports vierges. Aux termes de l'alinéa a) de ce paragraphe, l'obligation de payer la redevance naît uniquement en cas de «vente ou [de] toute autre forme d'aliénation [de supports audio vierge]».

[162] La Commission devait donc examiner ce que les importateurs vendaient ou aliénaient (il est acquis aux débats qu'il n'y a pas de fabricants d'enregistreurs audionumériques au Canada) et décider si l'objet de la vente ou de l'aliénation en question répondait à la définition.

[163] La Commission ne s'est pas posé cette question. On peut cependant affirmer sans craindre de se tromper que, si elle s'était posé cette question, elle aurait conclu que l'objet de la vente ou de l'aliénation était un enregistreur audionumérique ou un appareil, pour reprendre le terme employé par la Commission, mais pas un support au sens de la loi. À défaut de vente d'un support, il ne peut y avoir d'obligation de payer la redevance.

[164] À mon humble avis, c'est au législateur fédéral qu'il appartient de décider si les enregistreurs audionumériques comme les lecteurs MP3 doivent faire partie de la catégorie d'articles assujettis à une redevance en vertu de la partie VIII. Dans sa rédaction actuelle, la partie VIII n'accorde pas le pouvoir d'homologuer des redevances sur ce type d'appareil ou sur la mémoire qui y est intégrée.

[165] Je suis par conséquent d'avis d'accueillir la demande de contrôle judiciaire en ce qui concerne la première question litigieuse soulevée par les demanderesse.

Second Issue

[166] Given this conclusion, it is not necessary to dispose of the second issue. However, in the event that I am wrong on the first issue, it is useful to deal with the second. The question to be decided in this respect is whether the Board erred in setting the rate for permanently embedded memory in a digital audio recorder at an amount in excess of the amount proposed by the CPCC and published in advance of the hearing.

The Decision of the Board

[167] The Board held that it could not set the rate based on the model proposed by the CPCC because it was too complex. As a result, it set the levy at \$2 for each recorder with a memory capacity of up to 1 gigabyte. The CPCC had asked for a levy of 2.1¢ per megabyte for non-removable memory with a storage capacity of less than 1 gigabyte, which would have translated into levies of 67¢ and \$1.34 respectively.

[168] The Board explained why it decided to authorize a levy beyond that requested (*Private Copying III*, at paragraphs 201, 202 and 226):

... the Board cannot set the rate based on the model proposed by CPCC. Instead, it establishes the rate by combining some of the principles underlying CPCC's proposal with other observations from the record about this kind of media. The levy rate for non-removable memory permanently embedded in a digital audio recorder is set at \$2 for each recorder that can record no more than 1 Gb of data, \$15 for each recorder that can record more than 1 Gb and no more than 10 Gbs of data, and \$25 for each recorder than can record more than 10Gbs of data.

...

The Board is conscious that the rate certified for low-capacity recorders is higher than the rate proposed by CPCC. This decision is unavoidable considering the Board's wish to simplify the rate structure for those particular media as much as possible. Finally, given the small difference between the

Seconde question

[166] Vu cette conclusion, il n'est pas nécessaire de se prononcer sur la seconde question. Toutefois, pour le cas où j'aurais tort sur la première question, j'estime qu'il est utile de traiter de la seconde. La question à résoudre à cet égard est celle de savoir si la Commission a commis une erreur en fixant comme taux applicable aux mémoires intégrées en permanence dans des enregistreurs audionumériques un montant supérieur à celui qui a été proposé par la SCPCP et qui avait été publié avant l'ouverture de l'audience.

La décision de la Commission

[167] La Commission a expliqué qu'elle ne pouvait fixer le taux en s'appuyant sur le modèle proposé par la SCPCP en raison de sa complexité. Elle a donc établi la redevance à 2 \$ par enregistreur ayant une capacité de mémoire maximale d'un gigaoctet. La SCPCP avait demandé une redevance de 2,1 ¢ par mégaoctet pour les mémoires non amovibles ayant une capacité de stockage inférieure à 1 gigaoctet, ce qui aurait donné lieu à une redevance de 67 ¢ et de 1,34 \$ respectivement.

[168] La Commission a expliqué pourquoi elle avait décidé d'autoriser une redevance plus élevée que celle qui était demandée (*Copie privée III*, aux paragraphes 201, 202 et 226):

[...] La Commission n'est pas en mesure d'établir le taux en s'appuyant sur le modèle mis de l'avant par la SCPCP. Elle le fera plutôt en tenant compte à la fois de certains principes sous-jacents à ce modèle et d'autres observations tirées du dossier relatives à ce type de supports. Le taux de la redevance applicable à la mémoire non amovible intégrée en permanence à un enregistreur audionumérique est établi à 2 \$ par enregistreur pouvant enregistrer au plus 1 Go de données, 15 \$ par enregistreur pouvant enregistrer plus d'un Go et au plus 10 Go de données, et 25 \$ par enregistreur pouvant enregistrer plus de 10 Go de données.

[...]

La Commission sait fort bien que le taux homologué pour les enregistreurs de faible capacité dépasse celui que la SCPCP avait proposé. La décision de la Commission est inévitable étant donné sa volonté de simplifier autant que possible la structure tarifaire visant ces supports. Enfin, compte tenu du

proposed and the certified rates (a matter of a few pennies or a dollar per recorder, at most) the Board is of the view that the unfairness created by overly complicating the rate structure would far outweigh any increased benefits that may result of capping the rate to the amounts proposed by CPCC.

#### Alleged Errors in Decision under Review

[169] The CSMA members submit that nothing in the Act empowers the Board to disregard the *ultra petita* principle. In accordance with subsection 83(6) of the Act, proposed tariffs are published in the *Canada Gazette* and stakeholders are given a 60-day period within which to file written objections to the tariff with the Board. According to the applicants, if the Board could unilaterally certify a tariff higher than that proposed, the purpose of the statutory notice period would, to a large extent, be undermined.

[170] Alternatively, the applicants argue that setting a levy beyond the tariff published is fundamentally unfair to those who might have intervened if the approved rate had been advertised.

#### Analysis

[171] The standard of review must be ascertained by reference to the question to be decided. There are two such questions: the first is whether the *ultra petita* principle applies to the decisions of the Board establishing tariffs pursuant to Part VIII. This raises a question of general law, with precedential effect on tariff setting decisions (compare *Toronto (City) v. C.U.P.E., Local 79*, [2003] 3 S.C.R. 77 on the application of abuse of process doctrine to arbitral proceedings). As such, correctness seems to be the appropriate standard.

[172] The second question is whether, assuming that the *ultra petita* principle does not apply, the levy set by

petit écart entre les taux proposé et homologué (tout au plus quelques sous ou un dollar par enregistreur), la Commission croit que les injustices entraînées par une structure tarifaire exagérément compliquée seraient bien plus grandes que l'accroissement des bénéfices pouvant découler de l'imposition d'un plafond correspondant aux redevances que la SCPCP avait demandées.

#### Erreurs dont serait entachée la décision à l'examen

[169] Les membres de la CSMA affirment que, rien dans la Loi n'habilite la Commission à faire fi du principe interdisant de statuer *ultra petita*. Aux termes du paragraphe 83(6) de la Loi, la Commission fait publier le projet de tarif dans la *Gazette du Canada* et donne un avis indiquant que quiconque peut y faire opposition en déposant auprès d'elle une déclaration en ce sens dans les 60 jours suivant la publication. Suivant les demanderesse, s'il était loisible à la Commission d'homologuer unilatéralement un tarif plus élevé que celui qui est proposé, l'objet visé par le délai de préavis prescrit par la loi serait en grande partie contrecarré.

[170] À titre subsidiaire, les demanderesse font valoir que le fait de fixer une redevance plus élevée que celle qui est prévue au tarif qui a été publié est fondamentalement injuste pour ceux qui auraient pu intervenir si le tarif approuvé avait été publié.

#### Analyse

[171] La norme de contrôle doit être déterminée en fonction de la question à trancher. Il y a deux questions à résoudre en l'espèce: la première est celle de savoir si le principe interdisant de statuer *ultra petita* s'applique aux décisions par lesquelles la Commission établit des tarifs en vertu de la partie VIII. Ce problème soulève une question de droit général qui aura valeur de précédent en ce qui concerne les décisions en matière d'établissement du tarif (comparer avec l'arrêt *Toronto (Ville) c. S.C.F.P., section locale 79*, [2003] 3 R.C.S. 77, sur l'application du principe de l'abus de procédure aux affaires d'arbitrage). Il semble donc que la norme du bien-fondé (ou norme de la décision correcte) soit la norme appropriée.

[172] La seconde question est celle de savoir si, en supposant que le principe interdisant de statuer *ultra*

the Board was unfair. The answer to this question requires an evaluation of the purpose of the public notice of proposed tariffs pursuant to the Act, and whether concerned persons were unfairly treated by virtue of the tariff being set at an amount greater than that announced. This last aspect raises an issue of procedural fairness, on which it is generally accepted that no judicial deference is owed.

[173] Turning to the first question, the *ultra petita* principle is generally understood to mean that a court will not make a ruling beyond what is requested by the parties. For instance, a judgment which grants a monetary award that goes beyond that sought by the claimant is said to be *ultra petita* or *extra petita*.

[174] At civil law, this principle is codified in Article 468 of the *Code of Civil Procedure* [R.S.Q., c. C-25]. At common law, it is recognized by the case law (see for instance, *Johnston v. Buckland*, [1937] S.C.R. 86; *Corporation Agencies Ltd. v. Home Bank of Canada*, [1925] S.C.R. 706; *Thibodeau v. Canada*, [1995] 2 S.C.R. 627, per McLachlin J. (as she then was) in dissent).

[175] The legislator is free to remove administrative tribunals from the constraints of *ultra petita*. This will often be the case, as administrative tribunals are generally created to advance interests that can go beyond the immediate interests of the parties who appear before them (see for example section 61 of the *National Telecommunications Powers and Procedures Act*, R.S.C., 1985, c. N-20 s. 1 (as am. by R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 28, s. 301), as it read prior to its repeal in 1993, which conferred on the CRTC the right to grant relief “in addition to . . . that applied for”).

[176] In the present case, subsections 83(8) and (9) of the Act are particularly relevant:

*petita* ne s’applique pas, la redevance établie par la Commission était injuste. La réponse à cette question oblige à évaluer l’objet de l’avis public que la Loi requiert la Commission de publier au sujet du projet de tarif et à nous demander si les intéressés ont été traités injustement du fait que le tarif était supérieur à celui qui avait été annoncé. Ce dernier aspect soulève une question d’équité procédurale qui, selon ce qui est généralement admis, ne commande aucune retenue judiciaire.

[173] Pour ce qui est de la première question, le principe interdisant de statuer *ultra petita* signifie en règle générale que le tribunal ne doit pas accorder plus qu’il n’a été demandé par les parties. Par exemple, un jugement qui accorde une somme d’argent supérieure à celle que réclame le demandeur peut être qualifié de jugement *ultra petita* ou *extra petita*.

[174] En droit civil, ce principe est codifié à l’article 468 du *Code de procédure civile*. [L.R.Q., ch. C-25] En common law, il est reconnu par la jurisprudence (voir, par exemple, les arrêts *Johnston v. Buckland*, [1937] R.C.S. 86; *Corporation Agencies Ltd. v. Home Bank of Canada*, [1925] R.C.S. 706; et *Thibodeau c. Canada*, [1995] 2 R.C.S. 627, la juge McLachlin (tel était alors son titre), dissidente).

[175] Le législateur est libre de soustraire les tribunaux administratifs aux contraintes du principe interdisant de statuer *ultra petita*. C’est souvent le cas, étant donné que les tribunaux administratifs sont le plus souvent créés pour promouvoir des intérêts qui peuvent aller au-delà des intérêts immédiats des parties qui comparaissent devant eux (voir, par exemple, l’article 61 de la *Loi nationale sur les attributions en matière de télécommunications*, L.R.C. (1985), ch. N-20, art. 1 (mod. par L.R.C. (1985) (3<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 301) dans sa rédaction en vigueur avant son abrogation en 1993, qui conférait au CRTC le droit d’accorder toute autre réparation «en sus [. . .] de cell[e] qui a été demandé[e]»).

[176] Dans le cas qui nous occupe, les paragraphes 83(8) et (9) de la Loi sont particulièrement pertinents:

83. . . .

(8) On the conclusion of its consideration of the proposed tariff, the Board shall

(a) establish, in accordance with subsection (9),

(i) the manner of determining the levies, and

(ii) such terms and conditions related to those levies as the Board considers appropriate, including, without limiting the generality of the foregoing, the form, content and frequency of the statements of account mentioned in subsection 82(1), measures for the protection of confidential information contained in those statements, and the times at which the levies are payable,

(b) vary the tariff accordingly,

(c) certify the tariff as the approved tariff, whereupon that tariff becomes for the purposes of this Part the approved tariff, and

(d) designate as the collecting body the collective society or other society, association or corporation that, in the Board's opinion, will best fulfil the objects of sections 82, 84 and 86,

but the Board is not obligated to exercise its power under paragraph (d) if it has previously done so, and a designation under that paragraph remains in effect until the Board makes another designation, which it may do at any time whatsoever, on application.

(9) In exercising its power under paragraph (8)(a), the Board shall satisfy itself that the levies are fair and equitable, having regard to any prescribed criteria.

[177] While this language is not as clear as that just cited, it can be seen that, upon being seized with a proposed tariff, the Board retains the discretion to establish a tariff that is "fair and equitable" (subsection 83(9)), and to set "such terms and conditions related to those levies as the Board considers appropriate" (subparagraph 83(8)(a)(ii)) (emphasis added).

[178] In this instance, the Board explained that it could not set the rate based on the model proposed by the CPCC because it was too complex (*Private Copying III*, at paragraph 201). Instead, the Board chose to set the rate based on its own model which resulted in a marginal increase (*Private Copying III*, at paragraph 224).

83. [. . .]

(8) Au terme de son examen, la Commission:

a) établit conformément au paragraphe (9):

(i) la formule tarifaire qui permet de déterminer les redevances,

(ii) à son appréciation, les modalités afférentes à celles-ci, notamment en ce qui concerne leurs dates de versement, la forme, la teneur et la fréquence des états de compte visés au paragraphe 82(1) et les mesures de protection des renseignements confidentiels qui y figurent;

b) modifie le projet de tarif en conséquence;

c) le certifie, celui-ci devenant dès lors le tarif homologué pour la société de gestion en cause;

d) désigne, à titre d'organisme de perception, la société de gestion ou autre société, association ou personne morale la mieux en mesure, à son avis, de s'acquitter des responsabilités ou fonctions découlant des articles 82, 84 et 86.

La Commission n'est pas tenue de faire une désignation en vertu de l'alinéa d) si une telle désignation a déjà été faite. Celle-ci demeure en vigueur jusqu'à ce que la Commission procède à une nouvelle désignation, ce qu'elle peut faire sur demande en tout temps.

(9) Pour l'exercice de l'attribution prévue à l'alinéa (8)a), la Commission doit s'assurer que les redevances sont justes et équitables compte tenu, le cas échéant, des critères réglementaires.

[177] Bien que ce passage ne soit pas aussi clair que celui que je viens de citer, on peut constater qu'une fois saisie du projet de tarif, la Commission conserve le pouvoir discrétionnaire de fixer un tarif «juste et équitable» (paragraphe 83(9)) et d'établir «à son appréciation, les modalités afférentes [aux redevances]» (sous-alinéa 83(8)a(ii)) (non souligné dans l'original).

[178] Dans le cas qui nous occupe, la Commission a expliqué qu'elle n'était pas en mesure d'établir le taux en s'appuyant sur le modèle mis de l'avant par la SCPCP, parce qu'il était trop complexe (*Copie privée III*, au paragraphe 201). La Commission a plutôt choisi d'établir le taux en se fondant sur son propre modèle, qui s'est

[179] In fixing royalties the Board must take account of numerous factors, including the competing interests of the parties and the requirement that the levy be fair and equitable. Given the Board's role, its broad discretion and the language of subsections 83(8) and (9), I am of the view that the *ultra petita* principle did not prevent the Board from deviating as it did from the proposed tariff.

[180] Turning to the issue of fairness, the applicants allege that certain importers who could have participated in the Board's hearing might not have done so on the belief that the tariff would not be higher than that published.

[181] In considering this argument, it is important to recall that the levy of \$2 only exceeds the amount requested by CPCC for two of the four typical formats of non-removable solid state or "flash" memory incorporated into digital audio recorders (32, 64, 128 and 256 megabytes). Conversely, the levy is less than the \$2.68 and \$5.37 which would have applied to recorders containing non-removable flash memory of 128 or 256 megabytes if CPCC's proposed rate of 2.1 cents per megabyte had been accepted by the Board. Furthermore, the levy of \$2 certified by the Board is far less than the \$21 per gigabyte levy sought by CPCC for non-removable hard disk with one gigabyte of memory.

[182] It is significant that the applicants have led no evidence remotely suggesting that concerned persons who did not participate in the Board's hearing would have done so if they had known that the resulting tariff would be marginally higher than that applied for. This shows in my view that the Board properly assessed the situation and arrived at the correct conclusion when it said (see paragraph 168 above), that no unfairness would result from the increase which it authorized.

traduit par une augmentation négligeable (*Copie privée III*, au paragraphe 224).

[179] Pour fixer des redevances, la Commission doit tenir compte de nombreux facteurs, notamment des intérêts opposés des parties et de l'obligation d'établir des redevances qui soient justes et équitables. Compte tenu du rôle de la Commission, de la grande marge d'appréciation qui lui est laissée et du libellé des paragraphes 83(8) et (9), je suis d'avis que le principe interdisant de statuer *ultra petita* n'empêchait pas la Commission de s'écarter comme elle l'a fait du projet de tarif.

[180] Sur la question de l'équité, les demanderesse allèguent que certains importateurs qui auraient pu participer aux audiences de la Commission ne l'ont pas fait parce qu'ils croyaient que le tarif ne serait pas plus élevé que celui qui avait été publié.

[181] Pour examiner cet argument, il est important de se rappeler que la redevance de 2 \$ n'est supérieure au montant réclamé par la SCPCP que pour deux des quatre formats typiques de mémoires non amovibles à semiconducteurs ou mémoires «flash» intégrées à des enregistreurs audionumériques (32, 64, 128 et 256 mégaoctets). En revanche, la redevance est inférieure aux tarifs de 2,68 \$ et de 5,37 \$ qui auraient été appliqués aux enregistreurs renfermant des mémoires «flash» non amovibles de 128 ou de 256 mégaoctets si le tarif de 2,1 ¢ le mégaoctet proposé par la SCPCP avait été accepté par la Commission. De plus, la redevance de 2 \$ homologuée par la Commission est de beaucoup inférieure à la redevance de 21 \$ par gigaoctet réclamée par la SCPCP pour les disques durs non amovibles dotés d'une capacité d'un gigaoctet.

[182] Il est révélateur que les demanderesse n'aient pas présenté le moindre élément de preuve pouvant laisser entendre que les intéressés qui n'avaient pas pris part aux audiences de la Commission l'auraient fait s'ils avaient su que le tarif finalement homologué serait à peine plus élevé que celui qui avait été demandé. Cet état de fait démontre à mon avis que la Commission a bien évalué la situation et qu'elle est arrivée à la bonne conclusion lorsqu'elle a déclaré (voir le paragraphe 168

qui précède), que l'augmentation qu'elle accordait ne causerait aucune injustice.

[183] For these reasons, I conclude that the Board committed no error in setting the levy at a rate higher than that applied for.

[183] Pour ces motifs, je conclus que la Commission n'a commis aucune erreur en fixant une redevance plus élevée que celle qui était demandée.

[184] I would nevertheless allow the application for judicial review on the first issue and grant the applicants their costs.

[184] Je ferais néanmoins droit à la demande de contrôle judiciaire sur la première question et adjudgerais aux demandereses leurs dépens.

LINDEN J.A.: I agree.

LE JUGE LINDEN, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

EVANS J.A.: I agree.

LE JUGE EVANS, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

## APPENDIX I

## PART VIII

## PRIVATE COPYING

*Interpretation*

79. In this Part,

“audio recording medium” means a recording medium, regardless of its material form, onto which a sound recording may be reproduced and that is of a kind ordinarily used by individual consumers for that purpose, excluding any prescribed kind of recording medium;

“blank audio recording medium” means

(a) an audio recording medium onto which no sounds have ever been fixed, and

(b) any other prescribed audio recording medium;

“collecting body” means the collective society, or other society, association or corporation, that is designated as the collecting body under subsection 83(8);

“eligible author” means an author of a musical work, whether created before or after the coming into force of this Part, that is embodied in a sound recording, whether made before or after the coming into force of this Part, if copyright subsists in Canada in that musical work;

“eligible maker” means a maker of a sound recording that embodies a musical work, whether the first fixation of the sound recording occurred before or after the coming into force of this Part, if

(a) both the following two conditions are met:

(i) the maker, at the date of that first fixation, if a corporation, had its headquarters in Canada or, if a natural person, was a Canadian citizen or permanent resident within the meaning of subsection 2(1) of the

## ANNEXE I

## PARTIE VIII

## COPIE POUR USAGE PRIVÉ

*Définitions*

79. Les définitions qui suivent s’appliquent à la présente partie.

«artiste-interprète admissible» Artiste-interprète dont la prestation d’une œuvre musicale, qu’elle ait eu lieu avant ou après l’entrée en vigueur de la présente partie:

a) soit est protégée par le droit d’auteur au Canada et a été fixée pour la première fois au moyen d’un enregistrement sonore alors que l’artiste-interprète était un citoyen canadien ou un résident permanent au sens du paragraphe 2(1) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*;

b) soit a été fixée pour la première fois au moyen d’un enregistrement sonore alors que l’artiste-interprète était sujet, citoyen ou résident permanent d’un pays visé par la déclaration publiée en vertu de l’article 85.

«auteur admissible» Auteur d’une œuvre musicale fixée au moyen d’un enregistrement sonore et protégée par le droit d’auteur au Canada, que l’œuvre ou l’enregistrement sonore ait été respectivement créée ou confectionné avant ou après l’entrée en vigueur de la présente partie.

«organisme de perception» Société de gestion ou autre société, association ou personne morale désignée aux termes du paragraphe 83(8).

«producteur admissible» Le producteur de l’enregistrement sonore d’une œuvre musicale, que la première fixation ait eu lieu avant ou après l’entrée en vigueur de la présente partie:

a) soit si l’enregistrement sonore est protégé par le droit d’auteur au Canada et qu’à la date de la première fixation, le producteur était un citoyen canadien ou un résident permanent au sens du paragraphe 2(1) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés* ou, s’il s’agit

*Immigration and Refugee Protection Act*, and

(ii) copyright subsists in Canada in the sound recording, or

(b) the maker, at the date of that first fixation, if a corporation, had its headquarters in a country referred to in a statement published under section 85 or, if a natural person, was a citizen, subject or permanent resident of such a country;

“eligible performer” means the performer of a performer’s performance of a musical work, whether it took place before or after the coming into force of this Part, if the performer’s performance is embodied in a sound recording and

(a) both the following two conditions are met:

(i) the performer was, at the date of the first fixation of the sound recording, a Canadian citizen or permanent resident within the meaning of subsection 2(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, and

(ii) copyright subsists in Canada in the performer’s performance, or

(b) the performer was, at the date of the first fixation of the sound recording, a citizen, subject or permanent resident of a country referred to in a statement published under section 85;

“prescribed” means prescribed by regulations made under this Part.

#### *Copying for Private Use*

**80.** (1) Subject to subsection (2), the act of reproducing all or any substantial part of

(a) a musical work embodied in a sound recording,

(b) a performer’s performance of a musical work embodied in a sound recording, or

(c) a sound recording in which a musical work, or a performer’s performance of a musical work, is embodied

onto an audio recording medium for the private use of the person who makes the copy does not constitute an infringement of the copyright in the musical work, the performer’s performance or the sound recording.

(2) Subsection (1) does not apply if the act described in that subsection is done for the purpose of doing any of the following in relation to any of the things referred to in paragraphs (1)(a) to (c):

d’une personne morale, avait son siège social au Canada;

b) soit si le producteur était, à la date de la première fixation, sujet, citoyen ou résident permanent d’un pays visé dans la déclaration publiée en vertu de l’article 85 ou, s’il s’agit d’une personne morale, avait son siège social dans un tel pays.

«support audio» Tout support audio habituellement utilisé par les consommateurs pour reproduire des enregistrements sonores, à l’exception toutefois de ceux exclus par règlement.

«support audio vierge» Tout support audio sur lequel aucun son n’a encore été fixé et tout autre support audio précisé par règlement.

#### *Copie pour usage privé*

**80.** (1) Sous réserve du paragraphe (2), ne constitue pas une violation du droit d’auteur protégeant tant l’enregistrement sonore que l’œuvre musicale ou la prestation d’une œuvre musicale qui le constituent, le fait de reproduire pour usage privé l’intégralité ou toute partie importante de cet enregistrement sonore, de cette œuvre ou de cette prestation sur un support audio.

(2) Le paragraphe (1) ne s’applique pas à la reproduction de l’intégralité ou de toute partie importante d’un enregistrement sonore, ou de l’œuvre musicale ou de la prestation d’une œuvre musicale qui le constituent, sur un support audio pour

- (a) selling or renting out, or by way of trade exposing or offering for sale or rental;
- (b) distributing, whether or not for the purpose of trade;
- (c) communicating to the public by telecommunication; or
- (d) performing, or causing to be performed, in public.

#### *Right of Remuneration*

**81.** (1) Subject to and in accordance with this Part, eligible authors, eligible performers and eligible makers have a right to receive remuneration from manufacturers and importers of blank audio recording media in respect of the reproduction for private use of

- (a) a musical work embodied in a sound recording;
- (b) a performer's performance of a musical work embodied in a sound recording; or
- (c) a sound recording in which a musical work, or a performer's performance of a musical work, is embodied.

(2) Subsections 13(4) to (7) apply, with such modifications as the circumstances require, in respect of the rights conferred by subsection (1) on eligible authors, performers and makers.

#### *Levy on Blank Audio Recording Media*

**82.** (1) Every person who, for the purpose of trade, manufactures a blank audio recording medium in Canada or imports a blank audio recording medium into Canada

- (a) is liable, subject to subsection (2) and section 86, to pay a levy to the collecting body on selling or otherwise disposing of those blank audio recording media in Canada; and
- (b) shall, in accordance with subsection 83(8), keep statements of account of the activities referred to in paragraph (a), as well as of exports of those blank audio recording media, and shall furnish those statements to the collecting body.

(2) No levy is payable where it is a term of the sale or other disposition of the blank audio recording medium that the medium is to be exported from Canada, and it is exported from Canada.

**83.** (1) Subject to subsection (14), each collective society may file with the Board a proposed tariff for the benefit of those eligible authors, eligible performers and eligible makers who, by assignment, grant of licence, appointment of the society as their agent or otherwise, authorize it to act on their behalf for that purpose, but no person other than a collective

les usages suivants:

- a) vente ou location, ou exposition commerciale;
- b) distribution dans un but commercial ou non;
- c) communication au public par télécommunication;
- d) exécution ou représentation en public.

#### *Droit à rémunération*

**81.** (1) Conformément à la présente partie et sous réserve de ses autres dispositions, les auteurs, artistes-interprètes et producteurs admissibles ont droit, pour la copie à usage privé d'enregistrements sonores ou d'œuvres musicales ou de prestations d'œuvres musicales qui les constituent, à une rémunération versée par le fabricant ou l'importateur de supports audio vierges.

(2) Les paragraphes 13(4) à (7) s'appliquent, avec les adaptations nécessaires, au droit conféré par le paragraphe (1) à l'auteur, à l'artiste-interprète et au producteur admissibles.

#### *Redevances*

**82.** (1) Quiconque fabrique au Canada ou y importe des supports audio vierges à des fins commerciales est tenu:

- a) sous réserve du paragraphe (2) et de l'article 86, de payer à l'organisme de perception une redevance sur la vente ou toute autre forme d'aliénation de ces supports au Canada;
- b) d'établir, conformément au paragraphe 83(8), des états de compte relatifs aux activités visées à l'alinéa a) et aux activités d'exportation de ces supports, et de les communiquer à l'organisme de perception.

(2) Aucune redevance n'est toutefois payable sur les supports audio vierges lorsque leur exportation est une condition de vente ou autre forme d'aliénation et qu'ils sont effectivement exportés.

**83.** (1) Sous réserve du paragraphe (14), seules les sociétés de gestion agissant au nom des auteurs, artistes-interprètes et producteurs admissibles qui les ont habilitées à cette fin par voie de cession, licence, mandat ou autrement peuvent déposer auprès de la Commission un projet de tarif des redevances à percevoir.

society may file any such tariff.

(2) Without limiting the generality of what may be included in a proposed tariff, the tariff may include a suggestion as to whom the Board should designate under paragraph (8)(d) as the collecting body.

(3) Proposed tariffs must be in both official languages and must be filed on or before the March 31 immediately before the date when the approved tariffs cease to be effective.

(4) A collective society in respect of which no proposed tariff has been certified pursuant to paragraph (8)(c) shall file its proposed tariff on or before the March 31 immediately before its proposed effective date.

(5) A proposed tariff must provide that the levies are to be effective for periods of one or more calendar years.

(6) As soon as practicable after the receipt of a proposed tariff filed pursuant to subsection (1), the Board shall publish it in the *Canada Gazette* and shall give notice that, within sixty days after the publication of the tariff, any person may file written objections to the tariff with the Board.

(7) The Board shall, as soon as practicable, consider a proposed tariff and any objections thereto referred to in subsection (6) or raised by the Board, and

(a) send to the collective society concerned a copy of the objections so as to permit it to reply; and

(b) send to the persons who filed the objections a copy of any reply thereto.

(8) On the conclusion of its consideration of the proposed tariff, the Board shall

(a) establish, in accordance with subsection (9),

(i) the manner of determining the levies, and

(ii) such terms and conditions related to those levies as the Board considers appropriate, including, without limiting the generality of the foregoing, the form, content and frequency of the statements of account mentioned in subsection 82(1), measures for the protection of confidential information contained in those statements, and the times at which the levies are payable,

(b) vary the tariff accordingly,

(c) certify the tariff as the approved tariff, whereupon that tariff becomes for the purposes of this Part the approved tariff, and

(d) designate as the collecting body the collective society or other society, association or corporation that, in the Board's opinion, will best fulfil the objects of sections 82, 84 and

(2) Le projet de tarif peut notamment proposer un organisme de perception en vue de la désignation prévue à l'alinéa (8)d).

(3) Il est à déposer, dans les deux langues officielles, au plus tard le 31 mars précédant la cessation d'effet du tarif homologué.

(4) Lorsqu'elle n'est pas régie par un tarif homologué au titre de l'alinéa (8)c), la société de gestion doit déposer son projet de tarif auprès de la Commission au plus tard le 31 mars précédant la date prévue pour sa prise d'effet.

(5) Le projet de tarif prévoit des périodes d'effet d'une ou de plusieurs années civiles.

(6) Dès que possible, la Commission le fait publier dans la *Gazette du Canada* et donne un avis indiquant que quiconque peut y faire opposition en déposant auprès d'elle une déclaration en ce sens dans les soixante jours suivant la publication.

(7) Elle procède dans les meilleurs délais à l'examen du projet de tarif et, le cas échéant, des oppositions; elle peut également faire opposition au projet. Elle communique à la société de gestion en cause copie des oppositions et aux opposants les réponses éventuelles de celle-ci.

(8) Au terme de son examen, la Commission:

a) établit conformément au paragraphe (9):

(i) la formule tarifaire qui permet de déterminer les redevances,

(ii) à son appréciation, les modalités afférentes à celles-ci, notamment en ce qui concerne leurs dates de versement, la forme, la teneur et la fréquence des états de compte visés au paragraphe 82(1) et les mesures de protection des renseignements confidentiels qui y figurent;

b) modifie le projet de tarif en conséquence;

c) le certifie, celui-ci devenant dès lors le tarif homologué pour la société de gestion en cause;

d) désigne, à titre d'organisme de perception, la société de gestion ou autre société, association ou personne morale la mieux en mesure, à son avis, de s'acquitter des responsabi-

86,

but the Board is not obligated to exercise its power under paragraph (d) if it has previously done so, and a designation under that paragraph remains in effect until the Board makes another designation, which it may do at any time whatsoever, on application.

(9) In exercising its power under paragraph (8)(a), the Board shall satisfy itself that the levies are fair and equitable, having regard to any prescribed criteria.

(10) The Board shall publish the approved tariffs in the *Canada Gazette* as soon as practicable and shall send a copy of each approved tariff, together with the reasons for the Board's decision, to the collecting body, to each collective society that filed a proposed tariff, and to any person who filed an objection.

(11) An eligible author, eligible performer or eligible maker who does not authorize a collective society to file a proposed tariff under subsection (1) is entitled, in relation to

- (a) a musical work,
- (b) a performer's performance of a musical work, or
- (c) a sound recording in which a musical work, or a performer's performance of a musical work, is embodied,

as the case may be, to be paid by the collective society that is designated by the Board, of the Board's own motion or on application, the remuneration referred to in section 81 if such remuneration is payable during a period when an approved tariff that is applicable to that kind of work, performer's performance or sound recording is effective, subject to the same conditions as those to which a person who has so authorized that collective society is subject.

(12) The entitlement referred to in subsection (11) is the only remedy of the eligible author, eligible performer or eligible maker referred to in that subsection in respect of the reproducing of sound recordings for private use.

(13) The Board may, for the purposes of subsections (11) and (12),

- (a) require a collective society to file with the Board information relating to payments of moneys received by the society pursuant to section 84 to the persons who have authorized it to file a tariff under subsection (1); and
- (b) by regulation, establish the periods, which shall not be less than twelve months, beginning when the applicable approved tariff ceases to be effective, within which the

lités ou fonctions découlant des articles 82, 84 et 86.

La Commission n'est pas tenue de faire une désignation en vertu de l'alinéa d) si une telle désignation a déjà été faite. Celle-ci demeure en vigueur jusqu'à ce que la Commission procède à une nouvelle désignation, ce qu'elle peut faire sur demande en tout temps.

(9) Pour l'exercice de l'attribution prévue à l'alinéa (8)a), la Commission doit s'assurer que les redevances sont justes et équitables compte tenu, le cas échéant, des critères réglementaires.

(10) Elle publie dès que possible dans la *Gazette du Canada* les tarifs homologués; elle en envoie copie, accompagnée des motifs de sa décision, à l'organisme de perception, à chaque société de gestion ayant déposé un projet de tarif et à toutes les personnes ayant déposé une opposition.

(11) Les auteurs, artistes-interprètes et producteurs admissibles qui ne sont pas représentés par une société de gestion peuvent, aux mêmes conditions que ceux qui le sont, réclamer la rémunération visée à l'article 81 auprès de la société de gestion désignée par la Commission, d'office ou sur demande, si pendant la période où une telle rémunération est payable, un tarif homologué s'applique à leur type d'œuvre musicale, de prestation d'une œuvre musicale ou d'enregistrement sonore constitué d'une œuvre musicale ou d'une prestation d'une œuvre musicale, selon le cas.

(12) Le recours visé au paragraphe (11) est le seul dont disposent les auteurs, artistes-interprètes et producteurs admissibles en question en ce qui concerne la reproduction d'enregistrements sonores pour usage privé.

(13) Pour l'application des paragraphes (11) et (12), la Commission peut:

- a) exiger des sociétés de gestion le dépôt de tout renseignement relatif au versement des redevances qu'elles reçoivent en vertu de l'article 84 aux personnes visées au paragraphe (1);
- b) fixer par règlement des périodes d'au moins douze mois, commençant à la date de cessation d'effet du tarif homologué, pendant lesquelles la rémunération visée au

entitlement referred to in subsection (1) must be exercised.

(14) Where all the collective societies that intend to file a proposed tariff authorize a particular person or body to file a single proposed tariff on their behalf, that person or body may do so, and in that case this section applies, with such modifications as the circumstances require, in respect of that proposed tariff.

#### *Distribution of Levies Paid*

**84.** As soon as practicable after receiving the levies paid to it, the collecting body shall distribute the levies to the collective societies representing eligible authors, eligible performers and eligible makers, in the proportions fixed by the Board.

**85.** (1) Where the Minister is of the opinion that another country grants or has undertaken to grant to performers and makers of sound recordings that are Canadian citizens or permanent residents within the meaning of subsection 2(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act* or, if corporations, have their headquarters in Canada, as the case may be, whether by treaty, convention, agreement or law, benefits substantially equivalent to those conferred by this Part, the Minister may, by a statement published in the *Canada Gazette*,

(a) grant the benefits conferred by this Part to performers or makers of sound recordings that are citizens, subjects or permanent residents of or, if corporations, have their headquarters in that country; and

(b) declare that that country shall, as regards those benefits, be treated as if it were a country to which this Part extends.

(2) Where the Minister is of the opinion that another country neither grants nor has undertaken to grant to performers or makers of sound recordings that are Canadian citizens or permanent residents within the meaning of subsection 2(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act* or, if corporations, have their headquarters in Canada, as the case may be, whether by treaty, convention, agreement or law, benefits substantially equivalent to those conferred by this Part, the Minister may, by a statement published in the *Canada Gazette*,

(a) grant the benefits conferred by this Part to performers or makers of sound recordings that are citizens, subjects or permanent residents of or, if corporations, have their headquarters in that country, as the case may be, to the extent that that country grants those benefits to performers or makers of sound recordings that are Canadian citizens or permanent residents within the meaning of subsection 2(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act* or, if

paragraphe (1) peut être réclamée.

(14) Une personne ou un organisme peut, lorsque toutes les sociétés de gestion voulant déposer un projet de tarif l'y autorisent, déposer le projet pour le compte de celles-ci; les dispositions du présent article s'appliquent alors, avec les adaptations nécessaires, à ce projet de tarif.

#### *Répartition des redevances*

**84.** Le plus tôt possible après avoir reçu les redevances, l'organisme de perception les répartit entre les sociétés de gestion représentant les auteurs admissibles, les artistes-interprètes admissibles et les producteurs admissibles selon la proportion fixée par la Commission.

**85.** (1) Lorsqu'il est d'avis qu'un autre pays accorde ou s'est engagé à accorder, par traité, convention, contrat ou loi, aux artistes-interprètes et aux producteurs d'enregistrements sonores qui sont des citoyens canadiens ou des résidents permanents au sens du paragraphe 2(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* ou, s'il s'agit de personnes morales, ayant leur siège social au Canada, essentiellement les mêmes avantages que ceux conférés par la présente partie, le ministre peut, en publiant une déclaration dans la *Gazette du Canada*, à la fois:

a) accorder les avantages conférés par la présente partie aux artistes-interprètes et producteurs d'enregistrements sonores sujets, citoyens ou résidents permanents de ce pays ou, s'il s'agit de personnes morales, ayant leur siège social dans ce pays;

b) énoncer que ce pays est traité, à l'égard de ces avantages, comme s'il était un pays visé par l'application de la présente partie.

(2) Lorsqu'il est d'avis qu'un autre pays n'accorde pas ni ne s'est engagé à accorder, par traité, convention, contrat ou loi, aux artistes-interprètes ou aux producteurs d'enregistrements sonores qui sont des citoyens canadiens ou des résidents permanents au sens du paragraphe 2(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* ou, s'il s'agit de personnes morales, ayant leur siège social au Canada, essentiellement les mêmes avantages que ceux conférés par la présente partie, le ministre peut, en publiant une déclaration dans la *Gazette du Canada*, à la fois:

a) accorder les avantages conférés par la présente partie aux artistes-interprètes ou aux producteurs d'enregistrements sonores sujets, citoyens ou résidents permanents de ce pays ou, s'il s'agit de personnes morales, ayant leur siège social dans ce pays, dans la mesure où ces avantages y sont accordés aux artistes-interprètes ou aux producteurs d'enregistrements sonores qui sont des citoyens canadiens ou de tels résidents permanents ou, s'il s'agit de personnes

corporations, have their headquarters in Canada; and  
 (b) declare that that country shall, as regards those benefits, be treated as if it were a country to which this Part extends.

(3) Any provision of this Act that the Minister specifies in a statement referred to in subsection (1) or (2)

(a) applies in respect of performers or makers of sound recordings covered by that statement, as if they were citizens of or, if corporations, had their headquarters in Canada; and

(b) applies in respect of a country covered by that statement, as if that country were Canada.

(4) Subject to any exceptions that the Minister may specify in a statement referred to in subsection (1) or (2), the other provisions of this Act also apply in the way described in subsection (3).

#### *Exemption from Levy*

**86.** (1) No levy is payable under this Part where the manufacturer or importer of a blank audio recording medium sells or otherwise disposes of it to a society, association or corporation that represents persons with a perceptual disability.

(2) Where a society, association or corporation referred to in subsection (1)

(a) purchases a blank audio recording medium in Canada from a person other than the manufacturer or importer, and

(b) provides the collecting body with proof of that purchase, on or before June 30 in the calendar year following the calendar year in which the purchase was made,

the collecting body is liable to pay forthwith to the society, association or corporation an amount equal to the amount of the levy paid in respect of the blank audio recording medium purchased.

(3) If regulations made under paragraph 87(a) provide for the registration of societies, associations or corporations that represent persons with a perceptual disability, subsections (1) and (2) shall be read as referring to societies, associations or corporations that are so registered.

#### *Regulations*

**87.** The Governor in Council may make regulations

(a) respecting the exemptions and refunds provided for in section 86, including, without limiting the generality of the

morales, ayant leur siège social au Canada;  
 b) énoncer que ce pays est traité, à l'égard de ces avantages, comme s'il était un pays visé par l'application de la présente partie.

(3) Les dispositions de la présente loi que le ministre précise dans la déclaration s'appliquent:

a) aux artistes-interprètes ou producteurs d'enregistrements sonores visés par cette déclaration comme s'ils étaient citoyens du Canada ou, s'il s'agit de personnes morales, avaient leur siège social au Canada;

b) au pays visé par la déclaration, comme s'il s'agissait du Canada.

(4) Les autres dispositions de la présente loi s'appliquent de la manière prévue au paragraphe (3), sous réserve des exceptions que le ministre peut prévoir dans la déclaration.

#### *Exemption*

**86.** (1) La vente ou toute autre forme d'aliénation d'un support audio vierge au profit d'une société, association ou personne morale qui représente les personnes ayant une déficience perceptuelle ne donne pas lieu à redevance.

(2) Toute société, association ou personne morale visée au paragraphe (1) qui achète au Canada un support audio vierge à une personne autre que le fabricant ou l'importateur a droit, sur preuve d'achat produite au plus tard le 30 juin de l'année civile qui suit celle de l'achat, au remboursement sans délai par l'organisme de perception d'une somme égale au montant de la redevance payée.

(3) Si les règlements pris en vertu de l'alinéa 87a) prévoient l'inscription des sociétés, associations ou personnes morales qui représentent des personnes ayant une déficience perceptuelle, les paragraphes (1) et (2) ne s'appliquent qu'aux sociétés, associations ou personnes morales inscrites conformément à ces règlements.

#### *Règlements*

**87.** Le gouverneur en conseil peut, par règlement:

a) régir les exemptions et les remboursements prévus à l'article 86, notamment en ce qui concerne:

foregoing,

- (i) regulations respecting procedures governing those exemptions and refunds,
  - (ii) regulations respecting applications for those exemptions and refunds, and
  - (iii) regulations for the registration of societies, associations or corporations that represent persons with a perceptual disability;
- (b) prescribing anything that by this Part is to be prescribed; and
- (c) generally for carrying out the purposes and provisions of this Part.

#### *Civil Remedies*

88. (1) Without prejudice to any other remedies available to it, the collecting body may, for the period specified in an approved tariff, collect the levies due to it under the tariff and, in default of their payment, recover them in a court of competent jurisdiction.

(2) The court may order a person who fails to pay any levy due under this Part to pay an amount not exceeding five times the amount of the levy to the collecting body. The collecting body must distribute the payment in the manner set out in section 84.

(3) Where any obligation imposed by this Part is not complied with, the collecting body may, in addition to any other remedy available, apply to a court of competent jurisdiction for an order directing compliance with that obligation.

(4) Before making an order under subsection (2), the court must take into account

- (a) whether the person who failed to pay the levy acted in good faith or bad faith;
- (b) the conduct of the parties before and during the proceedings; and
- (c) the need to deter persons from failing to pay levies.

- (i) la procédure relative à ces exemptions ou remboursements,
  - (ii) les demandes d'exemption ou de remboursement,
  - (iii) l'inscription des sociétés, associations ou personnes morales qui représentent les personnes ayant une déficience perceptuelle;
- b) prendre toute mesure d'ordre réglementaire prévue par la présente partie;
- c) prendre toute autre mesure d'application de la présente partie.

#### *Recours civils*

88. (1) L'organisme de perception peut, pour la période mentionnée au tarif homologué, percevoir les redevances qui y figurent et, indépendamment de tout autre recours, le cas échéant, en poursuivre le recouvrement en justice.

(2) En cas de non-paiement des redevances prévues par la présente partie, le tribunal compétent peut condamner le défaillant à payer à l'organisme de perception jusqu'au quintuple du montant de ces redevances et ce dernier les répartit conformément à l'article 84.

(3) L'organisme de perception peut, en sus de tout autre recours possible, demander à un tribunal compétent de rendre une ordonnance obligeant une personne à se conformer aux exigences de la présente partie.

(4) Lorsqu'il rend une décision relativement au paragraphe (2), le tribunal tient compte notamment des facteurs suivants:

- a) la bonne ou mauvaise foi du défaillant;
- b) le comportement des parties avant l'instance et au cours de celle-ci;
- c) la nécessité de créer un effet dissuasif en ce qui touche le non-paiement des redevances.

A-327-04  
2004 FCA 438

A-327-04  
2004 CAF 438

**Télé-Mobile Company/Société Télé-Mobile, TM Mobile Inc. and Rosella Tanja Liberati** (*Applicants*)

**Télé-Mobile Company/Société Télé-Mobile, TM Mobile Inc. et Rosella Tanja Liberati** (*demandereses*)

v.

c.

**Telecommunications Workers Union, Syndicat des agents de maîtrise de TELUS, Local 5144 of CUPE, Syndicat québécois des employés de TELUS, Local 5044 of CUPE and TELUS Communications Inc.** (*Respondents*)

**Le Syndicat des travailleurs en télécommunications, le Syndicat des agents de maîtrise de TELUS, section locale 5144 du SCFP, le Syndicat québécois des employés de TELUS, section locale 5044 du SCFP et TELUS Communications Inc.** (*défendeurs*)

*INDEXED AS: TÉLÉ-MOBILE CO. v. TELECOMMUNICATIONS WORKERS UNION (F.C.A.)*

*RÉPERTORIÉ: TÉLÉ-MOBILE CO. c. SYNDICAT DES TRAVAILLEURS EN TÉLÉCOMMUNICATIONS (C.A.F.)*

Federal Court of Appeal, Linden, Sexton and Evans JJ.A.—Toronto, October 4; Ottawa, December 16, 2004.

Cour d'appel fédérale, juges Linden, Sexton et Evans, J.C.A.—Toronto, 4 octobre; Ottawa, 16 décembre 2004.

*Labour Relations — In a corporate takeover, whether CIRB (Canada Industrial Relations Board) can include acquired employees in bargaining unit to which employees of company which assumed control belong without ascertaining acquired workers' wishes — Acquisition of Clearnet by TELUS largest in history of Canadian telecommunications industry — Western regional operator became major national player — TWU certified for TELUS employees prior to acquisition — Geographical scope of bargaining unit not determined — Following takeover, Board took into account TELUS' ongoing expansion, held single bargaining unit should extend beyond Alberta, B.C. — Wanted to avoid multiplicity of certification applications, promote peaceful bargaining — Following takeover, TELUS underwent reorganization whereby wireless, landline businesses separated but TWU sought single employer declaration — Former Clearnet workers non-unionized — Board having power under Canada Labour Code, s. 35 to declare related businesses "single employer" — Application granted, Board finding would minimize adverse effects on existing bargaining rights — Labour boards afforded high degree of deference — Worker's right to choose whether to join union can be overridden by majority — Single employer declaration did not enhance TWU's bargaining rights — Wishes of acquired workers irrelevant if addition not altering bargaining unit's basic character, intended scope — Cases in which Board took added workers' wishes into account, distinguished — Board decision not made in excess of jurisdiction based upon unreasonable interpretation of previous decision — Rational basis for Board decision finding community of interest — As new workers only 20% of enlarged bargaining unit, no need for vote to ascertain wishes — Issue as to TWU's fitness to represent Quebec workers moot, their union, CUPE, having settled with TWU, did not participate in*

*Relations du travail — Lorsqu'une société prend le contrôle d'une autre, le Conseil canadien des relations industrielles (le Conseil) peut-il, sans consulter les nouveaux employés, les inclure dans l'unité de négociation à laquelle appartiennent les employés de l'entreprise qui a pris le contrôle de l'autre? — L'acquisition de Clearnet par TELUS a été la plus importante dans l'histoire de l'industrie canadienne des télécommunications — L'opérateur régional de l'Ouest devenait ainsi un intervenant de taille au niveau national — Le STT avait, avant l'acquisition, été accrédité pour représenter les employés de TELUS — La portée géographique de l'unité de négociation n'était pas déterminée — Après la prise de contrôle, le Conseil avait considéré l'expansion en cours des activités de TELUS et estimé que l'unité de négociation unique devrait s'étendre au-delà de l'Alberta et de la C.-B. — Il souhaitait éviter la multiplicité de demandes d'accréditation et promouvoir une négociation paisible — Après la prise de contrôle, TELUS a subi une réorganisation qui avait entraîné la séparation du secteur de la téléphonie mobile et du secteur de la téléphonie fixe, mais le STT voulait une déclaration d'employeur unique — Les anciens employés de Clearnet n'étaient pas syndiqués — Le Conseil a le pouvoir, selon l'art. 35 du Code canadien du travail, de déclarer que des entreprises liées constituent un «employeur unique» — La demande a été accordée, le Conseil estimant qu'une déclaration d'employeur unique minimiserait les effets néfastes de la réorganisation sur les droits de négociation existants — Les décisions des conseils de relations industrielles appellent un niveau élevé de retenue — Le droit du travailleur de se joindre ou non à un syndicat peut être annulé par la volonté contraire de la majorité — La déclaration d'employeur unique n'a pas renforcé les droits de négociation du STT — La volonté des travailleurs de la société*

*judicial review — Given importance of labour relations language rights, Court not deciding moot issue as heard only arguments of employer, English-speaking union — Mere inclusion in bargaining unit, compulsory dues payment not engaging Charter, s. 2(d) right to freedom of association.*

*acquise est hors de propos si l'ajout des nouveaux employés ne modifie pas le caractère fondamental et la portée intentionnelle de l'unité de négociation — Distinction faite d'avec les cas où le Conseil a pris en compte la volonté des nouveaux travailleurs — La décision du Conseil n'outrepassait pas sa compétence et reposait sur une interprétation raisonnable d'une décision antérieure — La décision du Conseil concluant à l'existence d'une communauté d'intérêts avait un fondement rationnel — Comme les nouveaux travailleurs ne représentaient que 20 p. 100 de l'unité de négociation élargie, un vote n'était pas nécessaire pour connaître leur volonté — La question de savoir si le STT était apte à représenter les travailleurs du Québec était théorique puisque leur syndicat, le SCFP, qui avait transigé avec le STT, n'était pas partie à la demande de contrôle judiciaire — Vu l'importance des droits linguistiques dans les relations de travail, la Cour devrait s'abstenir de prononcer sur une question théorique sur la seule base d'arguments avancés au nom de l'employeur et du syndicat anglophone — La simple inclusion dans une unité de négociation et le paiement obligatoire de cotisations ne déclenchent pas l'application de l'art. 2d) de la Charte, qui garantit la liberté d'association.*

*Telecommunications — Labour relations — Clearnet takeover by TELUS largest acquisition in Canadian telecommunications history — Corporate reorganization separating landline, wireless businesses but Union seeking declaration single employer — Principal issue whether Canada Industrial Relations Board could add acquired workers to bargaining unit to which takeover company's workers belong without considering acquired workers' wishes.*

*Télécommunications — Relations du travail — La prise de contrôle de Clearnet par TELUS a été la plus importante dans l'histoire de l'industrie des télécommunications au Canada — La réorganisation de l'entreprise avait séparé les activités de la téléphonie fixe et celles de la téléphonie mobile, mais le syndicat voulait une déclaration d'employeur unique — Le point principal était celui de savoir si le Conseil canadien des relations industrielles pouvait, sans consulter les employés de la société acquise, les ajouter à l'unité de négociation à laquelle appartenaient les employés de la société qui avait pris le contrôle de l'autre.*

This was an application for judicial review of decisions of the Canada Industrial Relations Board. The question for determination was: when company A takes over company B, can the Board lawfully include the employees of company B in the bargaining unit to which the employees of A belong, without determining whether the company B employees wish inclusion in this or any other bargaining unit?

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire de deux décisions du Conseil canadien des relations industrielles. Le point à décider était le suivant: lorsque la société A prend le contrôle de la société B, le Conseil peut-il licitement inclure les employés de la société B dans l'unité de négociation à laquelle appartiennent les employés de la société A, sans d'abord s'assurer de la volonté des employés de la société B de faire partie de cette unité de négociation ou même d'une autre unité de négociation?

TELUS asserted that when it took over Clearnet and two companies within QuébecTel Group, the Board swept 2,000 former employees of those companies into the bargaining unit covering the existing TELUS employees. It was argued that in failing to ascertain the wishes of the new employees, the Board violated the primacy of employee choice as to union representation, a principle enshrined in the *Canada Labour Code*. Respondent, Telecommunications Workers Union (TWU), which represented 10,000 TELUS employees in B.C. and Alberta prior to the acquisitions, defended the Board's

TELUS disait que, après l'absorption par TELUS de Clearnet et de deux sociétés comprises dans le groupe QuébecTel, le Conseil avait englobé quelque 2 000 anciens employés de ces sociétés dans l'unité de négociation regroupant les employés existants de TELUS. Selon TELUS, puisque le Conseil avait négligé au préalable de s'assurer de la volonté des nouveaux employés, il avait contrevenu au principe de la primauté du choix des employés dans les décisions se rapportant à la représentation syndicale, un principe inscrit dans le *Code canadien du travail*. Le

decision as not patently unreasonable. The Union further argued that, since the new workers represented but a small minority of the enlarged bargaining unit, the Board did not have to order a vote by all members to confirm that the Union maintained majority support.

The interests of some 100 former QuébecTel employees had been represented before the Board by their Union, CUPE, which opposed their inclusion in the TWU bargaining unit but reached an agreement with TWU and elected not to join in this judicial review application. CUPE's non-participation could weaken the claim that TELUS represents the interests of the former QuébecTel employees. Indeed, TELUS' concerns were directed primarily at the former Clearnet employees. It could be questioned whether TELUS had standing to rely on the constitutional rights of the former Clearnet employees to resist their inclusion in the bargaining unit.

In 2000 TELUS assumed control over Clearnet in a \$6.6 billion deal. It was the largest acquisition in the history of the Canadian telecommunications industry and it saw a regional operator become overnight a major player on the national stage. On the labour relations front, TELUS had previously merged with BC Telecom and workers for the merged company were represented by four different unions and were covered by five collective agreements. In an attempt to rationalize its labour relations, in 1999 TELUS applied to the Board under Code, section 18.1 for a redefinition of the bargaining units. The parties reached an agreement which was ratified by the Board which then ordered a vote to determine which union the employees wished to represent them; TWU won. It was accordingly certified as sole bargaining agent for TELUS employees. The parties failed to resolve the geographical scope of the bargaining unit. Following the Clearnet acquisition, the Board reconvened, conducting hearings to determine whether the single bargaining unit ought extend beyond Alberta and B.C. In its 2001 decision—which had an important bearing on the 2004 decision here under review—the Board took into account TELUS' ongoing expansion and concluded that its failure to incorporate that expansion into the single bargaining unit would result in a multiplicity of certification applications, something that was in the interests of neither party and would run counter to the Board's responsibilities under the Code. It apparently was of the view that restricting the single bargaining unit to Alberta and B.C. would not promote peaceful and harmonious

défendeur, le Syndicat des travailleurs en télécommunications (le STT), qui représentait 10 000 employés de TELUS en C.-B. et en Alberta avant les acquisitions, s'est porté à la défense de la décision du Conseil, décision qui pour lui n'était pas manifestement déraisonnable. Le syndicat faisait aussi valoir que, puisque les nouveaux employés ne formaient qu'une petite minorité de l'unité de négociation élargie, il n'était pas nécessaire pour le Conseil d'ordonner un vote de tous les membres pour s'assurer que le syndicat avait encore le soutien de la majorité.

Les intérêts de quelque 100 anciens employés de QuébecTel avaient été représentés devant le Conseil par leur syndicat, le SCFP, qui s'était opposé à leur inclusion dans l'unité de négociation du STT, mais qui était arrivé à un accord avec le STT et avait décidé de ne pas se joindre à la demande de contrôle judiciaire. L'absence du SCFP dans cette demande risquait d'affaiblir la prétention de TELUS à représenter les intérêts des anciens employés de QuébecTel. On pouvait même affirmer que les inquiétudes de TELUS portaient principalement sur la position des anciens employés de Clearnet. Il était permis de se demander si TELUS avait l'intérêt requis pour invoquer les droits constitutionnels des anciens employés de Clearnet afin de s'opposer à leur inclusion dans l'unité de négociation.

En 2000, TELUS prenait le contrôle de Clearnet à la suite d'une entente d'une valeur de 6,6 milliards de dollars. Ce fut la plus importante acquisition de l'histoire de l'industrie des télécommunications au Canada, et une entreprise d'envergure régionale devenait du jour au lendemain un intervenant de taille sur la scène nationale. Au chapitre des relations de travail, TELUS avait auparavant fusionné avec BC Telecom, et les employés de la société issue de la fusion étaient représentés par quatre syndicats et régis par cinq conventions collectives. Afin de rationaliser ses relations de travail, TELUS avait demandé au Conseil, en 1999, en application de l'article 18.1 du Code, de redéfinir les unités de négociation. Les parties sont parvenues à une entente, qui a été ratifiée par le Conseil, lequel a alors ordonné la tenue d'un vote par lequel les employés éliraient le syndicat qui les représenterait. Le STT l'a emporté. Il a donc été accrédité comme unique agent de négociation pour les employés de TELUS. Les parties n'ont pu s'entendre sur la portée géographique de l'unité de négociation. Après l'acquisition de Clearnet, le Conseil a repris ses audiences, dont l'objet était de savoir si l'unité de négociation unique devait s'étendre au-delà de l'Alberta et de la C.-B. Dans sa décision de 2001—qui avait un rapport étroit avec la décision de 2004 ici contestée—le Conseil avait tenu compte de l'expansion en cours des activités de TELUS et il avait conclu que, s'il ne tenait pas compte de cette réalité en définissant l'unité de négociation unique, il en résulterait une multiplicité de demandes d'accréditation, avec le résultat qu'aucune des parties n'y trouverait son compte et que le

bargaining. But, it qualified the conclusion that in TELUS' eastward march, additional workers should be included in the single bargaining unit, by its statement that acquisitions, "as opposed to business expansions, are a different matter and are to be treated as such. How and whether they become folded into the bargaining unit will depend upon their integration into the corporate operations . . . . Until such time as the Board orders otherwise, such acquisitions are not automatically included in the single bargaining unit . . . ." TELUS had applied for judicial review of the decision but the application was denied.

Following its 2000 acquisitions, TELUS underwent a corporate reorganization whereby TELUS separated its wireless and landline businesses. The wireless component was now styled TELUS Mobility; Alberta and B.C. landline employees worked for TELUS Communications Inc. (TCI). Even so, the previous collective bargaining arrangements remained in place while the former Clearnet workers were still non-unionized. In 2001, TWU wishing to represent all TELUS' wireless employees, sought a declaration that TELUS Mobility and TCI were a single employer and that the new employees be included in a single bargaining unit.

While the parties agreed that a proper appreciation of the 2001 decision was essential to the resolution of the issues dealt with in the Board's 2004 decision, they could not agree on what the earlier decision actually decided. In its 2004 decision, the Board concluded that the fact that TELUS now has a large number of non-unionized mobility employees was no reason to depart from the single bargaining unit and a party wanting to change the existing situation had to discharge the onus of establishing that a review was necessary.

Under Code, section 35 the Board may declare related businesses to be a "single employer" if operated by two or more employers having common control or direction. That was the situation here. The Board next considered whether granting the declaration would serve a labour relations purpose and concluded that it would minimize adverse effects from corporate reorganizations on existing bargaining rights. The

Conseil aurait manqué à ses obligations selon le Code. Le Conseil était semble-t-il d'avis que le fait de restreindre l'unité de négociation unique à l'Alberta et à la C.-B. n'encouragerait pas une négociation paisible et harmonieuse. Partant, de conclure le Conseil, puisque les activités de TELUS se développaient vers l'Est, les employés additionnels devraient être inclus dans l'unité de négociation unique. Mais le Conseil a nuancé cette conclusion en affirmant que «d'acquisition d'entreprises et l'expansion d'une entreprise sont deux choses différentes qui doivent donc être traitées de manière différente. Pour répondre à la question de savoir comment les acquisitions seront intégrées dans l'unité de négociation, le cas échéant, il sera nécessaire de déterminer leur degré d'intégration aux activités de l'entreprise [. . .] Tant que le Conseil ne rendra pas une ordonnance contraire, ces acquisitions ne seront pas comprises d'office dans la description de l'unité de négociation unique [. . .]» TELUS avait présenté une demande de contrôle judiciaire de la décision, mais la demande avait été rejetée.

Après ses acquisitions de 2000, TELUS s'était lancée dans une réorganisation qui avait conduit à la séparation de ses activités de téléphonie mobile et de ses activités de téléphonie fixe. Le segment de la téléphonie mobile était désormais appelé TELUS Mobilité; les employés de TELUS affectés à la téléphonie fixe en Alberta et en Colombie-Britannique travaillaient pour TELUS Communications Inc. (TCI). Cependant, s'agissant de la négociation collective, les relations antérieures n'étaient pas modifiées, tandis que les anciens employés de Clearnet demeuraient non syndiqués. En 2001, le STT, qui souhaitait représenter tous les employés de TELUS affectés à la téléphonie mobile, demandait que TELUS Mobilité et TCI soient déclarés un seul employeur et que les nouveaux employés soient inclus dans une unité de négociation unique.

Les parties reconnaissaient qu'une bonne compréhension de la décision de 2001 était essentielle pour la solution des questions traitées dans la décision de 2004 du Conseil, mais elles ne pouvaient s'entendre sur la nature de la décision de 2001. Dans sa décision de 2004, le Conseil a conclu que, si TELUS disposait maintenant d'un grand nombre d'employés non syndiqués affectés à la téléphonie mobile, cela ne constituait pas une raison pour le Conseil de s'écarter de l'unité de négociation unique établie. Selon lui, c'était à la partie souhaitant modifier cette situation qu'il incombait de prouver la nécessité d'une révision.

Selon l'article 35 du Code, le Conseil peut déclarer que des entreprises associées constituent «un employeur unique» si elles sont exploitées par plusieurs employeurs assurant ensemble le contrôle ou la direction de telles entreprises. C'était le cas ici. Le Conseil s'est alors demandé si le fait d'accorder la déclaration demandée servirait un objet intéressant les relations industrielles et il a conclu qu'une telle

Board decided that it would be premature to reconfigure the bargaining unit before the arrangements approved of by the 2001 decision had been given time to work. The Board determined that the new employees were performing the same work as the wireless employees covered by the original certification and found a vote unnecessary. Their inclusion did not constitute a radical change to the unit envisaged by the original certification.

The Board also considered the argument that, as a western-based English speaking union, TWU was not fit to represent former Clearnet employees from Ontario or French-speaking former QuébecTel employees. If a trade union has been chosen by a majority of employees to represent them, its "fitness" was not relevant upon a single employer application or bargaining unit reviews.

The Board rejected the argument that it would breach the new employees' Charter, paragraph 2(d) right to freedom of association if it included the new employees in the existing single bargaining units.

*Held*, the application should be dismissed.

Considering the Code, section 22 privative clause, it was common ground that the Board decision could be reviewed only under *Federal Courts Act*, paragraph 18.1(4)(a) and set aside if in excess of jurisdiction. Labour boards are senior administrative tribunals, considered to enjoy broad mandates and to possess labour relations expertise. Courts should afford them a high degree of deference. That being so, there is no necessity to conduct a full pragmatic, functional analysis each time a labour board decision is subjected to judicial review. Labour board decisions based on an interpretation of their constitutive legislation are normally reviewable only for patent unreasonableness, even if the statutory provision also has a more general legal meaning.

The principal question of statutory interpretation was whether the Board was impliedly required by the Code to ascertain and to take into account the wishes of the former Clearnet and QuébecTel employees. The second was whether it had to consider TWU's fitness to represent the new

déclaration permettrait de minimiser les effets néfastes de réorganisations d'entreprises sur les droits de négociation existants. Le Conseil a estimé qu'il serait prématuré de reconfigurer l'unité de négociation avant que les arrangements approuvés dans la décision de 2001 aient eu le temps de fonctionner. Il a considéré que les nouveaux employés effectuaient le même travail que les employés de la téléphonie mobile déjà englobés dans l'accréditation initiale et que la tenue d'un vote serait inutile. Leur inclusion ne constituait pas un changement radical de l'unité envisagée par l'accréditation initiale.

Le Conseil a aussi étudié l'argument selon lequel le STT, un syndicat anglophone basé dans l'Ouest, n'était pas apte à représenter les anciens employés de Clearnet qui travaillaient en Ontario, ni les anciens employés francophones de QuébecTel. Si un syndicat a été choisi par la majorité des employés pour qu'il les représente, son «aptitude» n'intéressait ni les demandes de déclarations d'employeur unique ni les révisions de la structure d'unités de négociation.

Le Conseil a rejeté l'argument selon lequel il y aurait violation du droit des nouveaux employés à la liberté d'association qui est garantie par l'alinéa 2d) de la Charte s'il incluait les nouveaux employés dans les unités de négociation unique existantes.

*Arrêt*: la demande doit être rejetée.

Compte tenu de la clause privative qui figure dans l'article 22 du Code, il a été admis que la décision du Conseil ne pouvait être réformée qu'en application de l'alinéa 18.1(4)a) de la *Loi sur les Cours fédérales* et ne pouvait être annulée que si elle outrepassait la compétence du Conseil. Les conseils de relations industrielles comptent parmi les plus élevés de nos tribunaux administratifs et ils sont vus comme dépositaires d'un large mandat et d'une spécialisation correspondante en matière de relations de travail. Leurs décisions appellent de la part des cours de justice un niveau élevé de retenue. Il est donc inutile de mener une analyse pragmatique et fonctionnelle complète chaque fois que la décision d'un conseil de relations industrielles est l'objet d'une procédure de contrôle judiciaire. Les décisions des conseils de relations industrielles qui sont fondées sur une interprétation de leurs lois constitutives ne sont en principe réformables que selon la norme de la décision manifestement déraisonnable, quand bien même la disposition législative en cause renfermerait également une signification juridique plus générale.

La principale question d'interprétation législative était celle de savoir si le Conseil était implicitement tenu par le Code de s'assurer et de tenir compte de la volonté des anciens employés de Clearnet et de QuébecTel. La deuxième question était celle de savoir s'il devait tenir compte de l'aptitude du STT à

employees. The purposes of sections 18.1 and 35 serve to promote the general purposes of the Code and call for the balancing of interests and labour relations sensitivity to which the Board's expertise is highly relevant.

Corporate mergers and takeovers are not uncommon, but they may have unwelcome consequences for workers such as job loss or relocation. Here, it meant a change from individual contracts of employment to having to belong to a union. And, while the Code is concerned with workers' choices to belong or not belong to a union, the individual's choice can be overridden by the wishes of the majority. The Board had considered the new employees' wishes as relevant to the single employer declaration and its review of the bargaining unit, but only to the extent that their inclusion could cast into doubt whether TWU had the support of a majority of the expanded unit's membership.

Before the Board, applicants made the point that a single employer declaration would enhance TWU's bargaining rights without it having to organize the new employees and obtain their support and thus go beyond merely protecting existing rights. This argument was rejected on two grounds: (1) inclusion of the new employees did not enlarge upon the rights granted the Union by the 2001 decision; (2) the purposes of a declaration under section 35 were broad enough to include, not only protection of existing bargaining rights from a threat of erosion, but also the avoidance of conflicts among employee groups.

Turning to the bargaining unit review, applicants' principal argument was that the new employees' inclusion altered the unit's nature as described in the bargaining certificate. Board case law was said to dictate that, in such circumstances, the new employees' wishes had to be taken into account in determining whether bargaining unit re-configuration was appropriate. A leading Board decision on this issue was *Teleglobe Canada (Re)*, in which the Board stated that failing to include a large number of additional employees in an existing bargaining unit could undermine bargaining rights by allowing the employer to favour the non-unionized employees, diminishing the effectiveness of a union strike threat. *Teleglobe* stood for the proposition that the wishes of the new workers was irrelevant if their addition did not alter the bargaining unit's "basic character and intended scope".

représenter les nouveaux employés. Les objets des articles 18.1 et 35 servent à promouvoir les objets généraux du Code, et ils requièrent une mise en équilibre des intérêts et une sensibilité aux relations industrielles, deux choses qui intéressent éminemment la spécialisation du Conseil.

Les fusions et acquisitions d'entreprises ne sont pas des phénomènes rares, mais elles peuvent avoir des conséquences fâcheuses pour les travailleurs, notamment pertes d'emplois ou relocalisations. Ici, cela signifiait le passage d'un régime de contrats individuels de travail à l'obligation d'appartenir à un syndicat. Et, même si le Code attache de l'importance au choix des travailleurs d'appartenir ou de ne pas appartenir à un syndicat, la volonté d'un employé donné peut être annulée par la volonté contraire de la majorité. Pour le Conseil, la volonté des nouveaux employés avait rapport avec la déclaration d'employeur unique et avec sa révision de la structure de l'unité de négociation, mais uniquement dans la mesure où leur inclusion pouvait jeter le doute sur le soutien manifesté pour le STT par la majorité des membres de l'unité élargie.

Devant le Conseil, les demandresses avaient fait valoir qu'une déclaration d'employeur unique renforçait les droits de négociation du STT sans que le syndicat soit tenu d'organiser les nouveaux employés et d'obtenir leur appui. Ainsi, disaient-elles, l'effet de la déclaration dépassait la simple protection de droits existants. Cet argument a été rejeté, pour deux raisons: 1) l'inclusion des nouveaux employés ne renforçait pas les droits conférés au syndicat par la décision de 2001; 2) les objets que vise une déclaration au sens de l'article 35 étaient assez larges pour englober non seulement la protection de droits de négociation existants contre une menace d'érosion, mais également l'évitement de conflits entre groupes d'employés.

S'agissant de l'examen de la structure de l'unité de négociation, l'argument principal des demandresses était que l'inclusion des nouveaux employés modifiait la nature de l'unité telle qu'elle était décrite dans le certificat de négociation. La jurisprudence du Conseil, selon elles, obligeait le Conseil, dans ces conditions, à tenir compte de la volonté des nouveaux employés avant de dire si une reconfiguration de l'unité de négociation s'imposait. Le principal précédent sur ce point était la décision *Téleglobe Canada (Re)*. Dans cette affaire, le Conseil avait dit que la non-inclusion d'un grand nombre d'employés additionnels dans une unité de négociation existante pouvait miner les droits de négociation en permettant à l'employeur de favoriser les employés non accrédités, et finalement en réduisant l'efficacité d'une menace de grève de la part du syndicat. L'espèce *Téleglobe* permettait d'affirmer que la volonté des nouveaux employés était hors de propos si leur ajout ne modifiait pas «le caractère fondamental et la portée intentionnelle» de l'unité de négociation.

The third issue was whether the 2004 decision was made in excess of jurisdiction as based upon a patently unreasonable interpretation of the 2001 decision. Board could not be said to have interpreted its earlier decision unreasonably in concluding that it had established the criteria to be applied in the future for determining whether any “acquired” employee groups should become members of the bargaining unit. Nor did the Board err by placing on the new employees the burden of proving why they ought to be excluded. The 2004 decision did not turn on burden of proof: the facts were not in dispute. The Board was simply not prepared to revisit its earlier decision, that there was a community of interest between TELUS’ landline and wireless employees.

Another argument advanced by applicants was that the Board had not acted in accordance with the direction, stated in the 2001 decision, to apply the “normal criteria” in deciding whether to add “acquired” employees to the bargaining unit. But, factors such as similarity of work performed, workforce intermingling and the geographically unlimited nature of the bargaining unit constituted a rational basis for the Board’s conclusion that there was a community of interest between the new employees and the wireless employees already in the bargaining unit. As for employee wishes, since the new workers amounted to only about 20% of the enlarged bargaining unit, their wishes could not erode majority support for representation by TWU. There was accordingly no need to hold a vote to ascertain the new employees’ wishes. Nor did the Board err in concluding that remedial purposes would be served by granting the declaration: protection of bargaining rights from erosion and promotion of sound labour relations. The 2004 decision was not based on a patently unreasonable interpretation of the earlier one.

As to TWU’s fitness to represent the former QuébecTel workers, the issue was moot, their former union, CUPE, having arrived at an agreement with TWU and not having participated in this judicial review application. Given the importance of language rights in the Canadian labour relations context, the Court should not exercise its discretion to determine the “fitness” issue when moot and the Court having heard the arguments of only the employer and the English-speaking union. So far as the former Clearnet workers were concerned, the “fitness” of the bargaining agent to represent “added” employees is nowhere mentioned in the case law as among the “normal criteria” in the Board’s exercise of its section 18.1

Le troisième point était celui de savoir si la décision de 2004 était le résultat d’un excès de pouvoir parce qu’elle était fondée sur une interprétation manifestement déraisonnable de la décision de 2001. On ne pouvait pas dire que le Conseil avait interprété déraisonnablement sa décision antérieure en la considérant comme une décision qui établissait les critères à appliquer dans l’avenir pour savoir si des groupes donnés d’employés «acquis» devraient devenir membres de l’unité de négociation. Le Conseil n’a pas non plus commis d’erreur en faisant reposer sur les épaules des nouveaux employés la charge de démontrer pourquoi ils devraient être exclus. La décision de 2004 ne dépendait pas de la charge de la preuve: les faits n’étaient pas contestés. Le Conseil n’était tout simplement pas disposé à revisiter sa décision antérieure, selon laquelle il y avait communauté d’intérêts entre les employés de TELUS affectés à la téléphonie fixe et ceux affectés à la téléphonie mobile.

Un autre argument avancé par les demandresses était que le Conseil n’avait pas agi d’une manière conforme à la directive contenue dans la décision de 2001, directive selon laquelle les «critères habituels» devaient être appliqués avant que des employés «acquis» soient ajoutés à l’unité de négociation. Mais des facteurs tels que la similitude des tâches accomplies, l’étroitesse des rapports entre les employés et la nature géographiquement illimitée de l’unité de négociation constituaient de bonnes raisons pour le Conseil de dire qu’il y avait une communauté d’intérêts entre les nouveaux employés et les employés de la téléphonie mobile qui étaient déjà compris dans l’unité de négociation. Quant à la volonté des employés, puisque les nouveaux employés ne représentaient qu’environ 20 p. 100 de l’unité de négociation élargie, leur volonté ne pouvait pas éroder le soutien de la majorité de l’unité à une représentation par le STT. Il était donc inutile d’organiser un vote pour voir ce qu’était la volonté des nouveaux employés. Le Conseil n’a pas non plus commis d’erreur lorsqu’il a dit que l’octroi de la déclaration servirait des fins réparatrices: protection des droits de négociation contre l’érosion et promotion de relations industrielles saines. La décision de 2004 n’était pas fondée sur une interprétation manifestement déraisonnable de la décision antérieure.

Quant à l’aptitude du STT à représenter les anciens employés de QuébecTel, la question était théorique, puisque leur ancien syndicat, le SCFP, était arrivé à une entente avec le STT et qu’il ne s’était pas joint à la demande de contrôle judiciaire. Vu l’importance des droits linguistiques dans le contexte canadien des relations de travail, la Cour ne devrait pas exercer son pouvoir discrétionnaire de trancher la question de l’«aptitude» quand elle est théorique et que la Cour n’a entendu que les arguments avancés au nom de l’employeur et du syndicat anglophone. S’agissant des anciens employés de Clearnet, l’«aptitude» de l’agent négociateur à représenter des employés «ajoutés» n’est nulle part mentionnée dans la

discretion. It was not patently unreasonable for the Board to conclude that it was for a majority of the expanded unit's membership, not for the Board, to decide whether TWU was fit to represent the bargaining unit.

Finally, the applicants' argument based on freedom of association, a right protected by Charter, paragraph 2(d) was rejected. The *Advance Cutting & Coring* case, upon which they relied, could easily be distinguished on its facts. In the instant case, the new employees are not, under the Rand formula, compelled to join the TWU; in *Advance Cutting & Coring*, the workers were forced by statute to join one of the designated unions. Mere inclusion in a bargaining unit and compulsory dues payment do not engage Charter, paragraph 2(d), even though unit members who choose not to join the union exclude themselves from having any say in how they are represented.

jurisprudence comme l'un des «critères habituels» dont le Conseil doit tenir compte lorsqu'il exerce son pouvoir discrétionnaire selon l'article 18.1. Il n'était pas manifestement déraisonnable pour le Conseil de dire que la capacité du STT de représenter l'unité de négociation était une question que devait décider non pas le Conseil, mais la majorité des membres de l'unité élargie.

Finalement, l'argument des demanderesse fondé sur la liberté d'association, laquelle est garantie par l'alinéa 2d) de la Charte, a été rejeté. Les circonstances de l'affaire *Advance Cutting & Coring*, un précédent qu'elles avaient invoqué, se distinguaient aisément des circonstances de la présente affaire. Ici, les nouveaux employés ne sont pas, en raison de la formule Rand, tenus de se joindre au STT; dans l'espèce *Advance Cutting & Coring*, les employés étaient légalement tenus d'appartenir à l'un des syndicats désignés. La simple inclusion dans une unité de négociation et le paiement obligatoire de cotisations ne déclenche pas l'application de l'alinéa 2d) de la Charte, même si les membres de l'unité de négociation qui décident de ne pas appartenir au syndicat se privent par le fait même de toute intervention dans la manière dont il les représente.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Canada Labour Code*, R.S.C., 1985, c. L-2, Preamble, ss. 8 (as am. by S.C. 1999, c. 31, s. 162), 18, 18.1 (as enacted by S.C. 1998, c. 26, s. 7), 22 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 56; 1998, c. 26, s. 9; 2002, c. 8, s. 182(1)(e)), 35 (as am. by S.C. 1998, c. 26, s. 17), 37.

*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 1, 2(b), (d).

*Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 1 (as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 14), 18.1(4) (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5; 2002, c. 8, s. 27).

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Ivanhoe Inc. v. UFCW, Local 500*, [2001] 2 S.C.R. 565; (2001), 201 D.L.R. (4th) 577; 35 Admin. L.R. (3d) 149; 272 N.R. 201; 2001 SCC 47; *Dr. Q v. College of Physicians and Surgeons of British Columbia*, [2003] 1 S.C.R. 226; (2003), 223 D.L.R. (4th) 599; [2003] 5 W.W.R. 1; 11 B.C.L.R. (4th) 1; 48 Admin. L.R. (3d) 1; 179 B.C.A.C. 170; 302 N.R. 34; 2003 SCC 18; *Air Canada (Re)*, [2000] CIRB No. 78; [2000] C.I.R.B.D. No. 32 (QL).

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 1, 2b), d).

*Code canadien du travail*, L.R.C. (1985), ch. L-2, préambule, art. 8, 18, 18.1 (édicte par L.C. 1998, ch. 26, art. 7), 22 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 56; 1998, ch. 26, art. 9; 2002, ch. 8, art. 182(1)e)), 35 (mod. par L.C. 1998, ch. 26, art. 17), 37.

*Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 1 (mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 14), 18.1(4) (édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5; 2002, ch. 8, art. 27).

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Ivanhoe Inc. c. TUAC, section locale 500*, [2001] 2 R.C.S. 565; (2001), 201 D.L.R. (4th) 577; 35 Admin. L.R. (3d) 149; 272 N.R. 201; 2001 CSC 47; *Dr Q c. College of Physicians and Surgeons of British Columbia*, [2003] 1 R.C.S. 226; (2003), 223 D.L.R. (4th) 599; [2003] 5 W.W.R. 1; 11 B.C.L.R. (4th) 1; 48 Admin. L.R. (3d) 1; 179 B.C.A.C. 170; 302 N.R. 34; 2003 CSC 18; *Air Canada (Re)*, [2000] CCRI n° 78; [2000] D.C.C.R.I. n° 32 (QL).

## DISTINGUISHED:

*R. v. Advance Cutting & Coring Ltd.*, [2001] 3 S.C.R. 209; (2001), 205 D.L.R. (4th) 385; 87 C.R.R. (2d) 189; 276 N.R. 1; 2001 SCC 70; *Autocar Royal (9011-4216 Québec Inc.) (Re)*, [1999] CIRB No. 42.

## CONSIDERED:

*TELUS Advanced Communications et al.*, [2001] CIRB No. 108; [2001] C.I.R.B.D. No. 5 (QL); *Téleglobe Canada (Re)* (1979), 32 di 270, 80 CLLC 16,025; [1979] 3 C.L.R.B.R. 86 (C.L.R.B.); *British Columbia Telephone Company* (1978), 28 di 909; 78 CLLC 16,46; [1978] 2 C.L.R.B.R. 387 (C.L.R.B.); *AirBC Limited* (1990), 81 di 1; 90 CLLC 16,035 (C.L.R.B.); *BCT.Telus et al.* (2000), 69 C.L.R.B.R. (2d) 184; [2000] CIRB No. 73.

## REFERRED TO:

*Telus Advanced Communications, a division of Telus Communications Inc. v. Telecommunications Workers Union* (2002), 293 N.R. 364; 2002 FCA 310; *Certen Inc. (Re)*, [2003] CIRB No. 233; [2003] C.I.R.B.D. No. 26 (QL); *Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*, [1991] 2 S.C.R. 211; (1991), 3 O.R. (3d) 511; 81 D.L.R. (4th) 545; 91 CLLC 14,029; 4 C.R.R. (2d) 193; 126 N.R. 161; 48 O.A.C. 241; *Canada Labour Relations Board v. Transair Ltd.*, [1977] 1 S.C.R. 722; (1976), 67 D.L.R. (3d) 421; 76 CLLC 14,024; 9 N.R. 181; *General Aviation Services Ltd.* (1979), 34 di 791; [1979] 2 C.L.R.B.R. 98 (C.L.R.B.); *Metroland Printing, Publishing and Distributing Ltd.*, [2003] O.L.R.D. No. 514 (O.L.R.B.) (QL).

APPLICATION for judicial review of Canada Industrial Relations Board decisions (*TELUS Corp. (Re)*, [2004] CIRB No. 278; [2004] C.I.R.B.D. No. 19 (QL)) raising the question as to whether, in case of a corporate takeover, the Board can include the acquired employees in the bargaining unit to which the workers for the acquiring company belong, without having to ascertain the wishes of the acquired employees. Application dismissed.

## APPEARANCES:

*Roy C. Fillion, Q.C.* and *Sharon L. Chilcott* for applicants.  
*David Stratas, Brian W. Burkett*, and *Brad Allen Elberg* for respondent TELUS Communications Inc.

## DÉCISIONS DISTINCTES:

*R. c. Advance Cutting & Coring Ltd.*, [2001] 3 R.C.S. 209; (2001), 205 D.L.R. (4th) 385; 87 C.R.R. (2d) 189; 276 N.R. 1; 2001 CSC 70; *Autocar Royal (9011-4216 Québec Inc.) (Re)*, [1999] CCRI n° 42.

## DÉCISIONS EXAMINÉES:

*TELUS Advanced Communications et autres*, [2001] CCRI n°108; [2001] D.C.C.R.I. n° 5 (QL); *Téleglobe Canada (Re)* (1979), 32 di 270; 80 CLLC 16,025; [1979] 3 C.L.R.B.R. 86 B6 (C.C.R.T.); *British Columbia Telephone Company* (1978), 28 di 909; 78 CLLC 16,146; [1978] 2 C.L.R.B.R. 387 (C.C.R.T.); *AirBC Limited* (1990), 81 di 1; 90 CLLC 16, 035 (C.C.R.T.); *BCT.Telus et autres* (2000), 69 C.L.R.B.R. (2d) 184; [2000] CCRI n° 73.

## DÉCISIONS CITÉES:

*Telus Advanced Communications, division de Telus Communications Inc. c. Syndicat des travailleurs en télécommunications* (2002), 293 N.R. 364; 2002 CAF 310; *Certen Inc. (Re)*, [2003] CCRI n° 233; [2003] D.C.C.R.I. n° 26 (QL); *Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l'Ontario*, [1991] 2 R.C.S. 211; (1991), 3 O.R. (3d) 511; 81 D.L.R. (4th) 545; 91 CLLC 14,029; 4 C.R.R. (2d) 193; 126 N.R. 161; 48 O.A.C. 241; *Conseil canadien des relations de travail c. Transair Ltd.*, [1977] 1 R.C.S. 722; (1976), 67 D.L.R. (3d) 421; 76 CLLC 14,024; 9 N.R. 181; *General Aviation Services Ltd.* (1979), 34 di 791; [1979] 2 C.L.R.B.R. 98 (C.C.R.T.); *Metroland Printing, Publishing and Distributing Ltd.*, [2003] O.L.R.D. n° 514 (C.R.T.O.) (QL).

DEMANDE de contrôle judiciaire de décisions du Conseil canadien des relations industrielles (*TELUS Corp. (Re)*, [2004] CCRI n° 278; [2004] D.C.C.R.I. n° 19 (QL)), qui soulevait le point de savoir si, lorsqu'une société prend le contrôle d'une autre, le Conseil peut inclure les employés de la société acquise dans l'unité de négociation à laquelle appartient les employés de la société acquéreuse, sans d'abord s'assurer de la volonté des employés de la société acquise. Demande rejetée.

## ONT COMPARU:

*Roy C. Fillion, c.r.* et *Sharon L. Chilcott* pour les demandereses.  
*David Stratas, Brian W. Burkett* et *Brad Allen Elberg* pour la défenderesse, TELUS Communications Inc.

*M. D. Shortt, Q.C. and Patty Dumaresq* for respondent Telecommunications Workers Union.

*M. D. Shortt, c.r. et Patty Dumaresq* pour le défendeur Syndicat des travailleurs en télécommunications.

SOLICITORS OF RECORD:

*Filion Wakely Thorup Angeletti LLP*, Toronto, for applicants.

*Heenan Blaikie LLP*, Toronto, for respondent TELUS Communications Inc.

*Shortt, Moore & Arsenault*, Vancouver, for respondent Telecommunications Workers Union.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*Filion Wakely Thorup Angeletti LLP*, Toronto, pour les demandresses.

*Heenan Blaikie LLP*, Toronto, pour la défenderesse TELUS Communications Inc.

*Shortt, Moore & Arsenault*, Vancouver, pour le défendeur Syndicat des travailleurs en télécommunications.

*The following are the reasons for judgment rendered in English by*

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par*

EVANS J.A.:

LE JUGE ÉVANS, J.C.A.:

A. INTRODUCTION

A. INTRODUCTION

[1] This is an application for judicial review of two decisions of the Canada Industrial Relations Board. It raises an important question which, despite the complexity of the facts and the number of issues raised, can be stated quite simply.

[1] Les demandresses sollicitent le contrôle judiciaire de deux décisions du Conseil canadien des relations industrielles. Leur demande soulève une question importante qui, malgré la complexité des faits et le nombre de points soulevés, peut être énoncée très simplement.

[2] When company A takes over company B, can the Board lawfully include the employees of company B in the bargaining unit to which the employees of company A belong, without first ascertaining, and taking into account, whether the employees of company B wish to be included in this or any other bargaining unit?

[2] Lorsque la société A prend le contrôle de la société B, le Conseil peut-il licitement inclure les employés de la société B dans l'unité de négociation à laquelle appartiennent les employés de la société A, sans d'abord s'assurer et tenir compte de la volonté des employés de la société B de faire partie de cette unité de négociation ou même d'une autre unité de négociation?

[3] The applicants (TELUS) say that, following the takeover by TELUS of Clearnet Communications Inc. (Clearnet), and of two companies within QuébecTel Group Inc. (QuébecTel), the Board swept some 2,000 former employees of these companies (the new employees) into the bargaining unit covering existing TELUS employees. The applicants submit that, since the Board did not first ascertain and take into account the wishes of the new employees, its decisions violate the primacy of employee choice in decisions relating to union representation, a fundamental principle of labour relations enshrined in the *Canada Labour Code*, R.S.C.,

[3] Les demandresses (ci-après TELUS) disent que, après l'absorption par TELUS de Clearnet Communications Inc. (Clearnet) et de deux sociétés comprises dans le groupe QuébecTel Inc. (QuébecTel), le Conseil a englobé quelque 2 000 anciens employés de ces sociétés (les nouveaux employés) dans l'unité de négociation regroupant les employés existants de TELUS. Selon les demandresses, puisque le Conseil a négligé au préalable de s'assurer et de tenir compte de la volonté des nouveaux employés, ses décisions contreviennent au principe de la primauté du choix des employés dans les décisions se rapportant à la

1985, c. L-2, an international convention to which Canada is a signatory, and the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]].

[4] The respondent to the application is the Telecommunications Workers Union (TWU), which represented 10,000 TELUS employees in British Columbia and Alberta immediately before the acquisitions. It says that, when the full range of labour relations considerations are taken into account, the inclusion of the new employees in the bargaining unit is not patently unreasonable. Moreover, since their inclusion does not involve a radical change to the bargaining unit or certification, the Board's decision is consistent with established Board jurisprudence. And, because the new employees comprise a small minority of the enlarged bargaining unit, it was not necessary for the Board to order a vote of all the members to ensure that the TWU maintained majority support. Finally, the inclusion of the new employees in the unit and their representation by the TWU, even if against their wishes, does not violate their Charter rights.

[5] In these reasons, I refer to the applicants collectively, as "TELUS". However, one of the applicants, Rosella Tanja Liberati, is an employee in TELUS' wireless business who started her employment after the Board's hearing had ended, but before it rendered its decision. She is not represented by a union and does not wish to be. None of the former Clearnet employees appeared or was represented at the Board hearings to oppose their inclusion in the bargaining unit.

[6] The interests of the approximately 100 former employees of QuébecTel were represented before the Board by their union, CUPE [Canadian Union of Public Employees], which opposed their inclusion in the TWU

représentation syndicale, un principe fondamental des relations industrielles énoncé dans le *Code canadien du travail*, L.R.C. (1985), ch. L-2, et elles contreviennent à une convention internationale à laquelle le Canada est partie, ainsi qu'à la *Charte canadienne des droits et libertés* [qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]].

[4] La partie défenderesse qui s'oppose à la demande est le Syndicat des travailleurs en télécommunications (le STT), qui, immédiatement avant les acquisitions, représentait 10 000 employés de TELUS en Colombie-Britannique et en Alberta. Le STT dit que, si la gamme complète des considérations liées aux relations industrielles est prise en compte, l'inclusion des nouveaux employés dans l'unité de négociation n'est pas manifestement déraisonnable. Par ailleurs, puisque leur inclusion n'entraîne pas un changement radical de l'unité de négociation ou de l'accréditation, la décision du Conseil s'accorde avec sa jurisprudence bien établie. Et, puisque les nouveaux employés forment une petite minorité de l'unité de négociation élargie, il n'était pas nécessaire pour le Conseil d'ordonner un vote de tous les membres pour s'assurer que le STT avait encore le soutien de la majorité. Finalement, l'inclusion des nouveaux employés dans l'unité, et leur représentation par le STT, même si elles sont contraires à leur volonté, ne vont pas à l'encontre des droits qui leur sont reconnus par la Charte.

[5] Dans les présents motifs, j'emploierai l'appellation «TELUS» pour désigner collectivement les demanderesse. Cependant, l'une des demanderesse, Rosella Tanja Liberati, est une employée travaillant dans le segment sans fil de TELUS, qui a commencé son emploi après la clôture des audiences du Conseil, mais avant que le Conseil ne rende sa décision. Elle n'est pas représentée par un syndicat et ne souhaite pas l'être. Aucun des anciens employés de Clearnet n'a comparu ni n'était représenté aux audiences du Conseil pour s'opposer à leur inclusion dans l'unité de négociation.

[6] Les intérêts des quelque 100 anciens employés de QuébecTel étaient représentés devant le Conseil par leur syndicat, le SCFP (Syndicat canadien de la fonction publique), qui s'opposait à leur inclusion dans l'unité de

bargaining unit. However, after reaching an agreement with the TWU, CUPE decided not to join this application for judicial review of the Board's decision.

[7] The non-participation of CUPE in this application may weaken the claim of TELUS to represent the interests of the former QuébecTel employees. Indeed, it is fair to say that, for the purpose of this application for judicial review, TELUS' concerns were directed primarily at the position of the former Clearnet employees. However, their absence from the proceeding before the Board may put into question whether TELUS had standing to rely on the constitutional rights of the former Clearnet employees in order to resist their inclusion in the bargaining unit.

[8] Nonetheless, having considered the merits of most of the arguments advanced by TELUS, I would dismiss the application for judicial review.

[9] First, I am not persuaded that the decisions under review should be set aside on the ground that the Board exceeded its jurisdiction by rendering decisions that are patently unreasonable because the Board did not first ascertain and consider the wishes of the new employees and the fitness of the TWU to represent them.

[10] Second, in my view, the inclusion of the new employees in the bargaining unit for which the TWU is the sole bargaining agent does not deprive them of the constitutional right of association guaranteed by paragraph 2(d) of the Charter.

[11] This proceeding is the consolidation of separate applications to review two decisions of the Board. The first, CIRB Letter Decision No. 1088, is a summary of the decision subsequently released by the Board on June 24, 2004, as [2004] CIRB No. 278 [*TELUS Corp. (Re)*]. For all practical purposes, the decision under review is decision 278, which I refer to in these reasons as the 2004 decision, in order to distinguish it from a Board decision in 2001 which looms large in this case.

négociation du STT. Cependant, après être arrivé à un accord avec le STT, le SCFP a décidé de ne pas intervenir dans cette demande de contrôle judiciaire de la décision du Conseil.

[7] L'absence du SCFP dans cette demande risque d'affaiblir la prétention de TELUS à représenter les intérêts des anciens employés de QuébecTel. On peut même affirmer que, aux fins de cette demande de contrôle judiciaire, les inquiétudes de TELUS portaient principalement sur la position des anciens employés de Clearnet. Cependant, leur absence de l'instance introduite devant le Conseil peut conduire à se demander si TELUS avait l'intérêt requis pour invoquer les droits constitutionnels des anciens employés de Clearnet afin de s'opposer à leur inclusion dans l'unité de négociation.

[8] Néanmoins, après examen de la plupart des arguments avancés par TELUS, je rejeterais la demande de contrôle judiciaire.

[9] D'abord, je ne suis pas persuadé que les décisions contestées devraient être annulées au motif que le Conseil aurait outrepassé sa compétence en rendant des décisions qui sont manifestement déraisonnables parce qu'il n'a pas d'abord vérifié et pris en compte la volonté des nouveaux employés et la capacité du STT de les représenter.

[10] Deuxièmement, à mon avis, l'inclusion des nouveaux employés dans l'unité de négociation pour laquelle le STT est l'unique agent de négociation ne les prive pas du droit fondamental d'association qui leur est garanti par l'alinéa 2d) de la Charte.

[11] La présente instance regroupe les demandes de contrôle judiciaire de deux décisions du Conseil. La première, décision-lettre du CCRI, qui porte le numéro 1088, est un sommaire de la décision rendue publique ultérieurement par le Conseil le 24 juin 2004 en tant que [2004] CCRI n° 278 [*TELUS Corp. (Re)*]. À toutes fins utiles, la décision contestée est la décision n° 278, que j'appellerai dans les présents motifs la décision de 2004, afin de la distinguer d'une décision de 2001 du Conseil, qui revêt une grande importance dans la présente affaire.

## B. FACTUAL BACKGROUND

[12] The most prominent feature of the factual background from which this application for judicial review emerges is the takeover by TELUS of Clearnet in 2000. Negotiations had begun in July of that year; the \$6.6 billion deal was announced in August, and the acquisition of nearly all Clearnet's shares was completed in October 2000. This was the largest acquisition in the history of the telecommunications industry in Canada and, as a result, a company previously active only in British Columbia and Alberta, largely in landline operations, became overnight a major player on the national stage in wireless, or mobile, telecommunications. The acquisition of Clearnet had been preceded by TELUS' purchase of two landline and wireless subsidiaries of QuébecTel.

[13] In order to provide context to these events, and their labour relations consequences, it is helpful to outline some of the corporate and labour relations history. TELUS had started life as a landline telephone company in Alberta, but with national aspirations. Early in 1999, TELUS merged with BC Telecom Inc.; the merged company was known as BCT.TELUS. Previously, each company had provided regional landline and wireless services through their operating subsidiaries.

[14] Following the merger, the labour relations situation was complex: the employees were represented by four unions, formed five bargaining units and were covered by five collective agreements. In British Columbia, the TWU represented wireless and landline employees in a single bargaining unit; in Alberta, wireless and landline employees were in separate bargaining units and were represented by different bargaining agents. In an attempt to rationalize its labour relations, BCT.TELUS applied to the Board in February 1999 under section 18.1 [as enacted by S.C. 1998, c. 26, s. 7] of the Code for, among other things, a review and redefinition of the bargaining units within BCT.TELUS and its subsidiaries.

## B. LES FAITS

[12] L'événement déterminant à l'origine de cette demande de contrôle judiciaire est la prise de contrôle de Clearnet par TELUS en 2000. Les négociations avaient débuté en juillet de cette même année; l'entente, d'une valeur de 6,6 milliards de dollars, fut annoncée en août, et l'acquisition de la quasi-totalité des actions de Clearnet s'est achevée en octobre 2000. Ce fut la plus importante acquisition de l'histoire de l'industrie des télécommunications au Canada, et une entreprise qui n'était auparavant active qu'en Colombie-Britannique et en Alberta, et surtout dans la téléphonie fixe, devenait donc du jour au lendemain un intervenant de taille sur la scène nationale des télécommunications mobiles ou sans fil. L'acquisition de Clearnet avait été précédée de l'achat, par TELUS, de deux filiales de QuébecTel, l'une opérant dans la téléphonie fixe et l'autre dans le sans fil.

[13] Pour bien comprendre ces événements, ainsi que leurs conséquences au chapitre des relations de travail, il est utile de faire un bref historique des entreprises concernées et de leurs relations industrielles. À ses débuts, TELUS était une société de l'Alberta s'occupant de téléphonie fixe, mais entretenant des aspirations nationales. Au début de 1999, TELUS a fusionné avec BC Telecom Inc.; la société issue de la fusion était connue sous le nom de BCT.TELUS. Antérieurement, chaque société avait, par l'entremise de ses filiales d'exploitation, fourni des services régionaux de téléphonie fixe et de téléphonie sans fil.

[14] Après la fusion, le contexte des relations industrielles s'est compliqué: les employés étaient représentés par quatre syndicats, ils formaient cinq unités de négociation et ils étaient régis par cinq conventions collectives. En Colombie-Britannique, le STT représentait dans une seule unité de négociation les employés du sans fil et ceux de la téléphonie fixe; en Alberta, les employés du sans fil et ceux de la téléphonie fixe appartenaient à des unités de négociation distinctes et étaient représentés par différents agents de négociation. Afin de rationaliser ses relations de travail, BCT.TELUS demandait au Conseil en février 1999, en application de l'article 18.1 [édicte par L.C. 1998, ch. 26, art. 7] du Code, notamment un examen et une

[15] The proceedings before the Board were adjourned to allow the parties to reach an agreement, which they did on most issues. The agreement provided for a single bargaining unit covering the wireless and landline employees in Alberta and British Columbia. The Board issued an order giving effect to the agreement and ordered a vote to determine which union the employees wished to represent them. The TWU was the winner and was duly certified by the Board as the sole bargaining agent for the employees of TELUS, as BCT.TELUS had meanwhile become. The Board reserved jurisdiction to reconsider the description of the unit.

[16] For present purposes, the most important issue that the parties could not resolve by agreement was the geographical scope of the bargaining unit. No doubt this was because both sides were aware that TELUS' business was soon likely to expand, in one form or another. The Board reconvened in September, the month following the announcement of TELUS' acquisition of Clearnet; hearings were held to determine, among other things, whether the newly-agreed upon single bargaining unit extended beyond Alberta and British Columbia. The Board released its decision on February 9, 2001, in [2001] CIRB No. 108 [*TELUS Advanced Communications et al.*], which I refer to in these reasons as the 2001 decision.

[17] The 2001 decision has an important bearing on the 2004 decision under review in this application. In its reasons for the 2001 decision, the Board said (at paragraph 28):

The employer's application was filed at the first available opportunity to ensure that the Board was aware of the state of the employer's ever-changing operations. Given the planned and ongoing expansion of existing operations (e.g. Telus Mobility) east of Alberta, the failure by this Board to incorporate that expansion into the single bargaining unit would lead to a multiplicity of certification and/or review applications. Such is not in the interests of either party and runs counter to the responsibilities placed on the Board by the *Code*.

redéfinition des unités de négociation présentes au sein de BCT.TELUS et de ses filiales.

[15] La procédure introduite devant le Conseil fut ajournée pour permettre aux parties d'arriver à une entente, ce qu'elles ont fait sur la plupart des points. L'entente prévoyait une unité de négociation unique regroupant les employés de la téléphonie fixe et ceux de la téléphonie mobile en Alberta et en Colombie-Britannique. Le Conseil a rendu une ordonnance donnant effet à l'entente et a ordonné la tenue d'un vote par lequel les employés éliraient le syndicat qui les représenterait. Le STT l'a emporté et a été dûment accrédité par le Conseil comme unique agent de négociation pour les employés de TELUS, dénomination que BCT.TELUS avait adoptée entre-temps. Le Conseil s'est réservé de réexaminer la description de l'unité.

[16] Aux fins qui nous intéressent ici, le point le plus important sur lequel les parties n'ont pu s'entendre était la portée géographique de l'unité de négociation. C'était sans aucun doute parce qu'elles savaient que les activités de TELUS allaient bientôt s'élargir, d'une manière ou d'une autre. Le Conseil a repris ses audiences en septembre, le mois suivant l'annonce de l'acquisition de Clearnet par TELUS; l'objet des audiences était de savoir, entre autres, si la nouvelle unité de négociation unique qui avait été convenue s'étendait au-delà de l'Alberta et de la Colombie-Britannique. Le Conseil a rendu sa décision le 9 février 2001. Il s'agit de la décision [2001] CCRI n° 108 [*TELUS Advanced Communications et autres*], que j'appellerais dans les présents motifs la décision de 2001.

[17] La décision de 2001 a un rapport étroit avec la décision de 2004 qui est contestée dans la présente demande. Dans ses motifs à l'appui de la décision de 2001, le Conseil écrivait (au paragraphe 28):

L'employeur s'est empressé de soumettre sa demande pour que le Conseil soit au courant du caractère changeant de ses activités. Compte tenu de l'expansion, projetée et en cours, des activités actuelles (p. ex. Telus Mobilité) à l'est de l'Alberta, le fait pour le Conseil de ne pas tenir compte de cette réalité en définissant l'unité de négociation unique mènerait à une multiplicité de demandes d'accréditation et (ou) de révision. Aucune des parties n'y trouverait son compte, et le Conseil aurait manqué à ses obligations en vertu du *Code*.

[18] “The responsibilities of the Board” would seem to be a reference to the observation by the Board in the previous paragraph that “restricting the single bargaining unit to the geographic regions of the two provinces of Alberta and British Columbia” would not achieve the promotion of the “meaningful, peaceful and harmonious bargaining” which the Code aims to foster.

[19] Hence, the Board concluded, as TELUS’ business expands eastwards, additional employees are to be included in the single bargaining unit. At this point, however, the Board introduced (at paragraph 30) an important qualification. Since it is central to the applicants’ case, I quote it in full:

Acquisitions, as opposed to business expansions, are a different matter and are to be treated as such. How and whether they become folded into the bargaining unit will depend upon their integration into the corporate operations. The more separate they remain, the less appropriate it may be for those operations to be a part of the single bargaining unit. The Board would apply its normal criteria (e.g. community of interest, etc.) in determining whether these employee groups should be included in the new single bargaining unit. The Board was not provided with sufficient evidence to make any determination about recent or planned acquisitions. Until such time as the Board orders otherwise, such acquisitions are not automatically included in the single bargaining unit description adopted and approved by the Board. [Emphasis added.]

[20] TELUS made an application for judicial review to have the 2001 decision set aside, but the application was dismissed: *Telus Advanced Communications, a division of Telus Communications Inc. v. Telecommunications Workers Union* (2002), 293 N.R. 364 (F.C.A.).

[21] Finally, I should outline the corporate reorganizations that took place within the TELUS group of companies after TELUS’ acquisition in 2000 of QuébecTel and Clearnet that have a bearing on the labour relations issues with which this proceeding is concerned.

[18] Les «obligations du Conseil» semblent être une référence à l’observation du Conseil, dans le paragraphe antérieur, selon laquelle «une ordonnance confinant l’unité de négociation unique aux régions géographiques de l’Alberta et de la Colombie-Britannique» n’atteindrait pas l’objectif du Code, c’est-à-dire des «négociations utiles, pacifiques et harmonieuses».

[19] Partant, de conclure le Conseil, puisque les activités de TELUS se développaient vers l’Est, les employés additionnels seraient inclus dans l’unité de négociation unique. À ce stade cependant, le Conseil apportait (au paragraphe 30) une nuance de taille. Puisque cette nuance est au cœur des arguments des demanderesse, je la reproduis ici intégralement:

L’acquisition d’entreprises et l’expansion d’une entreprise sont deux choses différentes qui doivent donc être traitées de manière différente. Pour répondre à la question de savoir comment les acquisitions seront intégrées dans l’unité de négociation, le cas échéant, il sera nécessaire de déterminer leur degré d’intégration aux activités de l’entreprise. Dans la mesure où elles demeureront des activités distinctes, il n’y aura peut-être pas lieu de les inclure dans l’unité de négociation unique. Le Conseil appliquera les critères habituels (p. ex. la communauté d’intérêts) pour déterminer si les groupes d’employés en cause devraient être compris dans la nouvelle unité de négociation unique. Le Conseil ne dispose pas de suffisamment d’éléments de preuve pour se prononcer sur les acquisitions récentes ou projetées. Tant que le Conseil ne rendra pas une ordonnance contraire, ces acquisitions ne seront pas comprises d’office dans la description de l’unité de négociation unique adoptée et approuvée par le Conseil. [Non souligné dans l’original.]

[20] TELUS a présenté une demande de contrôle judiciaire pour faire annuler la décision de 2001, mais la demande a été rejetée: *Telus Advanced Communications, division de Telus Communications Inc. c. Syndicat des travailleurs en télécommunications* (2002), 293 N.R. 364 (C.A.F.).

[21] Finalement, je voudrais exposer à grands traits les réorganisations qui ont eu lieu au sein du groupe d’entreprises TELUS après l’acquisition par TELUS, en 2000, de QuébecTel et de Clearnet et qui ont une incidence sur les aspects liés aux relations industrielles auxquels se rapporte la présente instance.

[22] TELUS divided its wireless business from its landline business. TELUS' entire wireless business, conducted both by the existing operations in Alberta and British Columbia, and by the acquired companies, were placed in a partnership, TELE-MOBILE COMPANY/SOCIÉTÉ TÉLÉ-MOBILE, which carried on business as TELUS Mobility. I use this latter name in these reasons to refer to the employer of TELUS' wireless employees. TELUS' landline employees in Alberta and British Columbia were assigned to TELUS Communications Inc. (TCI).

[23] However, the employees' assignment to new employers did not disturb their previous employment relationships. In particular, the previous collective bargaining relationships of TELUS' former landline and wireless employees in Alberta and British Columbia remained in place, and those who had been represented by the TWU continued to be. Similarly, the former employees of QuébecTel who had been represented by CUPE still were, while the former Clearnet employees continued to be non-unionized.

[24] In March 2001, the TWU applied to review and modify this labour relations structure in light of the corporate changes which had consolidated TELUS' wireless employees as employees of TELUS Mobility, and its landline employees as employees of TCI. The TWU asked to represent all TELUS' wireless employees, including the new employees. For this purpose, the TWU requested a declaration that TELUS Mobility and TCI were a single employer, and that the new employees be included in a single bargaining unit.

[25] The application was opposed by the companies and by CUPE, who argued that TELUS' labour relations structure should remain essentially unchanged. The companies maintained that the real issue before the Board was the effect of the consolidation of TELUS' wireless business into a single national company,

[22] TELUS a séparé ses activités sans fil de ses activités de téléphonie fixe. Toutes les activités sans fil de TELUS, menées à la fois par les entreprises existantes de l'Alberta et de la Colombie-Britannique, et par les sociétés acquises, ont été confiées à un partenariat, TELE-MOBILE COMPANY/SOCIÉTÉ TÉLÉ-MOBILE, qui exerçait ses activités sous le nom de TELUS Mobilité. J'utilise cette dernière dénomination dans les présents motifs pour désigner l'employeur des employés de TELUS affectés aux activités sans fil. Les employés de TELUS affectés à la téléphonie fixe en Alberta et en Colombie-Britannique ont été cédés à TELUS Communications Inc. (TCI).

[23] Cependant, la cession des employés à de nouveaux employeurs ne modifiait pas leurs anciens rapports de travail. Plus précisément, s'agissant de la négociation collective, les relations antérieures des anciens employés de TELUS affectés à la téléphonie fixe ou au segment sans fil en Alberta et en Colombie-Britannique n'étaient pas modifiées, et les employés qui avaient été représentés par le STT continuaient de l'être. De même, les anciens employés de QuébecTel qui avaient été représentés par le SCFP l'étaient encore, tandis que les anciens employés de Clearnet demeuraient non syndiqués.

[24] En mars 2001, le STT demandait que soit revue et modifiée cette structure des relations industrielles, compte tenu des modifications qui avaient regroupé en tant qu'employés de TELUS Mobilité les employés de TELUS affectés au sans fil, et en tant qu'employés de TCI les employés de TELUS affectés à la téléphonie fixe. Le STT voulait représenter tous les employés de TELUS affectés au sans fil, y compris les nouveaux employés. À cette fin, le STT a demandé que TELUS Mobilité et TCI soient déclarés un seul employeur et que les nouveaux employés soient inclus dans une unité de négociation unique.

[25] La demande s'est heurtée à l'opposition des sociétés et du SCFP, qui ont fait valoir que la structure des relations industrielles de TELUS devrait rester essentiellement inchangée. Les sociétés considéraient que la question véritable à laquelle devait répondre le Conseil était l'effet du regroupement des activités de

TELUS Mobility.

[26] The Board's disposition of this application in the 2004 Decision is the subject of the present application for judicial review.

C. BOARD DECISION NO. 278 (2004 Decision)

[27] Commencing on August 28, 2001, and ending on May 23, 2003, the Board held hearings on the TWU's application for 33 days. The reasons of the Board, which were released on June 24, 2004, occupy 378 paragraphs. The reasons of the dissenting member are almost as substantial, running to 275 paragraphs. I say this to emphasize the magnitude and complexity of the Board's task, which are fully reflected in two sets of thoughtful and comprehensive reasons.

[28] Fortunately, not all the issues addressed in the 2004 decision are directly relevant to the application for judicial review, nor have the applicants challenged all the Board's adverse findings, although they do not necessarily agree with them. Accordingly, while I shall focus on the four aspects of the Board's reasons that are in issue in the present proceeding, a relatively full account of which will assist an understanding of the issues on which the case turns.

(i) Decision 108 (2001 Decision)

[29] The parties agree that a proper appreciation of the 2001 decision is vital to the resolution of the issues before the Board in the 2004 decision. However, they do not agree on what the 2001 decision decides, or whether it was properly understood by the Board in the 2004 decision. The Board stated in its 2004 decision that its 2001 decision rested on TELUS' agreement that a single bargaining unit for wireless and landline employees was appropriate for collective bargaining purposes, and that in the 2001 decision the Board had approved a single bargaining unit. In the 2004 decision, the Board concluded (at paragraph 189) as follows:

TELUS dans le sans fil en une seule société nationale, TELUS Mobilité.

[26] C'est la manière dont le Conseil a disposé de cette demande, c'est-à-dire la décision de 2004, qui est l'objet de la présente demande de contrôle judiciaire.

C. LA DÉCISION N° 278 DU CONSEIL (la décision de 2004)

[27] À partir du 28 août 2001 et jusqu'au 23 mai 2003, le Conseil a durant 33 jours tenu des audiences sur la demande du STT. Les motifs du Conseil, qui ont été rendus publics le 24 juin 2004, comportent 378 paragraphes. Les motifs du membre dissident sont presque aussi longs, puisqu'ils s'étalent sur 275 paragraphes. Si je dis cela, c'est pour faire ressortir l'ampleur et la complexité de la tâche du Conseil, ampleur et complexité qui sont pleinement reflétées dans deux ensembles de motifs réfléchis et détaillés.

[28] Heureusement, les points examinés dans la décision de 2004 n'ont pas tous un rapport direct avec la demande de contrôle judiciaire, et les demanderessees n'ont pas contesté toutes les conclusions défavorables du Conseil, même si elles ne les acceptent pas nécessairement. C'est pourquoi, même si j'entends me concentrer sur les quatre aspects des motifs du Conseil qui sont en cause dans la présente instance, un compte rendu relativement complet des motifs en question permettra de comprendre les points dont dépend l'issue de cette affaire.

(i) La décision n° 108 (la décision de 2001)

[29] Les parties reconnaissent qu'une bonne compréhension de la décision de 2001 est essentielle pour la solution des questions soumises au Conseil dans la décision de 2004. Cependant, elles ne s'entendent pas sur la nature de la décision de 2001, ou sur le point de savoir si cette décision a été bien comprise par le Conseil dans la décision de 2004. Le Conseil disait dans sa décision de 2004 que sa décision de 2001 reposait sur l'admission de TELUS selon laquelle une unité de négociation unique pour les employés affectés au sans fil et ceux affectés à la téléphonie fixe était opportune à des fins de négociation collective, et selon laquelle, dans la

The fact that now part of TELUS's growth includes the acquisition of a large number of non-unionized mobility employees should not be a factor for departing from the established single bargaining unit. A single bargaining unit comprising both the landline and mobility employees is now the existing situation, therefore, a party wanting to change this existing situation, would bear the onus of establishing that a review is necessary.

[30] In its 2004 decision, the Board also observed (at paragraph 185) that in the 2001 decision it had held that, in view of TELUS' intended expansion, the bargaining unit should have no geographical limit so that it would include "the planned expansion with respect to existing operations of TELUS Mobility east of Alberta." Thus, the 2001 decision stated (at paragraph 29):

Accordingly, the bargaining unit description shall not contain any geographic restriction, but shall, by inference, incorporate potentially all of Telus' Canadian operations.

[31] However, in the 2004 decision, the Board noted (at paragraph 186) that the 2001 decision held that the employees of acquired companies, as opposed to additional employees hired by TELUS as its business expanded,

. . . would not automatically be included in the single bargaining unit but rather would become folded into the single bargaining unit depending on their integration into the corporate operations. The Board specified that it would apply its normal criteria in determining whether these employee groups should be included in the single unit. [Emphasis added.]

(ii) single employer declaration

[32] Section 35 [as am. by S.C. 1998, c. 26, s. 17] of the Code provides that the Board may declare associated or related businesses to be "a single employer" when, "in the opinion of the Board", they are "operated by two or more employers having common control or direction". The Board held that TCI and TELUS Mobility were

décision de 2001, le Conseil avait approuvé une unité de négociation unique. Dans la décision de 2004, le Conseil concluait ainsi (au paragraphe 189):

Le fait qu'une partie de l'expansion de TELUS est actuellement attribuable à l'ajout par le biais d'acquisitions de nombreux employés du volet sans fil qui n'étaient pas syndiqués auparavant ne devrait pas inciter le Conseil à s'écarter de l'unité de négociation unique établie. Il existe actuellement une seule unité de négociation incluant les employés des deux volets, filaire et sans fil, de sorte que c'est à la partie désireuse de changer cette situation qu'il incombe de prouver la nécessité d'une révision.

[30] Dans sa décision de 2004, le Conseil faisait aussi observer (au paragraphe 185) qu'il avait jugé, dans la décision de 2001, que, eu égard à l'expansion prévue de TELUS, l'unité de négociation ne devrait pas être circonscrite géographiquement de telle sorte qu'elle devait englober «les projets d'expansion de TELUS Mobility à l'est de l'Alberta». Ainsi, on peut lire dans la décision de 2001 (au paragraphe 29):

En conséquence, la description de l'unité de négociation ne doit pas être limitée sur le plan géographique; elle doit plutôt englober, implicitement, toutes les activités possibles de Telus au Canada.

[31] Cependant, dans la décision de 2004, le Conseil faisait observer (au paragraphe 186) que, selon la décision de 2001, les employés des sociétés acquises, par opposition aux employés additionnels recrutés par TELUS à mesure que ses activités s'élargissaient,

[. . .] ne seraient pas automatiquement inclus dans l'unité de négociation unique, mais allaient plutôt grossir ses rangs en fonction de leur degré d'intégration aux activités de l'entreprise. Le Conseil a aussi précisé qu'il appliquerait ses critères habituels pour déterminer si ces groupes d'employés devraient être inclus dans l'unité de négociation unique ou pas. [Non souligné dans l'original.]

(ii) déclaration d'employeur unique

[32] L'article 35 [mod. par L.C. 1998, ch. 26, art. 17] du Code prévoit que le Conseil peut déclarer que les entreprises associées ou connexes qui, selon lui, «sont exploitées par plusieurs employeurs en assurant en commun le contrôle ou la direction» constituent «une entreprise unique». Le Conseil a estimé que TCI et

associated or related and were under common control or direction. TELUS does not challenge this finding.

[33] The Board then considered if granting the declaration would serve a labour relations purpose. Referring to principles established in Board jurisprudence, it stated (at paragraph 276) that it would, because a single employer declaration would preserve the existing single bargaining unit structure and minimize

... adverse effects from corporate reorganizations or corporate creations on existing bargaining rights. As well, the avoidance of possible transferring of employees from one business concern to another, which are related in direction and activities but nonetheless distinct in the eyes of the law.

The Board concluded that, because of the potentially adverse impact on existing bargaining rights, the fact that a single employer declaration may facilitate the inclusion of new employees in the bargaining unit “who have not been given an opportunity to choose” (at paragraph 280) does not make the declaration “just an attempt to enhance bargaining rights”: (at paragraph 281). Granting the declaration thus had a valid labour relations purpose.

(iii) review of the bargaining unit

[34] The Board stated (at paragraph 292) that whether it was appropriate to have a stand-alone bargaining unit for mobility employees was “intimately related” to the declaration that the employers of TELUS’ wireless and landline employees (TELUS Mobility and TCI respectively) constituted a single employer.

[35] The Board conducted a section 18.1 review to determine the appropriateness of the existing single bargaining unit, especially in view of the addition of the new employees on the wireless side of TELUS’ operations. The Board concluded (at paragraph 304) that

TELUS Mobilité étaient des entreprises associées ou connexes et qu’elles étaient exploitées par plusieurs employeurs qui en assuraient en commun le contrôle ou la direction. TELUS ne conteste pas cette conclusion.

[33] Le Conseil s’est alors demandé si le fait d’accorder la déclaration demandée servirait un objet intéressant les relations industrielles. Se référant aux principes établis dans sa jurisprudence, il a répondu (au paragraphe 276) par l’affirmative, parce qu’une déclaration d’employeur unique préserverait la structure existante de l’unité de négociation unique et minimiserait

[. . .] les effets néfastes de réorganisations ou de créations d’entreprises sur les droits de négociation existants. Ils comprennent en outre le fait d’éviter de transférer des employés d’une entreprise à une autre, même si celles-ci sont liées par leur direction et leurs activités, lorsqu’elles n’en sont pas moins distinctes en droit.

Le Conseil a conclu que, en raison du risque d’effets préjudiciables sur les droits de négociation existants, le fait qu’une déclaration d’employeur unique puisse faciliter l’inclusion de nouveaux employés dans l’unité de négociation «qui n’ont pas eu la possibilité d’opter pour ce régime» (au paragraphe 280) ne fait pas de la déclaration «simplement une tentative pour faire renforcer les droits de négociation»: (au paragraphe 281). La déclaration demandée avait donc un objectif valide lié aux relations du travail.

(iii) révision de la structure de l’unité de négociation

[34] Le Conseil écrivait (au paragraphe 292) que le point de savoir s’il était opportun d’avoir une unité de négociation autonome pour les employés du sans fil était «intimement lié» à la déclaration selon laquelle l’employeur des travailleurs affectés à la téléphonie sans fil et l’employeur des travailleurs affectés à la téléphonie fixe (c’est-à-dire TELUS Mobilité et TCI respectivement) constituaient un employeur unique.

[35] Le Conseil a effectué une révision selon l’article 18.1 pour juger de l’à-propos de l’unité de négociation unique existante, en particulier compte tenu de l’ajout des nouveaux employés au segment «sans fil» des activités de TELUS. Le Conseil a conclu (au paragraphe

it would be premature to reconfigure the bargaining unit before the arrangements approved and determined in the 2001 decision had been given time to work.

[36] Even though the details of TELUS' expansion through the acquisition of Clearnet and QuébecTel were not before the Board when it rendered the 2001 decision, it was aware at the start of the hearing that significant developments in the corporate growth of TELUS made the geographical boundary issue of great importance to the parties. Hence, the Board envisaged that, as TELUS' business expanded east, the single bargaining unit would cover additional employees.

[37] However, in the 2004 decision, the Board also took into account the fact that the 2001 decision did not provide for the automatic inclusion in the bargaining unit of the employees of companies acquired by TELUS. Having considered the new employees' job descriptions and transfer opportunities, the Board concluded in its 2004 decision that they were performing the same work as the wireless employees already covered by the original certification.

[38] The Board rejected the argument that a vote should be held to determine the wishes of the former Clearnet and QuébecTel employees to ensure that they were not swept into the bargaining unit without the support of a majority of the new employees. Relying on its existing jurisprudence, the Board found that an amendment to the certification to include the new employees in the bargaining unit was not a radical change to the unit envisaged by the original certification, because, for example, of the similarity of the work performed and the absence of any geographical restriction of the bargaining unit.

[39] In addition, the Board explained (at paragraph 339) why it was not necessary to conduct a vote of the members of the expanded unit:

In cases of bargaining unit reviews, if the employees to be added constitute a very small number and support for the

304), qu'il serait prématuré de reconfigurer l'unité de négociation avant que les arrangements approuvés et établis dans la décision de 2001 aient eu le temps de fonctionner.

[36] Même si les détails de l'expansion de TELUS grâce à l'acquisition de Clearnet et de QuébecTel n'étaient pas devant le Conseil lorsqu'il a rendu la décision de 2001, le Conseil savait dès le début de l'audience que l'évolution notable de la croissance de TELUS conférait, aux yeux des parties, une grande importance à la question des limites géographiques. Partant, le Conseil pressentait que, à mesure que les activités de TELUS progressaient vers l'Est, l'unité de négociation unique engloberait de nouveaux employés.

[37] Cependant, dans la décision de 2004, le Conseil a aussi pris en compte le fait que la décision de 2001 ne prévoyait pas l'inclusion automatique, dans l'unité de négociation, des employés de sociétés acquises par TELUS. Après examen des descriptions de postes et des possibilités de mutation des nouveaux employés, le Conseil a conclu dans sa décision de 2004 qu'ils effectuaient le même travail que les employés du sans fil déjà englobés dans l'accréditation initiale.

[38] Le Conseil a rejeté l'argument selon lequel un vote devrait avoir lieu afin de savoir quelle était la volonté des anciens employés de Clearnet et de QuébecTel, de telle sorte qu'ils ne soient pas englobés dans l'unité de négociation sans le soutien d'une majorité des nouveaux employés. Se fondant sur sa jurisprudence existante, le Conseil a estimé qu'une modification de l'accréditation en vue d'inclure les nouveaux employés dans l'unité de négociation ne constituait pas un changement radical de l'unité envisagée par l'accréditation initiale, et cela en raison par exemple de la similitude des tâches exécutées et de l'absence d'une quelconque limite géographique de l'unité de négociation.

[39] De plus, le Conseil expliquait (au paragraphe 339) pourquoi il n'était pas nécessaire d'organiser un vote des membres de l'unité élargie:

Dans les cas de révision d'unités de négociation, si les employés à ajouter à une unité sont très peu nombreux et que

bargaining agent within the unit is clear, no vote is necessary. If the employees to be added constitute such a large proportion of the unit that majority support for the bargaining agent is questionable, a vote may be ordered (see decision no. 94).

The former Clearnet and QuébecTel employees would constitute a relatively small minority if added to the existing TWU bargaining unit.

(iv) fitness of the TWU to represent the new employees

[40] The Board considered the argument that the new employees should not be included in the bargaining unit because, as a western-based, anglophone union, the TWU was not fit to represent either the former Clearnet employees, most of whom were in Ontario, or the francophone former employees of QuébecTel in Quebec.

[41] Again, relying on its established jurisprudence, the Board stated in its 2004 decision that, once a bargaining agent met the statutory definition of a trade union (as, the parties agreed, the TWU did) and it had been chosen by a majority of the employees to represent them, its “fitness” was not relevant in either single employer applications or bargaining unit reviews (at paragraph 321). Employees’ dissatisfaction with a union may be remedied by a majority’s seeking a revocation of the certification and the replacement of the bargaining agent by another (at paragraph 328).

(v) paragraph 2(d) of the Charter

[42] The Board rejected the argument that it would breach the new employees’ right to freedom of association guaranteed by paragraph 2(d) of the Charter if the Board included the new employees in the existing single bargaining unit, without having regard to their wishes in the exercise of its discretion under section 18.1 to review the structure of the bargaining unit.

l’appui des membres de l’unité pour l’agent négociateur est clair, il n’est pas nécessaire d’ordonner un scrutin. Si les employés qui doivent être ajoutés dans l’unité en constituent une si forte proportion qu’on peut douter que la majorité des membres-eux compris-de l’unité de négociation appuient l’agent négociateur, on peut en ordonner un (voir décision n° 94).

Les anciens employés de Clearnet et de QuébecTel constitueraient une minorité relativement faible s’ils étaient ajoutés à l’unité de négociation existante du STT.

(iv) aptitude du STT à représenter les nouveaux employés

[40] Le Conseil a étudié l’argument selon lequel les nouveaux employés ne devraient pas être inclus dans l’unité de négociation parce que, en tant que syndicat anglophone basé dans l’Ouest, le STT n’était apte à représenter ni les anciens employés de Clearnet, dont la plupart se trouvaient en Ontario, ni les anciens employés francophones de QuébecTel, au Québec.

[41] Là encore, se fondant sur sa jurisprudence, le Conseil écrivait dans sa décision de 2004 que, une fois qu’un agent de négociation répond à la définition législative de «syndicat» (comme le faisait le STT, ainsi que l’ont admis les parties) et qu’il a été choisi par une majorité des employés pour les représenter, son «aptitude» n’intéressait ni les demandes de déclarations d’employeur unique ni les révisions de structure d’unités de négociation: (au paragraphe 321). L’insatisfaction des employés à l’égard d’un syndicat peut être corrigée par la décision de la majorité des membres de demander la révocation de l’accréditation et le remplacement de l’agent négociateur par un autre (au paragraphe 328).

(v) alinéa 2d) de la Charte

[42] Le Conseil a rejeté l’argument selon lequel il y aurait violation du droit des nouveaux employés à la liberté d’association qui est garanti par l’alinéa 2d) de la Charte si, exerçant le pouvoir que lui confère l’article 18.1 de revoir la structure de l’unité de négociation, le Conseil incluait les nouveaux employés dans l’unité de négociation unique existante sans tenir compte de leur volonté.

[43] The Board noted that, by a 5-4 majority, the Supreme Court of Canada had held in *R. v. Advance Cutting & Coring Ltd.*, [2001] 3 S.C.R. 209, that the Charter did not invalidate the provincial legislation in issue in that case, which required employees to join one of five designated union groups. The Board was not asked to consider, in the alternative, whether including the new employees in the single bargaining unit would violate their right to freedom of expression under paragraph 2(b). Although this issue was raised in the application for judicial review, I would decline to decide it in the absence of a record established by the Board (especially on section 1), and without the benefit of reasons from the Board.

#### D. THE LEGISLATIVE FRAMEWORK

*Federal Courts Act* [R.S.C., 1985, c. F-7, ss.1 (as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 14), 18.1(4) (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5; 2002, c. 8, s. 27)]

##### 18.1 . . .

(4) The Federal Court may grant relief under subsection (3) if it is satisfied that the federal board, commission or other tribunal

(a) acted without jurisdiction, acted beyond its jurisdiction or refused to exercise its jurisdiction;

*Canada Labour Code* [s. 8 (as am. by S.C. 1999, c. 31, s. 162)]

AND WHEREAS Canadian workers, trade unions and employers recognize and support freedom of association and free collective bargaining as the bases of effective industrial relations for the determination of good working conditions and sound labour-management relations;

AND WHEREAS the Government of Canada has ratified Convention No. 87 of the International Labour Organization concerning Freedom of Association and Protection of the Right to Organize and has assumed international reporting responsibilities in this regard;

...

[43] Le Conseil a relevé que, par une majorité de cinq contre quatre, la Cour suprême du Canada avait jugé, dans l'arrêt *R. c. Advance Cutting & Coring Ltd.*, [2001] 3 R.C.S. 209, que la Charte n'invalide pas les lois provinciales en cause dans cette affaire, lois qui obligeaient les employés à adhérer à l'un de cinq groupes syndicaux désignés. Le Conseil n'était pas prié de dire, à titre subsidiaire, si l'inclusion des nouveaux employés dans l'unité de négociation unique transgresserait leur droit à la liberté d'expression selon l'alinéa 2b). Ce point a été soulevé dans la demande de contrôle judiciaire, mais je refuserais de le décider en l'absence d'un dossier établi par le Conseil (en particulier sur l'article premier) et sans avoir l'avantage de motifs exposés par le Conseil.

#### D. LE CADRE LÉGISLATIF

*Loi sur les Cours fédérales* [L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 1 (mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 14), 18.1(4) (édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5; 2002, ch. 8, art. 27)]

##### 18.1 [ . . . ]

(4) Les mesures prévues au paragraphe (3) sont prises si la Cour fédérale est convaincue que l'office fédéral, selon le cas:

a) a agi sans compétence, outrepassé celle-ci ou refusé de l'exercer;

*Code canadien du travail*

Attendu:

[ . . . ]

que les travailleurs, syndicats et employeurs du Canada reconnaissent et soutiennent que la liberté syndicale et la pratique des libres négociations collectives sont les fondements de relations du travail fructueuses permettant d'établir de bonnes conditions de travail et de saines relations entre travailleurs et employeurs;

que le gouvernement du Canada a ratifié la Convention n° 87 de l'Organisation internationale du travail concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical et qu'il s'est engagé à cet égard à présenter des rapports à cette organisation;

[ . . . ]

8. (1) Every employee is free to join the trade union of their choice and to participate in its lawful activities.

(2) Every employer is free to join the employers' organization of their choice and to participate in its lawful activities.

18.1 (1) On application by the employer or a bargaining agent, the Board may review the structure of the bargaining units if it is satisfied that the bargaining units are no longer appropriate for collective bargaining.

...

35. (1) Where, on application by an affected trade union or employer, associated or related federal works, undertakings or businesses are, in the opinion of the Board, operated by two or more employers having common control or direction, the Board may, by order, declare that for all purposes of this Part the employers and the federal works, undertakings and businesses operated by them that are specified in the order are, respectively, a single employer and a single federal work, undertaking or business. Before making such a declaration, the Board must give the affected employers and trade unions the opportunity to make representations.

(2) The Board may, in making a declaration under subsection (1), determine whether the employees affected constitute one or more units appropriate for collective bargaining.

### *Canadian Charter of Rights and Freedoms*

2. Everyone has the following fundamental freedoms:

...

(b) freedom of thought, belief, opinion and expression, including freedom of the press and other media of communication;

...

(d) freedom of association.

### E. ISSUES AND ANALYSIS

#### Issue 1: Standard of Review

[44] It is agreed between the parties that, because of the powerful privative clause in section 22 [as am. by

8. (1) L'employé est libre d'adhérer au syndicat de son choix et de participer à ses activités licites.

(2) L'employeur est libre d'adhérer à l'organisation patronale de son choix et de participer à ses activités licites.

[...]

18.1 (1) Sur demande de l'employeur ou d'un agent négociateur, le Conseil peut réviser la structure des unités de négociation s'il est convaincu que les unités ne sont plus habiles à négocier collectivement.

[...]

35. (1) Sur demande d'un syndicat ou d'un employeur concernés, le Conseil peut, par ordonnance, déclarer que, pour l'application de la présente partie, les entreprises fédérales associées ou connexes qui, selon lui, sont exploitées par plusieurs employeurs en assurant en commun le contrôle ou la direction constituent une entreprise unique et que ces employeurs constituent eux-mêmes un employeur unique. Il est tenu, avant de rendre l'ordonnance, de donner aux employeurs et aux syndicats concernés la possibilité de présenter des arguments.

(2) Lorsqu'il rend une ordonnance en vertu du paragraphe (1), le Conseil peut décider si les employés en cause constituent une ou plusieurs unités habiles à négocier collectivement.

### *Charte canadienne des droits et libertés*

2. Chacun a les libertés fondamentales suivantes:

[...]

b) liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression, y compris la liberté de la presse et des autres moyens de communication;

[...]

d) liberté d'association.

### E. POINTS LITIGIEUX ET ANALYSE

#### Point n° 1: Norme de contrôle

[44] Il est entendu entre les parties que, en raison de la solide clause privative qui figure dans l'article 22 [mod.

S.C. 1990, c. 8, s. 56; 1998, c. 26, s. 9; 2002, c. 8, s. 182(1)(e)] of the Code, the 2004 decision can only be reviewed under paragraph 18.1(4)(a) of the *Federal Courts Act*, and may be set aside if it was in excess of the Board's jurisdiction.

[45] The first step in determining if the Board exceeded its jurisdiction is to decide the standard of review that Parliament impliedly intended the courts to apply to the decision under review. Parliament's intention is determined by a pragmatic and functional analysis that is designed to find the optimal allocation of responsibility between agency and reviewing court for deciding the issue in dispute between the parties.

[46] Labour boards in Canada are among the most senior of our administrative tribunals, and are regarded as possessing a broad mandate and matching expertise in the regulation of labour relations. The strong preclusive clauses typically found in their enabling legislation further indicate a legislative intention that in judicial review proceedings courts should afford labour board decisions a high degree of deference. These observations apply fully to the Canada Industrial Relations Board.

[47] It is unnecessary to conduct a full pragmatic and functional analysis each time a labour board decision comes for judicial review: there is a broad consensus about the status of labour boards, the scope of their mandate and expertise, and the general purposes of the Code. In addition, strong privative clauses are typically included in their enabling legislation. The inquiry can thus focus principally on the nature of the question in dispute and whether it is within the scope of the Board's expertise. Here, too, settled jurisprudence avoids the need for reviewing courts constantly to reinvent the wheel: labour boards' decisions based on an interpretation of their constitutive, and closely related, legislation are normally reviewable only for patent unreasonableness, even when the statutory provision in dispute also has a more general legal meaning: *Ivanhoe Inc. v. UFCW, Local 500*, [2001] 2 S.C.R. 565.

par L.C. 1990, ch. 8, art. 56; 1998, ch. 26, art. 9; 2002, ch. 8, art. 182(1)e)] du Code, la décision de 2004 ne peut être réformée selon l'alinéa 18.1(4)a) de la *Loi sur les Cours fédérales*, et ne peut être annulée que si elle outrepassait la compétence du Conseil.

[45] La première étape à franchir pour savoir si le Conseil a outrepassé sa compétence est de préciser la norme de contrôle que le législateur voulait implicitement que les cours de justice appliquent à la décision contestée. L'intention du législateur est établie à l'aide d'une analyse pragmatique et fonctionnelle dont l'objet est de définir la répartition optimale des responsabilités respectives de l'organisme administratif et de la juridiction de contrôle en ce qui concerne la solution du point litigieux qui sépare les parties.

[46] Les conseils de relations industrielles au Canada comptent parmi les plus élevés de nos tribunaux administratifs et ils sont vus comme dépositaires d'un large mandat et d'une spécialisation correspondante en ce qui a trait à la réglementation des relations de travail. Les solides clauses privatives que l'on trouve en général dans leurs lois habilitantes sont un autre signe de la volonté du législateur de voir les cours de justice, dans les procédures de contrôle judiciaire, acquiescer en général aux décisions des conseils de relations industrielles. Ces observations valent tout à fait pour le Conseil canadien des relations industrielles.

[47] Il est inutile de mener une analyse pragmatique et fonctionnelle complète chaque fois que la décision d'un conseil de relations industrielles est l'objet d'une procédure de contrôle judiciaire: il existe un large consensus sur le statut des offices de ce genre, sur le champ de leur mandat et de leur spécialisation et sur les objets généraux du Code. De plus, de solides clauses privatives sont généralement insérées dans leurs lois habilitantes. Le travail d'enquête peut donc se concentrer sur la nature de la question en litige et sur le point de savoir si cette question entre dans le champ de la spécialisation du Conseil. Ici également, la jurisprudence dispense les juridictions de contrôle de chercher constamment à réinventer la roue: les décisions des conseils de relations industrielles qui se fondent sur une interprétation de leurs lois constitutives et des lois qui s'y rattachent étroitement ne sont en principe

[48] The applicants allege that the Board erred in its determination of four discrete legal questions. Two involve the Board's interpretation of sections 18.1 and 35 of the *Canada Labour Code* and hence are presumptively reviewable only for patent unreasonableness.

[49] The first, and principal, question of statutory interpretation is whether, in exercising its discretion under sections 18.1 and 35 to reconsider the appropriateness of bargaining units and to issue a single employer declaration, the Board was impliedly required by the Code to ascertain, and to take into account, the wishes of the former Clearnet and QuébecTel employees before including them in the single bargaining unit. The second question is whether, in reviewing the bargaining units, the Board was required to consider the fitness of the TWU to represent the new employees.

[50] I see no reason for denying the Board's determination of these questions the maximum curial deference generally afforded to labour boards' interpretation of their enabling legislation. It is also relevant that the Board has developed jurisprudence on these questions, which reflects the Board's accumulated institutional experience in reaching a solution that balances the aims of harmonious and stable labour relations, the protection of existing bargaining rights, and employee wishes. Of course, if the applicants establish that the Board's 2004 decision was rationally insupportable in light of the objectives of the Code, the Court will be obliged to intervene, Board jurisprudence to the contrary notwithstanding.

réformables que selon la norme de la décision manifestement déraisonnable, quand bien même la disposition législative en cause renfermerait également une signification juridique plus générale: *Ivanhoe Inc. c. TUAC, section locale 500*, [2001] 2 R.C.S. 565.

[48] Les demanderesse affirment que le Conseil a commis une erreur lorsqu'il a décidé quatre points de droit distincts. Deux d'entre eux intéressent l'interprétation, par le Conseil, des articles 18.1 et 35 du *Code canadien du travail* et ne sont donc présumés réformables que selon la norme de la décision manifestement déraisonnable.

[49] La première question d'interprétation législative, et la plus importante, est celle de savoir si, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire selon les articles 18.1 et 35, c'est-à-dire le pouvoir de réexaminer l'à-propos d'unités de négociation et le pouvoir de rendre une ordonnance portant déclaration d'employeur unique, le Conseil était implicitement tenu par le Code de vérifier et de prendre en compte la volonté des anciens employés de Clearnet et de QuébecTel avant de les inclure dans l'unité de négociation unique. La deuxième question est celle de savoir si, dans la révision de la structure des unités de négociation, le Conseil devait considérer l'aptitude du STT à représenter les nouveaux employés.

[50] Je ne vois aucune raison de refuser aux conclusions du Conseil relatives à ces questions la retenue judiciaire maximale dont bénéficie généralement la position adoptée par une instance de cette nature dans l'interprétation de sa loi habilitante. À ce sujet, il convient de noter aussi que le Conseil a élaboré sur ces questions une jurisprudence qui rend compte de la somme de ses expériences acquises au fil des ans dans la mise en place de solutions établissant un équilibre entre divers objectifs: des relations industrielles harmonieuses et stables, la protection des droits de négociation existants et la volonté des employés. Naturellement, si les demanderesse établissent que, à la lumière des objectifs du Code, la décision de 2004 du Conseil va manifestement à l'encontre de la raison, alors la Cour sera tenue d'intervenir, et cela malgré la jurisprudence contraire du Conseil.

[51] Finally, I would note as part of the pragmatic and functional analysis that the purposes underlying sections 18.1 and 35, as well as the general purposes of the Code, also suggest deference. The general purposes of the Code were succinctly articulated by Arbour J. in *Ivanhoe* (at paragraph 26) as being:

. . . “promote collective bargaining as a better means of guaranteeing industrial peace and of establishing equitable relations between employers and employees”. . . . The legislature believed that to attain this objective, a specialized tribunal that would allow for the speedy and final resolution of disputes was needed.

[52] The purposes of section 18.1 are to review bargaining units to ensure their continuing effectiveness for collective bargaining purposes, while the purposes of section 35 are to treat two entities as one when required for the protection of existing bargaining rights and to ensure the rationalization of bargaining units in the interests of sound labour relations. The specific purposes of these provisions thus serve to promote the general purposes of the Code, and call for the kind of balancing of interests and labour relations sensitivity to which the Board’s expertise is highly relevant.

[53] Counsel for the applicants appeared to be tempting the Court to stray from the straight and narrow path of the pragmatic and functional approach to the standard of review when he characterized as jurisdictional error the Board’s alleged failure to take into account relevant considerations, namely the wishes of the new employees and the fitness of the TWU to represent them. In my view, however, when, as in this case, the issue in dispute is an administrative agency’s interpretation of its enabling legislation, this older mode of analysis does more to obscure than to illuminate the true nature of the problem at hand. This is why it has been eclipsed by the pragmatic and functional approach.

[54] Thus, in *Dr. Q v. College of Physicians and Surgeons of British Columbia*, [2003] 1 S.C.R. 226, at paragraph 22, writing for the Court, McLachlin C.J. said

[51] Finalement, je relèverais, dans le contexte de l’analyse pragmatique et fonctionnelle, que les objets qui sous-tendent les articles 18.1 et 35, de même que les objets généraux du Code, militent eux aussi en faveur d’un devoir d’acquiescement de la part des cours de justice. Les objets généraux du Code ont été succinctement exposés par la juge Arbour dans l’arrêt *Ivanhoe* (au paragraphe 26):

[. . .] «promouvoir la négociation collective comme moyen de mieux garantir la paix industrielle et d’établir des relations équitables entre employeur et salariés» [. . .]. Le législateur a jugé que l’existence d’un tribunal spécialisé permettant un règlement rapide et final des différends était nécessaire pour atteindre cet objectif.

[52] Les objets de l’article 18.1 consistent à revoir la structure des unités de négociation pour garantir qu’elles demeurent efficaces aux fins de la négociation collective, tandis que les objets de l’article 35 consistent à traiter deux entités comme une seule lorsque cela est nécessaire pour la protection de droits existants de négociation, et à s’assurer de la rationalisation des unités de négociation dans l’intérêt de bonnes relations industrielles. Les objets particuliers de ces dispositions servent donc à promouvoir les objets généraux du Code, et ils requièrent une mise en équilibre des intérêts et une sensibilité aux relations industrielles, deux choses qui intéressent éminemment la spécialisation du Conseil.

[53] L’avocat des demanderesse a semblé inciter la Cour à s’écarter du droit chemin qu’est l’analyse pragmatique et fonctionnelle devant s’appliquer à la définition de la norme de contrôle, quand il a qualifié d’erreur de compétence le fait que le Conseil n’a pas tenu compte de facteurs pertinents, à savoir la volonté des nouveaux employés et l’aptitude du STT à les représenter. À mon avis cependant, lorsque, comme c’est le cas ici, le point en litige est la manière dont un organisme administratif interprète sa loi habilitante, cet ancien mode d’analyse a pour effet d’obscurcir plutôt que d’éclairer la nature véritable du problème à résoudre. C’est la raison pour laquelle il a été éclipsé par l’analyse pragmatique et fonctionnelle.

[54] Ainsi, dans l’arrêt *Dr Q c. College of Physicians and Surgeons of British Columbia*, [2003] 1 R.C.S. 226, au paragraphe 22, la juge en chef McLachlin, rédigeant

that, in determining the appropriate standard of review, a reviewing court should not

. . . merely to identify a categorical or nominate error, such as bad faith, error on collateral or preliminary matters, ulterior or improper purpose, no evidence, or the consideration of an irrelevant factor. [Emphasis added.]

It takes no great leap of legal imagination to suppose that the Chief Justice would include in this non-exhaustive catalogue of “categorical” errors, an allegation that a tribunal had exceeded its jurisdiction by failing to take into account a relevant factor.

[55] Third, in addition to these issues of statutory interpretation, the applicants also argue that the 2004 decision is in excess of the Board’s jurisdiction because it relies too heavily on the 2001 decision and is not consistent with earlier Board jurisprudence. They concede that, to succeed on this ground, they must establish that the Board’s interpretation of the 2001 decision, and of other relevant Board decisions, was patently unreasonable.

[56] Fourth, the applicants submit that the Board’s 2004 decision denies the new employees’ right to freedom of association guaranteed by the Charter. It is agreed that this is a question of constitutional law, for which correctness is the applicable standard of review. If the Board was wrong to conclude that the new employees’ Charter rights were not infringed, the 2004 decision was made in excess of its jurisdiction.

Issue 2: Should the Board have ascertained the new employees’ wishes?

(a) the general argument

[57] The principal point made on behalf of TELUS was that the Board was obliged to ascertain the wishes of the former employees of Clearnet and QuébecTel so that it could take them into consideration before rendering the 2004 decision. I did not understand counsel for

l’arrêt de la Cour, écrivait que, pour savoir quelle norme de contrôle il convient d’appliquer, il ne suffit pas à la juridiction de contrôle

[. . .] d’identifier simplement une erreur catégorisée ou désignée telle que la mauvaise foi, l’erreur sur des conditions accessoires ou préalables, le motif inavoué ou illégitime, l’absence de preuve ou la prise en compte d’un facteur sans pertinence. [Non souligné dans l’original.]

Il n’est pas nécessaire de faire preuve d’une grande originalité juridique pour supposer que la juge en chef engloberait dans ce catalogue non limitatif d’erreurs «catégorisées» l’affirmation selon laquelle un tribunal administratif a outrepassé sa compétence parce qu’il a ignoré un facteur pertinent.

[55] Troisièmement, outre ces questions d’interprétation des textes législatifs, les demandresses font valoir aussi que la décision de 2004 excède la compétence du Conseil parce qu’elle s’appuie à l’excès sur la décision de 2001 et qu’elle ne s’accorde pas avec la jurisprudence du Conseil. Elles admettent que, pour réussir sur ce moyen, elles doivent établir que la manière dont le Conseil interprète la décision de 2001 ainsi que d’autres décisions de même nature qu’il a rendues était manifestement déraisonnable.

[56] Quatrièmement, les demandresses disent que la décision de 2004 du Conseil dénie aux nouveaux employés la liberté d’association qui leur est garantie par la Charte. Il est entendu que c’est là une question de droit constitutionnel, pour laquelle la norme de contrôle à appliquer est celle de la décision correcte. Si le Conseil s’est fourvoyé en disant que les droits fondamentaux des nouveaux employés n’ont pas été déniés, alors sa décision de 2004 constitue un excès de pouvoir.

Point n° 2: Le Conseil aurait-il dû s’assurer de la volonté des nouveaux employés?

(a) l’argument général

[57] Le point principal avancé au nom de TELUS était que le Conseil était tenu de s’assurer de la volonté des anciens employés de Clearnet et de QuébecTel et de prendre cette volonté en considération avant de rendre la décision de 2004. Je ne crois pas que l’avocat de TELUS

TELUS to go so far as to say that the new employees' wishes were necessarily determinative of the outcome. However, counsel said, if the Board added the new employees to the bargaining unit after discovering that this was not the wish of a majority, it would have to demonstrate clearly in its reasons that it had attached appropriate weight to the new employees' wishes, and to explain why their choice not to be included was outweighed by countervailing considerations, such as the need to protect existing bargaining rights, and to ensure stable and harmonious labour relations.

[58] Further, counsel submitted, because the Code attaches great importance to employees' right to freedom of association, the Board was legally obliged to assign considerable weight to the wishes of the new employees before deciding the issues before it. He pointed out that the new employees in this case were in a different position from employees who join TELUS as a result of an expansion of its business.

[59] This is because, when the former Clearnet employees started working for Clearnet, they did so in the knowledge that there was no union, and that they would only become members of a bargaining unit if a majority of co-employees so wished. In contrast, when employees are hired by TELUS to fill new positions created as operations expand, they know that they will be members of an existing bargaining unit.

[60] I would only add that corporate mergers and takeovers are not unfamiliar business phenomena; a unilateral change of employer can have many unwelcome consequences for employees, including job losses, employment restructuring, and relocation. In this case, the former employees of the companies acquired by TELUS also face a unilateral potential change from either individual contracts of employment to a collective bargaining regime, or representation by one bargaining to representation by another. While these consequences of TELUS' takeover are not insignificant for the employees concerned, they need also to be seen in

ait voulu dire que la volonté des nouveaux employés devait nécessairement disposer de la question. Cependant, a-t-il dit, si le Conseil ajoutait les nouveaux employés à l'unité de négociation après avoir constaté que ce n'était pas la volonté de la majorité d'entre eux, il lui faudrait expliquer clairement dans ses motifs qu'il avait accordé un juste poids à la volonté des nouveaux employés, puis expliquer pourquoi leur choix de ne pas être inclus dans l'unité de négociation le cédait en importance à des facteurs compensateurs tels que la nécessité de protéger les droits de négociation existants et de garantir des relations industrielles stables et harmonieuses.

[58] Par ailleurs, d'affirmer l'avocat des demandereses, puisque le Code attache une grande importance au droit des employés à la liberté d'association, le Conseil était juridiquement tenu d'accorder un poids considérable à la volonté des nouveaux employés avant de décider les points qui lui étaient soumis. Il a fait observer que les nouveaux employés n'étaient pas ici dans la même position que les employés qui se joignent à TELUS par suite d'une expansion des activités de l'entreprise.

[59] La raison de cela, c'est que, quand les anciens employés de Clearnet avaient commencé de travailler pour Clearnet, ils l'avaient fait en sachant qu'il n'y avait pas de syndicat et qu'ils ne deviendraient membres d'une unité de négociation que si une majorité d'entre eux le souhaitaient. En revanche, quand des employés sont embauchés par TELUS pour occuper de nouveaux postes résultant d'une expansion des activités, ils savent qu'ils seront membres d'une unité de négociation existante.

[60] J'ajouterais seulement que les fusions et acquisitions d'entreprises ne sont pas des phénomènes inconnus dans le monde des affaires; un changement unilatéral d'employeur peut avoir pour les employés de nombreuses conséquences fâcheuses, notamment pertes d'emplois, restructuration des effectifs et relocalisation. En l'espèce, les anciens employés des sociétés acquises par TELUS sont eux aussi exposés à un possible changement unilatéral, qu'il s'agisse du passage d'un régime de contrats individuels de travail à un régime de négociation collective, ou du retrait de la représentation des employés par une unité de négociation, en faveur de

perspective.

[61] As for the argument that the Code attaches great weight to employees' freedom of choice in matters of representation, I accept that the Code is as concerned with employees' choice not to be represented by a union, as it is with employees' choice to belong to a union. However, it is also clear that an individual employee's wishes can be overridden by the contrary wishes of a majority of other employees.

[62] Further, in making its decisions, the Board is also required to take into account the various statutory objectives set out in the Preamble to the Code, including the promotion of good industrial relations and constructive collective bargaining practices. The resulting decision should be the product of a balancing of these interests, values, and objectives in a specific factual context.

[63] Perhaps mindful of these considerations, counsel for the applicants did not argue that TELUS' new employees had the same right to have their wishes respected as if the TWU were seeking a first certification. To equate the present case with a first-time certification would ignore the potentially adverse impact on existing bargaining rights, and labour relations friction, if the new employees were excluded from the bargaining unit because a majority of them did not wish to be represented by the TWU.

[64] Counsel's attack on the 2004 decision thus appears to have been directed more at the Board's decision-making process than at the substantive outcome. That is, he characterized the Board's fatal error as its failure to assemble and, consequently, to weigh appropriately, all the relevant data that it required in order to exercise its discretion lawfully. Hence, he did not commit himself unequivocally to the further proposition that the Board could not lawfully include the new employees in the single bargaining unit

leur représentation par une autre. Ces conséquences de la prise de contrôle opérée par TELUS ne sont pas négligeables pour les employés concernés, mais il faut également les voir dans leur contexte.

[61] Quant à l'argument selon lequel le Code attache une grande importance à la liberté de choix des employés en ce qui concerne leur représentation, j'admets que le Code protège autant le choix d'employés de ne pas être représentés par un syndicat que le choix d'employés d'appartenir à un syndicat. Cependant, il est clair aussi que la volonté d'un employé donné peut être annulée par la volonté contraire de la majorité des autres employés.

[62] D'ailleurs, lorsqu'il rend ses décisions, le Conseil est également tenu de prendre en compte les divers objectifs énumérés dans le préambule du Code, notamment l'établissement de bonnes relations de travail et le recours à des pratiques constructives de négociation collective. La décision qui en résulte devrait être le produit d'une mise en équilibre de ces intérêts, valeurs et objectifs, compte tenu du contexte.

[63] Sans doute conscient de ces considérations, l'avocat des demanderessees n'a pas prétendu que les nouveaux employés de TELUS avaient le même droit de faire respecter leurs volontés que si le STT était en quête d'une première accréditation. Assimiler la présente affaire à une première accréditation, ce serait ignorer l'effet potentiellement préjudiciable sur les droits de négociation existants, et ouvrir la porte à de difficiles relations de travail, si les nouveaux employés étaient exclus de l'unité de négociation parce qu'une majorité d'entre eux ne souhaitaient pas être représentés par le STT.

[64] L'attaque menée par l'avocat des demanderessees contre la décision de 2004 semble donc être dirigée davantage vers le processus décisionnel du Conseil que vers le résultat de fond. Plus exactement, l'erreur fatale du Conseil selon lui, c'est qu'il n'a pas recueilli, et par conséquent n'a pu apprécier à leur juste valeur, toutes les données utiles dont il avait besoin pour exercer licitement son pouvoir discrétionnaire. C'est pourquoi l'avocat des demanderessees ne s'est pas évertué à soutenir l'argument accessoire selon lequel le Conseil ne

against their wishes.

[65] In my view, it is clear from its reasons that the Board regarded the wishes of the new employees as relevant to the single employer declaration and to its review of the bargaining unit, but only to the extent that the new employees' inclusion in the single bargaining unit could throw into doubt the continuing support for the TWU by a majority of the members of the expanded unit. In any organization in which the wishes of the majority prevail, the wishes of the minority are, in a sense, discounted. In other words, the Board had regard to the wishes of the new employees, but only as part of the larger group of employees comprising the expanded bargaining unit.

(b) Board jurisprudence

[66] Moving from the general to the particular, counsel for the applicants argued that, by not consulting the wishes of the new employees, the Board's decision was so at odds with its own jurisprudence as to be patently unreasonable. Thus, it is argued, in deciding whether to issue a single employer certificate under section 35, the Board must determine, among other things, whether a declaration to this effect would serve a labour relations purpose, which includes a consideration of the employees' wishes.

[67] As for the section 18.1 review of the bargaining units, counsel said that the 2001 decision required the Board in the 2004 decision to consider "the normal criteria", which include, not only the degree to which the new employees were integrated into TELUS' business and the similarity of their work to that of existing bargaining unit members, but also whether the new employees wished to be in the bargaining unit.

[68] The dissenting member of the Board suggested (at paragraphs 548-550) that, as a result of the Charter's protection of the right of association, it might be

pouvait pas licitement inclure contre leur volonté les nouveaux employés dans l'unité de négociation unique.

[65] À mon avis, il ressort clairement des motifs du Conseil que, pour le Conseil, la volonté des nouveaux employés avait rapport avec la déclaration d'employeur unique et avec sa révision de la structure de l'unité de négociation, mais uniquement dans la mesure où l'inclusion des nouveaux employés dans l'unité de négociation unique pouvait jeter le doute sur le soutien manifesté pour le STT par la majorité des membres de l'unité élargie. Dans toute organisation où l'emporte la volonté de la majorité, celle de la minorité est en quelque sorte ignorée. Autrement dit, le Conseil a tenu compte de la volonté des nouveaux employés, mais uniquement en tant que partie intégrante de l'ensemble des employés formant l'unité de négociation élargie.

(b) La jurisprudence du Conseil

[66] Passant du général au particulier, l'avocat des demanderesse a fait valoir que, parce qu'il n'a pas consulté les nouveaux employés, le Conseil a rendu une décision qui va à l'encontre de sa propre jurisprudence et qui est donc manifestement déraisonnable. Ainsi, d'affirmer l'avocat des demanderesse, lorsqu'il décide s'il convient ou non de délivrer un certificat d'employeur unique selon l'article 35, le Conseil doit notamment se demander si une déclaration en ce sens servirait un objet lié aux relations de travail, ce qui comprend une prise en compte de la volonté des employés.

[67] Quant à la révision de la structure des unités de négociation selon l'article 18.1, l'avocat des demanderesse a prétendu que la décision de 2001 obligeait le Conseil, dans la décision de 2004, à considérer «les critères habituels», c'est-à-dire non seulement la mesure dans laquelle les nouveaux employés étaient intégrés dans les activités de TELUS, et la ressemblance de leurs tâches avec celles des membres de l'unité de négociation existante, mais également le point de savoir si les nouveaux employés souhaitaient faire partie de l'unité de négociation.

[68] Le membre dissident du Conseil a indiqué (aux paragraphes 548 à 550) que, puisque la Charte garantissait la liberté d'association, il était sans doute

appropriate to revisit the Board's case law with a view to giving more prominence to the wishes of individual employees. Whatever the merit of this suggestion, it is for the Board, not the Court, to modify or reverse the Board's jurisprudence, provided, of course, that it does not produce decisions that are patently unreasonable.

(i) section 35: "a labour relations purpose"

[69] In the 2004 decision, the Board noted the applicants' argument that a single employer declaration would enhance the TWU's bargaining rights without the union's having to organize the new employees and obtain their support. Thus, it was said, the effect of the declaration went beyond merely protecting existing rights. The Board also observed (at paragraph 280) that, according to the applicants, a single employer declaration "has the potential result of imposing a collective bargaining regime on employees who have been given no opportunity to choose."

[70] The Board rejected these arguments on two grounds. First, the inclusion of the new employees would not enhance the TWU's bargaining rights: in its 2001 decision, the Board had approved the parties' agreement that there should be a single bargaining unit for landline and wireless employees, decided that there should be no geographical limitations on the unit, and provided for the inclusion of additional employees.

[71] Second, there was evidence of interchange and co-operation between landline and wireless employees, and of the transfer of some wireless work from west to east. The Board noted that the purposes served by a declaration under section 35 are now regarded as broad enough to include, not only the protection of existing bargaining rights from a demonstrable threat of erosion, but also the avoidance of conflicts among employee groups: see *Certen Inc. (Re)*, [2003] CIRB No. 233; *Air Canada (Re)*, [2000] CIRB No. 78.

opportun de revisiter la jurisprudence du Conseil afin d'accorder plus de poids à la volonté de chaque employé. Quelle que puisse être la valeur de cette proposition, c'est au Conseil, non à la Cour, qu'il appartient de modifier ou d'infirmar la jurisprudence du Conseil, pour autant naturellement qu'il n'en résulte pas des décisions qui sont manifestement déraisonnables.

(i) article 35: «un objet lié aux relations de travail»

[69] Dans la décision de 2004, le Conseil prend note de l'argument des demanderesse selon lequel une déclaration d'employeur unique renforcerait les droits de négociation du STT sans que le syndicat soit tenu d'organiser les nouveaux employés et d'obtenir leur appui. Ainsi, disaient-elles, l'effet de la déclaration dépassait la simple protection de droits existants. Le Conseil faisait aussi observer (au paragraphe 280) que, selon les demanderesse, une déclaration d'employeur unique «pourrait avoir comme résultat l'imposition d'un régime de négociation collective à des employés qui n'ont pas eu la possibilité d'opter pour ce régime».

[70] Le Conseil a rejeté ces arguments, pour deux raisons. D'abord, l'inclusion des nouveaux employés ne renforcerait pas les droits de négociation du STT: dans sa décision de 2001, le Conseil avait approuvé l'admission des parties selon laquelle il devrait y avoir une unité de négociation unique pour les employés de la téléphonie fixe et ceux de la téléphonie sans fil, il avait décidé que l'unité ne devrait pas être restreinte géographiquement, et il avait aménagé l'inclusion d'employés additionnels.

[71] Deuxièmement, il était établi qu'il y avait des échanges et une collaboration entre les employés de la téléphonie fixe et ceux de la téléphonie sans fil, et que certaines tâches de la téléphonie sans fil se déplaçaient d'ouest en est. Le Conseil a relevé que les objets que vise une déclaration au sens de l'article 35 sont aujourd'hui considérés comme assez larges pour englober non seulement la protection de droits de négociation existants contre une menace démontrable d'érosion, mais également l'évitement de conflits entre groupes d'employés: voir la décision *Certen Inc. (Re)*, [2003] CCRI n° 223; *Air Canada (Re)*, [2000] CCRI n° 78.

[72] The applicants provided no authority for the proposition that employee wishes had to be considered by the Board when determining whether there was a valid labour relations purpose for issuing a single employer declaration. I see nothing patently unreasonable in the Board's reasoning, especially since the effect of the declaration on the new employees is simply to open the door to their potential inclusion in the bargaining unit. The Board's review of the bargaining unit under section 18.1 is of more significance.

(ii) section 18.1 and the bargaining unit review

[73] In a nutshell, the applicants' principal argument is that the inclusion of the new employees in the bargaining unit changes the nature of the unit as described in the bargaining certificate. In these circumstances, Board jurisprudence requires it to consider the wishes of the new employees before deciding whether bargaining unit re-configuration is appropriate. The applicants further submit that the wishes of the new employees are among the "normal criteria" that the 2001 decision required a future panel of the Board to consider when deciding whether new employees should be included in the single bargaining unit.

[74] There is substantial Board case law on this issue. The leading authority is generally regarded as *Teleglobe Canada* (1979), 32 di 270 (C.L.R.B.), a bargaining unit review case, in which the Board stated that not including a large number of additional employees in an existing bargaining unit could undermine bargaining rights by allowing the employer to "fish in troubled waters" and to favour the "non-certified" employees, and, ultimately, by diminishing the effectiveness of the threat of a strike by the union. As for the wishes of the employees, the Board in *Teleglobe* said (at page 332):

... this Board will take into account only the overall majority status of the applicant union following an application for

[72] Les demanders n'ont signalé aucun précédent permettant d'affirmer que les désirs des employés devaient être pris en compte par le Conseil lorsqu'il s'est demandé si une déclaration d'employeur unique était justifiée par un objet valide lié aux relations de travail. Je ne vois rien de manifestement déraisonnable dans le raisonnement du Conseil, d'autant que l'effet de la déclaration sur les nouveaux employés est simplement d'ouvrir la porte à leur éventuelle inclusion dans l'unité de négociation. La révision, par le Conseil, de la structure de l'unité de négociation, en application de l'article 18.1, revêt plus d'importance.

(ii) l'article 18.1 et la révision de la structure de l'unité de négociation

[73] En bref, l'argument principal des demanders est que l'inclusion des nouveaux employés dans l'unité de négociation modifie la nature de l'unité telle qu'elle est décrite dans le certificat de négociation. Dans ces conditions, la jurisprudence du Conseil oblige le Conseil à tenir compte de la volonté des nouveaux employés avant de décider si une reconfiguration de l'unité de négociation s'impose. Les demanders disent aussi que la volonté des nouveaux employés compte parmi les «critères habituels» que la décision de 2001 obligeait un futur comité du Conseil à prendre en compte au moment de décider si les nouveaux employés devraient être inclus dans l'unité de négociation unique.

[74] La jurisprudence du Conseil sur ce point est abondante. Le principal précédent est généralement considéré comme la décision *Téleglobe Canada* (1979), 32 di 270 (C.C.R.T.), une affaire qui portait sur la révision de la structure d'une unité de négociation. Dans cette affaire, le Conseil avait dit que la non-inclusion d'un grand nombre d'employés additionnels dans une unité de négociation existante pouvait miner les droits de négociation en permettant à l'employeur de «pêcher en eaux troubles» et de favoriser les employés «non accrédités», et finalement en réduisant l'efficacité d'une menace de grève de la part du syndicat. Quant à la volonté des employés, le Conseil écrivait dans la décision *Téleglobe* (à la page 332):

[ . . . ] ce Conseil tiendra compte du caractère majoritaire strictement global du syndicat requérant lors d'une requête en

revision which does not affect the nature of an existing bargaining unit but we will require proof of majority support among the employees added when the application for revision would radically change the bargaining unit.

[75] The question is, therefore, whether the inclusion of TELUS' new employees would "affect the nature of an existing bargaining unit" or "would radically change" it. The fact that the inclusion of the former Clearnet and QuébecTel employees in the bargaining unit was not automatic means that an amendment to the certification will be required. However, this modification will not require the Board to take into account the views of the new employees if the addition of the new employees to the bargaining unit does not change its "basic character and intended scope" (*Teleglobe* at page 332).

[76] In my opinion, it was not patently unreasonable for the Board to conclude, on the basis of its jurisprudence and the facts before it, that the inclusion of the new employees would not involve such change. The cases to which we were referred where the Board had taken the wishes of added employees into account involved a change in the job descriptions covered by the bargaining certificate. Accordingly, *Teleglobe* does not assist the applicants.

[77] The applicants relied heavily on *British Columbia Telephone Company* (1978), 28 di 909 (C.L.R.B.), a pre-*Teleglobe* bargaining unit review case, where the union sought to expand the scope of the bargaining unit by re-including certain employees who had been excluded as a result of an agreement between the union and the employer. The certificate had originally extended to "all employees" of the company, but the parties subsequently agreed to limit the scope of the collective agreement to listed job classifications. Relying on the certification order, the union asked the Board to declare that a collective agreement applied to employees who had been excluded from the scope of the original bargaining unit by the parties' later agreement.

révision n'affectant pas la nature d'une unité de négociation existante alors qu'il exigera la preuve du caractère représentatif parmi les ajoutés lorsqu'il s'agira d'une requête en révision changeant radicalement l'unité de négociation.

[75] Il s'agit donc de savoir si l'inclusion de nouveaux employés de TELUS «affecterait la nature d'une unité de négociation existante» ou «la changerait radicalement». Le fait que l'inclusion des anciens employés de Clearnet et de QuébecTel dans l'unité de négociation n'était pas automatique signifie qu'il faudra modifier l'accréditation. Cependant, cette modification n'obligera pas le Conseil à tenir compte des vues des nouveaux employés si l'ajout des nouveaux employés à l'unité de négociation ne modifie pas «son caractère fondamental et la portée intentionnelle» (décision *Téleglobe*, à la page 332).

[76] À mon avis, il n'était pas manifestement déraisonnable pour le Conseil de conclure, compte tenu de sa jurisprudence et des faits qu'il avait devant lui, que l'inclusion des nouveaux employés n'entraînerait pas une telle modification. Les précédents auxquels nous avons été renvoyés, et qui se rapportaient à des cas où le Conseil avait pris en compte la volonté de nouveaux employés, concernaient une modification des descriptions d'emploi comprises dans le certificat de négociation. Par conséquent, la décision *Téleglobe* ne vient pas en aide aux demanderesses.

[77] Les demanderesses ont considérablement fait fond sur la décision *British Columbia Telephone Company* (1978), 28 di 909 (C.C.R.T.), un cas de révision de la structure d'une unité de négociation, antérieur à la décision *Téleglobe*. Dans cette affaire, le syndicat voulait élargir la portée de l'unité de négociation en réintégrant certains employés qui avaient été exclus à la suite d'une entente conclue entre le syndicat et l'employeur. Le certificat s'était à l'origine appliqué à «tous les employés» de l'entreprise, mais les parties s'étaient ensuite entendues pour limiter la portée de la convention collective aux classifications professionnelles énumérées. S'appuyant sur l'ordonnance d'accréditation, le syndicat avait demandé au Conseil de déclarer qu'une convention collective s'appliquait aux employés qui avaient été exclus du

champ de l'unité de négociation initiale par l'accord ultérieur des parties.

[78] The Board declined, saying (at pages 917-918) that the inclusion of previously excluded employees, without reference to their wishes, was likely to lead to strains in labour relations and to conflicts between the added employees and other members of the bargaining unit, as well as to a decline in the public perception of the fairness of the collective bargaining system. Further, the Board said (at page 919), to grant the union's application would

. . . ignore the interests of employees who have grown to accept and expect that their employment relationship is regulated in a manner other than by representation by the applicant union.

[79] In my view, the *British Columbia Telephone* case can reasonably be distinguished on its facts. First, the employees whom the union sought to add were in job classifications which the parties' agreement had carved out of the "all employees" certificate. In contrast, the job descriptions of the former Clearnet and QuébecTel employees are similar to those of the wireless employees already in the single bargaining unit.

[80] Second, it is a questionable characterization of the 2001 decision to say that it excluded from the bargaining certificate former employees of companies acquired by TELUS. In my view, it is at least as plausible to say that, since there were no geographical limits on the certificate, the new employees were neither excluded, nor included. I infer from the 2001 decision that their inclusion in the bargaining unit and the certificate was contemplated, if the "normal criteria" were satisfied. In contrast, the parties' agreement in *British Columbia Telephone* that the collective agreement only extended to certain job descriptions seems to have been intended to exclude other employees covered by the terms of the certificate.

[81] The applicants also relied on *AirBC Limited* (1990), 81 di 1 (C.L.R.B.), as authority for the

[78] Le Conseil avait refusé, affirmant (aux pages 917 et 918) que l'inclusion, sans égard à leur volonté, d'employés antérieurement exclus était susceptible de provoquer des tensions dans les relations de travail, et des conflits entre les employés ajoutés et les autres membres de l'unité de négociation, ainsi qu'une baisse de la perception du public à propos de l'équité du système de négociation collective. De plus, avait déclaré le Conseil (à la page 919), faire droit à la demande du syndicat,

[. . .] ne tiendrait pas compte des intérêts d'employés qui sont arrivés à accepter et à s'attendre à ce que leurs conditions d'emploi soient réglées autrement que par la représentation du syndicat requérant.

[79] À mon avis, l'espèce *British Columbia Telephone* peut raisonnablement être distinguée, en raison de ses propres faits. D'abord, les employés que le syndicat voulait ajouter se trouvaient dans des classifications que l'accord des parties avait exclues du certificat englobant «tous les employés». En revanche, les descriptions d'emploi des anciens employés de Clearnet et de QuébecTel sont semblables à celles des employés affectés à la téléphonie sans fil qui sont déjà dans l'unité de négociation unique.

[80] Deuxièmement, il est douteux que l'on puisse dire de la décision de 2001 qu'elle excluait du certificat de négociation les anciens employés des sociétés acquises par TELUS. À mon avis, il est à tout le moins aussi vraisemblable de dire que, puisque le certificat n'était pas limité géographiquement, les nouveaux employés n'étaient ni exclus ni inclus. Je déduis de la décision de 2001 que leur inclusion dans l'unité de négociation et dans le certificat était envisagée, si les «critères habituels» étaient remplis. En revanche, l'accord conclu par les parties, dans l'affaire *British Columbia Telephone*, accord selon lequel la convention collective ne s'appliquait qu'à certaines descriptions d'emploi, semble avoir eu pour objet d'exclure les autres employés visés par les termes du certificat.

[81] Les demanderesse ont également invoqué la décision *AirBC Limited* (1990), 81 di 1 (C.C.R.T.), un

proposition that the Board ought to have taken into account the wishes of the new employees when exercising its discretion to review the bargaining unit pursuant to section 18.1. That case concerned applications made for separate representation on behalf of certain employee groups within the airline's workforce. Although these applications would, if successful, result in the fragmentation of the workforce, the Board agreed to the creation of separate bargaining units for pilots, flight attendants and dispatchers. The case is relevant because the wishes of these employees were taken into consideration by the Board when deciding whether to accede to the unions' applications to be the sole bargaining agents for these employee groups.

[82] However, in my opinion, *AirBC* does not establish that the 2004 decision was patently unreasonable. The *AirBC* case arose in a very different labour relations context: a "raid" by unions to represent, in separate bargaining units, certain employee groups who had belonged for some time to a larger unit whose members performed a variety of different jobs. Unlike the present TELUS case, there was no ready possibility of job transfers between members of the three employee groups on the one hand, and the employees who remained in the original bargaining unit on the other.

[83] Given these differences, it cannot be said that the 2004 decision was patently unreasonable in applying the more relevant Board jurisprudence dealing with accretions to a bargaining unit. However, the *AirBC* case might well be relevant to the Board's determination of a section 18 or 18.1 application, if, when the present arrangements have been in place for some time, a majority of TELUS' wireless employees should think it not in their interests to remain in the TWU bargaining unit because a large majority of the members are employed in TELUS' landline operations.

précédent qui selon elles permet d'affirmer que le Conseil aurait dû tenir compte de la volonté des nouveaux employés lorsqu'il a exercé en application de l'article 18.1 son pouvoir de réviser la structure de l'unité de négociation. Cette affaire concernait des demandes de représentation distincte faites au nom de certains groupes d'employés compris dans l'effectif de la compagnie aérienne. Ces demandes allaient entraîner, si elles étaient admises, la fragmentation de l'effectif, mais le Conseil avait consenti à la création d'unités de négociation distinctes pour les pilotes, les agents de bord et les agents techniques d'exploitation. Le cas est intéressant parce que les vœux de ces employés avaient été pris en compte par le Conseil lorsqu'il s'était demandé s'il convenait d'accéder aux demandes des syndicats, qui voulaient être les seuls agents de négociation pour ces groupes d'employés.

[82] Cependant, à mon avis, la décision *AirBC* ne permet pas d'affirmer que la décision de 2004 est manifestement déraisonnable. L'affaire *AirBC* se présentait dans un contexte de relations industrielles qui était très différent: il s'agissait d'une incursion de syndicats désireux de représenter, dans des unités de négociation distinctes, certains groupes d'employés qui avaient appartenu durant un certain temps à une unité plus grande dont les membres accomplissaient une diversité de tâches différentes. Contrairement à la présente affaire TELUS, il n'existait aucune réelle possibilité de transferts d'emplois entre d'une part les membres des trois groupes d'employés et d'autre part les employés qui demeuraient dans l'unité de négociation initiale.

[83] Vu ces différences, on ne saurait dire que la décision de 2004 est manifestement déraisonnable dans l'application qu'elle fait de la jurisprudence plus pertinente du Conseil relative aux accroissements d'une unité de négociation. Cependant, l'affaire *AirBC* pourrait bien intéresser la réponse du Conseil à une demande selon les articles 18 ou 18.1 si, quand les arrangements actuels auront été en vigueur depuis quelque temps, une majorité des employés de TELUS affectés à la téléphonie sans fil estiment qu'il n'est pas dans leur intérêt de rester dans l'unité de négociation du STT parce que la grande majorité des membres sont affectés à la téléphonie fixe chez TELUS.

[84] For these reasons, I am not persuaded that the 2004 decision so misinterpreted the Board's jurisprudence as to render it patently unreasonable for the Board to exercise its discretion under section 18.1 without first ascertaining the wishes of the new employees. The inclusion of the new employees did not involve a radical change to the geographically unrestricted bargaining unit or the certification.

Issue 3: Was the 2004 decision in excess of the Board's jurisdiction because it was based on a patently unreasonable interpretation of its 2001 decision?

[85] It will be recalled that the 2001 decision concluded that, despite the absence of geographical restrictions on the single bargaining unit, employees of companies acquired by TELUS were not automatically members of the bargaining unit, unlike employees hired by TELUS as it expanded its business. Whether the "acquired" employees became members of the unit would depend, the Board said in the 2001 decision (at paragraph 30), on the degree of "integration into the corporate operations", and the application by the Board of "its normal criteria (e.g. community of interest, etc.) in determining whether these employee groups should be included in the new single bargaining unit."

[86] In the absence of detailed information about TELUS' planned or recent acquisitions (including presumably, the takeover of Clearnet), the Board was not in a position when it rendered its 2001 decision to make any determinations of the status of particular groups of "acquired" employees. Accordingly, the Board concluded,

Until such time as the Board orders otherwise, such acquisitions are not automatically included in the single bargaining unit description adopted and approved by the Board.

[87] The applicants allege that the Board made three errors in the 2004 decision with respect to the 2001

[84] Pour ces motifs, je ne suis pas persuadé que la décision de 2004 ait mal interprété la jurisprudence du Conseil au point qu'il ait été manifestement déraisonnable pour le Conseil d'exercer le pouvoir que lui confère l'article 18.1 sans d'abord s'assurer de la volonté des nouveaux employés. L'inclusion des nouveaux employés ne comportait pas une modification radicale de l'unité de négociation géographiquement non restreinte, ni de l'accréditation.

Point n° 3: La décision de 2004 est-elle le résultat d'un excès de pouvoir du Conseil parce qu'elle était fondée sur une interprétation manifestement déraisonnable de sa décision de 2001?

[85] On se rappellera que, par sa décision de 2001, le Conseil avait conclu que, malgré l'absence de limites géographiques à l'unité de négociation unique, les employés des entreprises acquises par TELUS n'étaient pas automatiquement membres de l'unité de négociation, contrairement aux employés embauchés par TELUS au fur et à mesure de l'expansion de ses activités. Ainsi que le Conseil le disait dans la décision de 2001 (au paragraphe 30), le point de savoir si les employés «acquis» devenaient membres de l'unité dépendrait de leur «intégration aux activités de l'entreprise», et de l'application par le Conseil des «critères habituels (p. ex. la communauté d'intérêts) pour déterminer si les groupes d'employés en cause devraient être compris dans la nouvelle unité de négociation unique».

[86] En l'absence de renseignements détaillés sur les acquisitions récentes ou prévues de TELUS (y compris sans doute la prise de contrôle de Clearnet), le Conseil n'était pas en état, quand il a rendu sa décision de 2001, de juger du statut de groupes particuliers d'employés «acquis». Le Conseil a donc conclu ainsi:

Tant que le Conseil ne rendra pas une ordonnance contraire, ces acquisitions ne seront pas comprises d'office dans la description de l'unité de négociation unique adoptée et approuvée par le Conseil.

[87] Les demandresses disent que, dans la décision de 2004, le Conseil a commis trois erreurs à propos de la

decision. First, the Board committed a reviewable error by regarding the 2001 decision as determinative of the issues that it had to decide in the 2004 decision. The complaint is unfounded in so far as it alleges that the 2004 decision simply overlooked the fact that the 2001 decision distinguished between employees hired as a result of TELUS' expansion of its existing operations, and employees of acquired companies. As I indicated earlier in these reasons (at paragraph 19), when making its 2004 decision the Board was very alive to this distinction: see, for example, paragraphs 186-188 and 313 of the reasons for the 2004 decision.

[88] It is true that the 2001 decision did not purport to determine whether the former Clearnet and QuébecTel employees should be included in the single bargaining unit. However, in making the 2004 decision, the Board cannot be said, in my view, to have interpreted the 2001 decision unreasonably by regarding it as establishing the criteria to be applied in the future for determining whether any given "acquired" employee groups should become members of the bargaining unit.

[89] Second, the applicants say that the 2004 decision is erroneous because the Board placed on those opposing the new employees' inclusion the burden of proving why they should be excluded from the single bargaining unit. I do not agree.

[90] Reading the reasons as a whole, I am not satisfied that this is what the Board did. In my view, the 2004 decision did not turn on the burden of proof: the primary facts and factual inferences were not in dispute. It is true, however, that the Board approached the issue of the inclusion of the new employees against the background of the 2001 decision, in which the Board approved a labour relations structure for TELUS consisting of a single bargaining unit, without geographical restrictions, for both landline and wireless employees.

décision de 2001. D'abord, le Conseil a commis une erreur sujette à révision lorsqu'il a considéré que la décision de 2001 disposait des points qu'il devait trancher dans la décision de 2004. La plainte n'est pas fondée dans la mesure où elle prétend que la décision de 2004 a simplement oublié le fait que la décision de 2001 faisait une distinction entre d'une part les employés embauchés par suite de l'expansion des opérations existantes de TELUS et d'autre part les employés des sociétés acquises. Comme je l'ai indiqué plus haut dans les présents motifs (au paragraphe 19), le Conseil était très au fait de cette distinction lorsqu'il a rendu sa décision de 2004: voir par exemple les paragraphes 186 à 188 et 313 des motifs de la décision de 2004.

[88] Il est vrai que la décision de 2001 ne prétendait pas dire si les anciens employés de Clearnet et de QuébecTel devraient être compris dans l'unité de négociation unique. Cependant, on ne saurait dire à mon avis que, lorsqu'il a rendu la décision de 2004, le Conseil a interprété déraisonnablement la décision de 2001 en la considérant comme une décision qui établissait les critères à appliquer dans l'avenir pour savoir si des groupes donnés d'employés «acquis» devraient devenir membres de l'unité de négociation.

[89] Deuxièmement, les demandresses disent que la décision de 2004 est erronée parce que le Conseil faisait reposer sur les épaules de ceux qui s'opposaient à l'inclusion des nouveaux employés la charge de démontrer pourquoi ils devraient être exclus de l'unité de négociation unique. Je ne partage pas cet avis.

[90] Après lecture de l'ensemble des motifs, je ne suis pas convaincu que c'est là ce qu'a fait le Conseil. À mon avis, la décision de 2004 ne dépendait pas de la charge de la preuve: les faits principaux et les déductions factuelles n'étaient pas contestés. Il est vrai cependant que le Conseil a abordé la question de l'inclusion des nouveaux employés d'après la toile de fond de la décision de 2001, dans laquelle le Conseil avait approuvé pour TELUS une structure de relations industrielles formée d'une unité de négociation unique, non limitée géographiquement et comprenant à la fois les employés de la téléphonie fixe et ceux de la téléphonie sans fil.

[91] Thus, in its 2004 decision (at paragraphs 304-305), the Board was not prepared to revisit the conclusion in the 2001 decision that there was a community of interest between TELUS' landline and wireless employees. As for the new employees, community of interest with existing wireless employees was established on the bases of, for example, similarity of job descriptions and transferability of work. In addition, the Board accepted the basis for determining the tests for the inclusion of the new employees established by the Board in its 2001 decision. In neither respect, can it be said that the Board committed any reviewable error.

[92] Third, the applicants say that, in failing to ascertain the wishes of the new employees, the 2004 decision ignored the direction in the 2001 decision that the "normal criteria (community of interest etc.)" be applied before "acquired" employees are added to the bargaining unit. In this context, counsel said, the "normal criteria" include the wishes of the new employees.

[93] In order to establish what the Board meant in decision 2001 by the "normal criteria", counsel for the applicants relied on the following passage from the Board's decision in *BCT.Telus et al.* (2000), 69 C.L.R.B.R. (2d) 184, at paragraph 17:

The Board has developed well-established principles and criteria that it will consider when determining the appropriateness of a bargaining unit or when reviewing and reconfiguring existing bargaining units. In making such a determination, the Board will weigh and consider a number of factors, including the following: community of interest; viability of the unit; employee wishes; industry practice or pattern; the history of collective bargaining with the employer; the organizational structure of the employer; and the Board's general preference for broader-based bargaining units, for reasons such as administrative efficiency and convenience in bargaining, lateral mobility of employees, common framework of employment conditions and industrial stability . . . [Underlining added.]

[91] Ainsi, dans sa décision de 2004 (aux paragraphes 304 et 305), le Conseil n'était pas prêt à revisiter la conclusion de la décision de 2001 selon laquelle il y avait communauté d'intérêts entre les employés de TELUS affectés à la téléphonie fixe et ses employés affectés à la téléphonie sans fil. S'agissant des nouveaux employés, la communauté d'intérêts avec les employés existants travaillant dans la téléphonie sans fil a été établie d'après notamment la similitude des descriptions d'emploi et la transférabilité des tâches. De plus, le Conseil a accepté la base servant à définir les critères de l'inclusion des nouveaux employés, critères qu'il avait établis dans sa décision de 2001. Sous ni l'un ni l'autre de ces rapports, on ne saurait dire que le Conseil a commis une erreur sujette à révision.

[92] Troisièmement, les demandresses disent que, en ne cherchant pas à savoir ce qu'était la volonté des nouveaux employés, la décision de 2004 a ignoré la directive contenue dans la décision de 2001, directive selon laquelle les «critères habituels (par exemple la communauté d'intérêts)» doivent être appliqués avant que des employés «acquis» soient ajoutés à l'unité de négociation. Dans ce contexte, de dire leur avocat, les «critères habituels» englobent la volonté des nouveaux employés.

[93] Afin de savoir ce que le Conseil voulait dire dans sa décision de 2001 par l'expression «critères habituels», l'avocat des demandresses s'est fondé sur l'extrait suivant de la décision rendue par le Conseil dans l'affaire *BCT.Telus et autres* (2000), 69 C.L.R.B.R. (2d) 184, au paragraphe 17:

Le Conseil a élaboré des critères et des principes bien établis dont il tient compte lorsqu'il doit déterminer si une unité est habile à négocier collectivement ou lorsqu'il doit réviser et restructurer des unités de négociation existantes. A cet égard, il tient compte d'un certain nombre de facteurs et évalue le poids à leur accorder, notamment la communauté d'intérêts, la viabilité de l'unité, les désirs des employés, la pratique ou le modèle du secteur; les antécédents de la négociation collective avec l'employeur, la structure organisationnelle de l'employeur et la préférence générale du Conseil pour des unités de négociation plus larges pour des raisons telles que l'efficacité administrative et la commodité des négociations, la mobilité latérale des employés, la similitude des conditions d'emploi et la stabilité industrielle [. . .] [Non souligné dans l'original.]

(i) community of interest

[94] The “normal criteria” to be applied by the Board when determining whether “acquired” employees should be swept into the single bargaining unit include a consideration of whether they share a “community of interest” with existing members of the existing unit. In this context, it is important to remember that the single bargaining unit, which was approved by the Board following the agreement between the TELUS and the TWU prior to the proceeding that culminated in the 2001 decision, included TELUS’ landline and wireless employees.

[95] It cannot be said, therefore, that the 2004 decision swept the new employees into a bargaining unit, none of whose members were employed on the wireless side of TELUS’ operations. The fact that, even after the takeovers, TELUS’ wireless employees would represent less than one-third of the whole bargaining unit may provide part of the basis of a future section 18.1 application to the Board. However, it was rationally open to the Board to conclude in the 2004 decision that a re-configuration of this kind was premature.

[96] Factors such as the similarity of the work performed, the intermingling of the workforce, and the geographically unlimited nature of the bargaining unit, provide a rational basis for the Board’s decision that there was a community of interest between the new employees and the wireless employees already in the bargaining unit.

(ii) employee wishes

[97] In view of both the facts of the present case and the Board’s previous decision in *Teleglobe*, the reference in *BCT.Telus* to “employee wishes” means that the Board had to consider the wishes of the new employees, not as members of a distinct group, but as members of the entire employee group. In the 2004 decision, the Board did just that and concluded that, because the new employees would constitute only about 20% of the enlarged bargaining unit, their wishes could not erode the support of the majority of the unit for representation by the TWU. Hence, there was no point in ascertaining

(i) communauté d’intérêts

[94] Les «critères habituels» que doit appliquer le Conseil lorsqu’il se demande si des employés «acquis» devraient être englobés dans l’unité de négociation unique comprennent la question de savoir s’ils partagent une «communauté d’intérêts» avec les membres existants de l’unité actuelle. Dans ce contexte, il importe de se rappeler que l’unité de négociation unique, qui a été approuvée par le Conseil suite à l’entente conclue entre TELUS et le STT avant la procédure qui a conduit à la décision de 2001, comprenait les employés de TELUS affectés à la téléphonie fixe et à la téléphonie sans fil.

[95] On ne saurait donc dire que la décision de 2004 a englobé les nouveaux employés dans une unité de négociation dont aucun des membres ne travaillait dans le segment «sans fil» des opérations de TELUS. Le fait que, même après les prises de contrôle, les employés de TELUS affectés à la téléphonie sans fil représenteraient moins d’un tiers de toute l’unité de négociation pourrait constituer en partie le fondement d’une future demande au Conseil en application de l’article 18.1. Cependant, le Conseil pouvait parfaitement dire dans la décision de 2004 qu’une reconfiguration de ce genre était prématurée.

[96] Des facteurs tels que la similitude des tâches accomplies, l’étroitesse des rapports entre les employés et la nature géographiquement illimitée de l’unité de négociation constituent de bonnes raisons pour le Conseil de dire qu’il y avait une communauté d’intérêts entre les nouveaux employés et les employés du volet sans fil déjà compris dans l’unité de négociation.

(ii) la volonté des employés

[97] Compte tenu à la fois des circonstances de la présente affaire et de la décision antérieure du Conseil dans l’affaire *Téleglobe*, la mention, dans la décision *BCT.Telus*, de la «volonté des employés» signifie que le Conseil devait tenir compte de la volonté des nouveaux employés, non en tant que membres d’un groupe distinct, mais en tant que membres du groupe d’employés tout entier. Dans la décision de 2004, le Conseil a fait précisément cela et a conclu que, parce que les nouveaux employés ne représenteraient qu’environ 20 p. 100 de l’unité de négociation élargie, leur volonté ne pouvait

the wishes of the new employees either by conducting a vote of all the members of the enlarged bargaining unit, or by other means.

[98] The wishes of new employees will also be canvassed, and a double majority required, when their inclusion would constitute a radical change to the bargaining unit or certification. For reasons already canvassed, it was not patently unreasonable for the Board to have concluded in the 2004 decision that the facts before it did not constitute such a change.

[99] The applicants also relied on cases dealing, not with the relevance of employee wishes, but with single employer applications where there was no remedial purpose to justify a declaration: see, for example, *Air Canada et al.* (1989), 79 di 98 (C.L.R.B.); *Autocar Royal (9011-4216 Québec Inc.) (Re)*, [1999] CIRB No. 42. In the present case, however, the Board found that there were remedial purposes: a section 35 declaration would protect existing bargaining rights from probable erosion and promote sound labour relations. In making this finding, the Board relied on the similarity of the job descriptions and on the existence of opportunities for employee transfers. The Board's finding of fact was not patently unreasonable in light of the evidence before it.

[100] In short, I conclude that the Board did take into account the wishes of the employees as one of the "normal criteria" to be considered in a section 18.1 review. On the basis of the Board's jurisprudence, it was not patently unreasonable for the Board in the 2004 decision to find that this criterion was satisfied because the inclusion of the new employees would not erode the support for representation by the TWU by a majority of the entire group of employees in the single bargaining unit. Hence, the 2004 decision is not based on a patently unreasonable interpretation of the 2001 decision.

pas éroder le soutien de la majorité de l'unité à une représentation par le STT. Partant, il était inutile de chercher à savoir ce qu'était la volonté des nouveaux employés, que ce soit en organisant un vote de tous les membres de l'unité de négociation élargie, ou d'une autre manière.

[98] La volonté de nouveaux employés sera également sondée, et une double majorité sera requise, quand leur inclusion entraînerait un changement radical de l'unité de négociation ou de l'accréditation. Pour les raisons déjà débattues, il n'était pas manifestement déraisonnable pour le Conseil de dire, dans la décision de 2004, que les faits qu'il avait devant lui ne constituaient pas un tel changement.

[99] Les demandresses se sont également fondées sur des précédents portant non pas sur la pertinence de la volonté des employés, mais sur des demandes de déclaration d'employeur unique qui ne faisaient état d'aucun objet réparateur justifiant une telle déclaration: voir par exemple *Air Canada et autres* (1989), 79 di 98 (C.C.R.T.); *Autocar Royal (9011-4216 Québec Inc.) (Re)*, [1999] CCRI n° 42. En l'espèce cependant, le Conseil a jugé qu'il y avait des fins réparatrices: une déclaration selon l'article 35 protégerait les droits de négociation existants contre une érosion probable et favoriserait des relations industrielles saines. En arrivant à cette conclusion, le Conseil s'est fondé sur la similitude des descriptions d'emploi et sur l'existence de possibilités de transfert d'employés. La conclusion de fait du Conseil n'était pas manifestement déraisonnable, eu égard à la preuve qu'il avait devant lui.

[100] En bref, je suis d'avis que le Conseil a bien pris en compte la volonté des employés en tant que l'un des «critères habituels» à considérer dans une révision entreprise en vertu de l'article 18.1. Eu égard à la jurisprudence du Conseil, il n'était pas manifestement déraisonnable pour le Conseil, dans sa décision de 2004, de dire que ce critère était rempli parce que l'inclusion des nouveaux employés n'éroderait pas l'appui donné par une majorité du groupe tout entier d'employés de l'unité de négociation unique à une représentation par le STT. Partant, la décision de 2004 n'est pas fondée sur une interprétation manifestement déraisonnable de la décision de 2001.

Issue 4: Did the Board exceed its jurisdiction under section 18.1 by patently unreasonably failing to consider the fitness of the TWU to represent the new employees?

[101] This question has an air of unreality as far as the former QuébecTel employees are concerned. Having reached an agreement with the TWU, CUPE, the union that had represented them at QuébecTel, has not participated in this judicial review application. For all intents and purposes, the issue is moot.

[102] Nor do I think it appropriate that the Court should exercise its discretion to decide the “fitness” issue as far as it concerns the former QuébecTel employees. Language rights are of great importance in Canada, including in matters of labour relations. In my view, it would be unwise to pronounce on such an issue when moot (namely, the relevance of the “fitness” of an anglophone union to represent francophone employees) on the basis only of arguments advanced on behalf of the employer and the anglophone union.

[103] Consequently, I shall confine my analysis to the question of whether the fitness of the TWU to represent the former Clearnet employees was a factor that the Board was required to take into account in the 2004 decision in the course of determining the applications under sections 18.1 and 35.

[104] The applicants argued that the former employees of Clearnet should not be swept into the single bargaining unit because the sole bargaining agent for the unit could not adequately represent their interests. The TWU is a western-based union with no experience outside British Columbia and Alberta, where, for most part, it represents landline, not wireless employees. In the 2004 decision, the Board said (at paragraph 320) that, since the TWU is a “trade union” for the purpose of the Code, its fitness to represent the former Clearnet employees was not a relevant factor in deciding the applications before it.

Point n° 4: Le Conseil a-t-il excédé le pouvoir que lui confère l'article 18.1 en ignorant, d'une manière manifestement déraisonnable, l'aptitude du STT à représenter les nouveaux employés?

[101] Cette question a une apparence d'irréalité pour autant que soient concernés les anciens employés de QuébecTel. Étant parvenu à une entente avec le STT, le SCFP, le syndicat qui les avait représentés à QuébecTel, ne s'est pas joint à cette demande de contrôle judiciaire. En fait, la question est théorique.

[102] Je ne crois pas non plus qu'il soit opportun que la Cour exerce son pouvoir discrétionnaire de trancher la question de l'«aptitude» dans la mesure où elle concerne les anciens employés de QuébecTel. Les droits linguistiques sont d'une grande importance au Canada, y compris dans les relations de travail. À mon avis, il serait peu sage de prononcer sur une telle question, quand elle est théorique (à savoir la pertinence de l'«aptitude» d'un syndicat anglophone à représenter des employés francophones), sur la seule base d'arguments avancés au nom de l'employeur et du syndicat anglophone.

[103] Par conséquent, je limiterai mon analyse à la question de savoir si l'aptitude du STT à représenter les anciens employés de Clearnet était un facteur dont le Conseil devait tenir compte dans la décision de 2004 pour donner suite aux demandes présentées en vertu des articles 18.1 et 35.

[104] Les demanderesse ont fait valoir que les anciens employés de Clearnet ne devraient pas être englobés dans l'unité de négociation unique parce que le seul agent négociateur de l'unité ne pouvait pas adéquatement représenter leurs intérêts. Le STT est un syndicat de l'Ouest, qui n'a pas d'expérience en dehors de la Colombie-Britannique et de l'Alberta, où, pour l'essentiel, il représente les employés de la téléphonie fixe, non ceux du volet sans fil. Dans la décision de 2004, le Conseil disait (au paragraphe 320) que, puisque le STT est un «syndicat» aux fins du Code, son aptitude à représenter les anciens employés de Clearnet n'était pas un facteur qu'il devait prendre en compte pour statuer sur les demandes qu'il avait devant lui.

[105] The applicants cited no authorities to support their position on this particular issue. They relied, instead, on the notion that “added” employees should not be included in a bargaining unit whose bargaining agent was not in a position to adequately represent their interests. In addition, the applicants found support for their position in the general statement in the *AirBC* case (at page 4) to the effect that, when approaching a question concerning the appropriateness of a bargaining unit, the Board “must respect the right of employees to freely join the trade union of their choice.”

[106] In my view, there is no merit in these contentions. The “fitness” of the bargaining agent to represent “added” employees is not mentioned in the jurisprudence as one of the “normal criteria” that the Board must consider when exercising its discretion under section 18.1 to review bargaining units.

[107] On the basis of the case law relied upon by the Board in the 2004 decision (at paragraphs 323-325), it was not patently unreasonable for it to conclude that the suitability of the TWU to represent the bargaining unit is a question to be decided, not by the Board, but by a majority of the members of the expanded unit: on the pre-eminence of the majority’s choice of union, see also *Canada Labour Relations Board v. Transair Ltd.*, [1977] 1 S.C.R. 722, at pages 744-745; *General Aviation Services Ltd.* (1979), 34 di 791 (C.L.R.B.), at pages 797-798.

[108] Finally, I should note that, even if a majority of a bargaining unit remains satisfied with their bargaining agent, the Code provides a measure of protection from a union’s egregiously inadequate representation of members’ interests. Thus, section 37 provides as follows:

37. A trade union or representative of a trade union that is the bargaining agent for a bargaining unit shall not act in a manner that is arbitrary, discriminatory or in bad faith in the representation of any of the employees in the unit with respect

[105] Les demandresses n’ont fait état d’aucun précédent au soutien de leur position sur cette question particulière. Elles se sont plutôt fondées sur l’idée selon laquelle des employés «ajoutés» ne devraient pas être compris dans une unité de négociation dont l’agent négociateur n’est pas en état de représenter adéquatement leurs intérêts. Les demandresses ont également invoqué au soutien de leur position l’affirmation générale, dans la décision *AirBC* (à la page 4), selon laquelle, lorsque le Conseil aborde une question qui intéresse l’à-propos d’une unité de négociation, il «doit respecter le droit des employés de se joindre librement au syndicat de leur choix».

[106] À mon avis, ces prétentions n’ont aucune valeur. L’«aptitude» de l’agent négociateur à représenter les employés «ajoutés» n’est pas mentionnée dans la jurisprudence comme l’un des «critères habituels» dont le Conseil doit tenir compte lorsqu’il exerce, en application de l’article 18.1, son pouvoir de réviser la structure d’unités de négociation.

[107] Eu égard à la jurisprudence invoquée par le Conseil dans sa décision de 2004 (aux paragraphes 323 à 325), il n’était pas manifestement déraisonnable pour lui de dire que la capacité du STT de représenter l’unité de négociation est une question que doit décider non pas le Conseil, mais la majorité des membres de l’unité élargie: sur la prééminence du choix syndical fait par la majorité, voir aussi l’arrêt *Conseil canadien des relations de travail c. Transair Ltd.*, [1977] 1 R.C.S. 722, aux pages 744 et 745; *General Aviation Services Ltd.* (1979), 34 di 791 (C.C.R.T.), aux pages 797 et 798.

[108] Finalement, je dirais que, même si la majorité des membres d’une unité de négociation demeure satisfaite de son agent négociateur, le Code prévoit une mesure de protection contre la représentation manifestement inadéquate des intérêts des membres par un syndicat. L’article 37 prévoit en effet ce qui suit:

37. Il est interdit au syndicat, ainsi qu’à ses représentants, d’agir de manière arbitraire ou discriminatoire ou de mauvaise foi à l’égard des employés de l’unité de négociation dans l’exercice des droits reconnus à ceux-ci par la convention

to their rights under the collective agreement that is applicable to them.

In addition, as previously mentioned, if a majority of TELUS' wireless employees (of whom the new employees comprise the majority) are dissatisfied with the present arrangements, an application may be made to the Board on their behalf under section 18 or 18.1.

Issue 5: Paragraph 2(d) of the Charter

[109] The applicants say that the 2004 decision is in excess of the Board's jurisdiction because the inclusion of the new employees in the bargaining unit without considering their wishes violates their paragraph 2(d) right to freedom of association. They rely on *Advance Cutting & Coring*, as authority for the proposition that paragraph 2(d) protects employees' wishes not to belong to a trade union.

[110] In my view, there is a short answer to this argument. While there was a majority in *Advance Cutting & Coring* for the proposition that paragraph 2(d) includes a right of non-association, the facts are easily distinguished from those in the present case. In particular, by reason of the Rand formula, the new employees are not required to join the TWU; in *Advance Cutting & Coring*, the Rand formula did not apply, and the employees were statutorily required to belong to one of the designated unions: see paragraph 32, *per* Bastarache J.

[111] Mere inclusion in a bargaining unit and the compulsory payment of dues do not engage paragraph 2(d), even though members of the bargaining unit who decide not to belong to the union thereby exclude themselves from having any say in the manner in which it represents them: *Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*, [1991] 2 S.C.R. 211. Consequently, I agree with the conclusion to this effect in *Metroland Printing, Publishing and Distributing Ltd.*, [2003] O.L.R.D. No. 514 (O.L.R.B.) (QL).

collective..

De plus, comme je l'ai dit précédemment, si la majorité des employés de TELUS affectés à la téléphonie sans fil (la majorité d'entre eux sont de nouveaux employés) est insatisfaite des dispositions actuelles, une demande peut être présentée au Conseil en leur nom en vertu des articles 18 ou 18.1.

Point n° 5: Alinéa 2d) de la Charte

[109] Les demanderesse disent que la décision de 2004 excède les pouvoirs du Conseil parce que l'inclusion des nouveaux employés dans l'unité de négociation sans que leur volonté soit prise en compte contrevient à la liberté d'association qui leur est garantie par l'alinéa 2d). Selon elles, l'arrêt *Advance Cutting & Coring*, permet d'affirmer que l'alinéa 2d) protège la volonté des employés de ne pas appartenir à un syndicat.

[110] À mon avis, on peut disposer brièvement de cet argument. Dans l'arrêt *Advance Cutting & Coring*, les juges majoritaires estimaient que l'alinéa 2d) comprend la liberté de non-association, mais les circonstances de ce précédent se distinguent aisément des circonstances de la présente affaire. Plus précisément, en raison de la formule Rand, les nouveaux employés ne sont pas tenus de se joindre au STT; dans l'espèce *Advance Cutting & Coring*, la formule Rand ne s'appliquait pas, et les employés étaient légalement tenus d'appartenir à l'un des syndicats désignés: voir paragraphe 32, le juge Bastarache.

[111] La simple inclusion dans une unité de négociation et le paiement obligatoire de cotisations ne déclenchent pas l'application de l'alinéa 2d), même si les membres de l'unité de négociation qui décident de ne pas appartenir au syndicat se privent par le fait même de toute intervention dans la manière dont il les représente: *Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l'Ontario*, [1991] 2 R.C.S. 211. Par conséquent, je souscris à la conclusion en ce sens qui est énoncée dans la décision *Metroland Printing, Publishing and Distributing Ltd.*, [2003] O.L.R.D. n° 514 (C.R.T.O.) (QL).

## F. CONCLUSIONS

[112] For these reasons, I would dismiss the application for judicial review with costs.

LINDEN J.A.: I agree.

SEXTON J.A.: I agree.

## F. DISPOSITIF

[112] Pour ces motifs, je rejetterais la demande de contrôle judiciaire, avec dépens.

LE JUGE LINDEN, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.

LE JUGE SEXTON, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.

# DIGESTS

*Federal Court of Appeal and Federal Court decisions digested are those which, while failing to meet the stringent standards of selection for full-text reporting, are considered of sufficient value to merit coverage in that abbreviated format.*

*A copy of the full text of any Federal Court of Appeal decision may be accessed at <http://decisions.fca-caf.gc.ca/fca/index.html> and of any Federal Court decision may be accessed at <http://decisions.fct-cf.gc.ca/fct/index.html>, or may be ordered from the central registry of the Federal Court of Appeal or Federal Court in Ottawa or from the local offices in Calgary, Edmonton, Fredericton, Halifax, Montréal, Québec, Toronto, Vancouver and Winnipeg.*

## ADMINISTRATIVE LAW

### JUDICIAL REVIEW

#### *Certiorari*

Judicial review of Minister's decision disqualifying applicant for funding—Applicant, business communications company, owns two national, bi-weekly tabloid-sized publications—Respondent Minister responsible for Support for Editorial Content Grant Program, providing funds to eligible magazine publishers—Application under Program to be submitted by October 15 of each year—Applicant's application for 2000-2001 cycle, submitted in October 2000, approved—Applicant's application for 2001-2002 cycle submitted in October 2001—Definition of eligible magazines, test for distinguishing between newspapers and tabloids, although adopted in January 2002 and set out in applicant's Guide for 2002-2003, applied to ongoing funding cycle for 2001-2002, meaning applicant ineligible for funding during 2001-2002 cycle—2002-2003 Guide made available in August 2002, applicants given opportunity to revise publications by December 31, 2002 to meet new definition—Applicant availed itself of opportunity and its 2002-2003 funding cycle application approved—Applicant seeking judicial review of decision disqualifying it for funding for 2001-2002—Minister owed applicant duty of fairness because decision of an administrative nature which affected privileges, interests of applicant—Level of procedural fairness owed low since decision primarily administrative in nature, made pursuant to broad discretionary power in a non-adversarial context, and open to applicant to apply for funding following year—By applying rules set out in 2002-2003 Guide to applications received for 2001-2002, Minister violated procedural fairness rule that an applicant should know case has to meet, and violated legitimate basic expectation held by applicant that Minister would act in accordance with own published Guide—Where eligibility for program benefits determined by past performance, rules cannot be changed midstream without transitional provisions or advance notice—Application allowed.

BRUNICO COMMUNICATIONS INC. V. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T-1283-03, 2004 FC 642, von Finckenstein J., order dated 30/4/04, 13 pp.)

## ADMINISTRATIVE LAW—Concluded

BRUNICO COMMUNICATIONS INC. V. CANADA (MINISTER OF CANADIAN HERITAGE) (T-1287-03, 2004 FC 643, von Finckenstein J., order dated 30/4/04, 13 pp.)

## CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

### EXCLUSION AND REMOVAL

#### *Inadmissible Persons*

Judicial review of Immigration and Refugee Board's decision applicant, Iranian citizen, excluded person under United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, Article 1F(c) (guilty of acts contrary to the purposes and principles of the United Nations) as result of involvement in mujahedin movement (MEK)—Board concluded applicant aware of terrorist activities, and took no action to withdraw services, thus accomplice—For claim under Article 1F(c), Board ought to have identified which purposes, principles of UN at issue—Nevertheless, in light of S.C.C.'s pronouncement in *Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 1 S.C.R. 982 on what qualifies as being contrary to purposes, principles, of UN, open to Board to find MEK terrorist organization—However, Board ought to have had regard for such matters as UN Security Council Resolution 1377 both as regards MEK and specific conduct of applicant—Having determined MEK terrorist organization Board ought to then have considered whether applicant "guilty of acts" contrary to UN principles, purposes—To find applicant accomplice, Board had to address whether he shared common purpose with MEK and whether there was personal, knowing participation in MEK—Board did not give reasons in clear, unmistakable terms which show thorough consideration of facts, relevant issues, and thus does not meet standard in *Hilo v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1991), 130 N.R. 236 (F.C.A.)—Although Board made no adverse credibility finding, it ignored applicant's reasons for involvement with MEK, degree of involvement, knowledge of MEK's actions, alternative sources of knowledge, surrounding circumstances—Board failed to ask itself in respect of applicant "what did he know and when

**CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Continued**

did he know”—Board relied upon fact applicant read newspapers, watched television, listened to radio, without considering whether these media outlets subject to government control—“Admissions” relied upon by Board tainted with its failure to distinguish applicant’s state of knowledge at time he supported MEK, and his state of knowledge at time of hearing—Board’s findings of fact as to applicant’s personal, knowing participation, and its finding applicant accomplice, patently unreasonable—Board erred in law as to its legal analysis and sufficiency of reasons—Application allowed—United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6, Art. 1F—UN Security Council Resolution 1377, UN SCOR, 4413th Mtg., UN Doc. S/Res.1377, 2001.

**BITARAF V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION)** (IMM-1609-03, 2004 FC 898, Phelan J., order dated 23/6/04, 12 pp.)

*Removal of Refugees*

Appeals from two separate orders ([2003] 4 F.C. 1020; (2003), 243 F.T.R. 161 (T.D.)) made by designated judge in determining reasonableness of security certificate alleging appellant inadmissible to Canada on security grounds for engaging in terrorism, being member of organization engaged in terrorism—Appellant requesting hearing into reasonableness of certificate be suspended in order for him to make application for protection under Immigration and Refugee Protection Act (IRPA), s. 112(1)—Designated judge correctly declined to suspend proceedings into reasonableness of security certificate on grounds appellant not entitled to apply for protection as already determined to be Convention refugee, therefore already protected person under IRPA, s. 95(2)—S. 112(1) expressly providing person in Canada “other than a person referred to in subsection 115(1)” may make application for protection if subject to removal order or named in security certificate—Appellant not entitled to apply for protection under s. 112(1) as already protected person—Designated judge also declined to compel attendance of CSIS employee to testify regarding particulars contained in summary of evidence provided to appellant—Original counsel for appellant arguing counsel for Ministers abused process of Court by sending him letter threatening to prosecute one of appellant’s potential witnesses (former CSIS employee) if he testified—Designated judge correctly found letter stating testimony might breach duty of secrecy did not constitute threat giving rise to abuse of process—Entirely reasonable for counsel for Ministers to send letter to ensure counsel for appellant, former CSIS employee aware of obligations under legislation—Appeals dismissed—Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, ss. 95, 112, 115.

**HARKAT (RE)** (A-317-03, A-337-03, 2004 FCA 244, Sexton J.A., judgment dated 22/6/04, 4 pp.)

**CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Continued****IMMIGRATION PRACTICE**

Plaintiff seeking to revoke defendant’s citizenship on ground gained entry to Canada by making false statements—Seeking order that evidence may be taken by Commission in Italy and that certain elements of defendant’s statement of defence and counterclaim be severed from this proceeding—Defendant seeking order Minister of Citizenship and Immigration (Minister) to pay his legal fees, both in respect of commission evidence and for remainder of trial—(1) Plaintiff wishes to examine 12 elderly witnesses in Italy who are unwilling to travel to Canada to testify—Request reasonable in all circumstances and in interests of due administration of justice—(2) Defendant basing request for funding on ground rights under Canadian Charter of Rights and Freedoms engaged by these proceedings, and as such, entitled to legal representation—Charter not providing defendant right to fully-funded defence—Here, defendant entitled to seek legal aid but turned down because of income, assets—No evidence defendant cannot afford representation—However, taking commission evidence outside country extraordinary procedure, justifying partial relief—As commission evidence particularly significant part of proceedings, necessary defendant be represented by properly prepared counsel—Plaintiff ordered to pay reasonable counsel fees, disbursements for 10-day duration of Commission and reasonable travel time to and from Italy—(3) Allegations process tainted by virtue of certain public statements made by Minister, such statements giving rise to reasonable apprehension of bias and support argument these proceedings constitute abuse of process, properly part of this action as relate to propriety of action—Motion allowed—Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44].

**CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) V. SEIFERT** (T-2016-01, 2004 FC 1010, O’Reilly J., order dated 20/7/04, 9 pp.)

**STATUS IN CANADA***Permanent Residents*

Judicial review of decision of immigration officer rejecting applicant’s permanent residence application as “live-in caregiver”—Applicant entered Canada as visitor—Subsequently obtained student visa—Later received employment authorization as live-in caregiver, and applied two years later for permanent resident status as member of live-in caregiver class—Applicant notified may not be eligible for permanent residence due to failure to meet requirements of Immigration and Refugee Protection Regulations, s. 113 requiring entry into Canada as live-in caregiver—Applicant argued because treated by respondent as member of live-in

**CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Concluded**

caregiver class, doctrine of reasonable expectation requires she be considered eligible for permanent residence as member of that class—Immigration Regulations, 1978, s. 2(1) definition of “member of the live-in caregivers in Canada class” in force at time of applicant’s entry, clearly stated person seeking entry as live-in caregiver must first apply to visa office (which exists outside Canada) for visa—Doctrine of legitimate expectations aspect of procedural fairness and thus not applicable in this case, where issue whether applicant complied with statutory requirements—Application dismissed—Immigration and Refugee Protection Regulations, SOR/2002-227, s. 113—Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172, s. 2(1) “member of the live-in caregivers in Canada class” (enacted by SOR/93-44, s. 1(5)).

ENRIQUEZ V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-7404-03, 2004 FC 1044, Heneghan J., order dated 28/7/04, 5 pp.)

**COPYRIGHT****INFRINGEMENT**

Motion for reconsideration of order ([2004] 4 F.C.R. 410 (F.C.)) as not in accordance with reasons—Matter overlooked or accidentally omitted: directions as to method respondent may employ to render non-infringing packaging of Toblerone, Côte d’Or products to be distributed, sold in Canada—Order enjoined respondent from selling, distributing, exposing or offering for sale copies of artistic works: Toblerone bear within a mountain, Côte d’Or elephant packaging design elements—Since Copyright Act, s. 27(2) makes it infringement to possess, import to Canada copyrighted works for those purposes, applicant says Judge inadvertently omitted to include possessing, importation in order—Submission rejected as Judge deliberately excluded possession, importation from order—As stated in order, “there is nothing to prevent Euro Excellence from replacing the wrappers or otherwise covering over the copyrighted material”—In discussing injunctive relief, Judge had said, “appropriate order is that the product be rendered non-infringing”—No reason to assume respondent will not abide by order—Not contrary to Copyright Act to import, possess chocolate bars in wrappers which display copyrighted artistic works—What matters is purpose for which imported, possessed—Traveller who brings home Toblerone chocolate bar, consumes it, discards wrapper not contravening Act—Judge never ordered wrappers must be rendered non-infringing in Europe—If renders wrappers non-infringing before sells, distributes, offers product for sale, will not violate Copyright Act—Parties unable to agree on how packaging to be rendered non-infringing—Respondent suggested use of partly translucent, partly opaque plastic film—Applicants’ objection: retailer might remove film—Judge failed, in open Court, to remove film using only

**COPYRIGHT—Concluded**

fingerprints—But 100-gram Côte d’Or “Intense” failed test in that one elephant was visible through film in certain light because embossed—It also had a chocolate brown elephant which must be covered over—Wrappers will not infringe if bear, elephant concealed—As for embossed elephants, something must be done to render elephant’s shape invisible—Samples of each of respondent’s products to be furnished to Kraft’s solicitors so can make own determination as to whether wrappers non-infringing—Copyright Act, R.S.C., 1985, c. C-42, s. 27(2) (as am. by S.C. 1997, c. 24, s. 15).

KRAFT CANADA INC. V. EURO EXCELLENCE INC. (T-1821-02, 2004 FC 832, Harrington J., order dated 9/6/04, 5 pp.)

**CUSTOMS AND EXCISE****CUSTOMS ACT**

Action pursuant to Customs Act, s. 135(1) appealing decision of Minister of National Revenue upholding notice of ascertained forfeiture—Customs Officer determining plaintiffs had contravened Act by unlawfully importing into Canada parachutes, parachute accessories—Notice of ascertained forfeiture served upon plaintiffs on June 12, 1998 under Act, s. 124(1)—As corporate plaintiff discontinuing action, issues determined in respect of individual plaintiff, director and shareholder of corporate plaintiff—S. 124(1) providing notice demanding payment may be served on person believed, on reasonable grounds, to have contravened Act, “if the goods or conveyance is not found or if the seizure thereof would be impractical”—Search warrant not sought nor effort made by defendant to seize alleged goods—Defendant arguing impractical to seize goods—Ascertained forfeiture provisions of Act allowing Minister to demand payment in respect of goods that cannot be found, cannot be practically seized—Once issued, notice judgment for all intents, purposes—Provision potent instrument available to Minister in administration, enforcement of Act—Extraordinary provision as usual procedure under Act contemplates seizure of offending goods—Act, s. 124(1) clear: notice may only be issued when one of two preconditions met, namely impugned goods not found, or impractical to seize goods—No evidence to support contention goods could not be found—Customs Officer advancing two reasons to justify decision seizure of goods impractical—First, alleging as smuggled goods could have ended up at different sites, difficult to obtain search warrant—Second, seizure of goods would have meant shutting down skydiving school during busiest season—Neither reason justified decision seizure of goods impractical—No attempts made to obtain search warrants—Sites at issue known to Customs Officer—One of purposes served by finding, seizing smuggled goods to ensure goods exist, within Canada—Notice not alternative recourse for defendant—For notice to be

**CUSTOMS AND EXCISE—Concluded**

properly issued, evidence must allow one to reasonably conclude goods cannot be found, seizure impractical—Parachutes easily identifiable, bore serial numbers, colour coded, manufacturer marked, named, branded, used in same place on routine basis—No evidence seizure of goods impractical—Defendant used notice as last-minute instrument to secure judgment on file that had remained dormant for better part of six years—Minister erred in upholding notice—Customs Officer erred in determining seizure of goods at issue impractical—Notice not issued in compliance with Act, therefore quashed—Appeal allowed—Customs Act, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 1, ss. 124 (as am. by S.C. 1995, c. 41, s. 33; 1997, c. 36, s. 187; 2001, c. 25, s. 67), 135 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 49; 2002, c. 8, s. 134).

MERCIER v. M.N.R. (T-1323-01, 2004 FC 1036, Blanchard J., judgment dated 26/7/04, 20 pp.)

**EVIDENCE**

In November, 2003 The Ottawa Citizen Group Inc., journalist Kate Jaimet and CBC applied, under Criminal Code, s. 487.3, to Ontario Court of Justice (O.C.J.) to terminate or vary sealing order for documents related to seven search warrants—Attorney General of Canada notified documents contained “sensitive information” (Canada Evidence Act, s. 38)—Before decision on s. 487.3 application made, applicants launched s. 38 proceeding for order authorizing disclosure—After hearing commenced, Court questioned advisability of continuing when parallel proceeding in O.C.J. not concluded, but all participating parties urged that F.C. hearing continue—This application premature—Judicial economy, scheme of s. 38 support view Criminal Code proceeding should first be completed—No party put in issue that application to terminate or vary sealing order is a proceeding within meaning of s. 38—Case somewhat unusual in that originating tribunal has possession of records at issue—Documents at issue before O.C.J., F.C. are same—Filed in unedited version in both courts—Position of Attorney General of Canada before O.C.J.: will oppose termination, variation of sealing order on one or more grounds in Criminal Code, ss. 487.3(1), (2)—Will argue disclosure would compromise ongoing investigation—In Federal Court (F.C.): that disclosure of secret information injurious to national security and to investigation into offences involving national security—Criminal investigation said to relate to international terrorism—National security interests are subject-matter of s. 38 application—But national security aspect of criminal investigation ought not deter O.C.J. from adjudicating application to terminate or vary—Invocation of s. 38 may have sidetracked s. 487.3 hearing—Whether s. 38 proceeding need continue will depend on outcome in O.C.J.—Consideration of s. 38 timely when s. 487.3 determination made—F.C. should defer to O.C.J.—Attorney General’s principal

**EVIDENCE—Concluded**

argument same in both courts—Under s. 38.06(2), if F.C. concludes disclosure injurious to national security, determination must be made whether public interest in disclosure outweighs that in non-disclosure—Applicants will rely on Charter-guaranteed rights to freedom of press, expression—Also relying on public interest in open court proceedings, general oversight of police, other government officials—Interests of all parties best served if balancing takes place after O.C.J. decides s. 487.3 proceeding—Even if F.C. were to order disclosure of all or any of the secret information, it could not properly be disclosed until Ontario Judge completes s. 487.3 analysis—Counsel ought to have alerted Ontario Judge as to possibility of s. 38 issue, continued with s. 487.3(4) proceeding until Judge indicated intention to terminate or vary sealing order—Only after decision made to make such information public, can Attorney General under s. 38.13(1), issue certificate prohibiting disclosure—As law now stands, no one may even disclose that s. 38 application filed in F.C.—Can lead to absurd consequences—Secrecy envisaged by s. 38.02 perhaps warranted in exceptional cases—Incongruous there should be uncertainty regarding circulation of s. 38 decisions under appeal, even among F.C. judges designated to conduct such proceedings—S.C.C. has recently, in considering another provision of Anti-terrorism Act, reiterated importance of public access to court proceedings, “a cornerstone of our democracy” . . . “not lightly to be interfered with”: *Vancouver Sun (Re)*, [2004] 2 S.C.R. 332—S. 38 is antithesis to this fundamental principle—Those involved in reviewing anti-terrorism legislation might wish to consider whether certain provisions of s. 38 unnecessarily fetter open court principle—Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 487.3 (as enacted by S.C. 1997, c. 23, s. 14; c. 39, s. 1)—Canada Evidence Act, R.S.C., 1985, c. C-5, ss. 38 (as am. by S.C. 2001, c. 41, ss. 43, 141), 38.06(2) (as enacted *idem*, s. 43), 38.13(1) (as enacted *idem*)—Anti-terrorism Act, S.C. 2001, c. 41.

OTTAWA CITIZEN GROUP INC. v. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (DES-1-04, 2004 FC 1052, Lutfy C.J., order dated 30/7/04, 35 pp.)

**INCOME TAX****INCOME CALCULATION***Capital Cost Allowance*

Appeal from decision of Tax Court of Canada (T.C.C.) ([2004] 1 C.T.C. 2683) confirming reassessments denying in part capital cost allowance (CCA) claimed with respect to car fleet for 1995, 1996, 1997—Pursuant to Income Tax Regulations, s. 1100(1)(c), taxpayer entitled to claim deduction equal to 30% of undepreciated capital cost (UCC) of automobiles held at end of taxation year—For newly acquired depreciable assets, only half of CCA may be claimed

**INCOME TAX—Continued**

in year of acquisition (half-year rule)—Appellant providing employees with new cars each year—Arrangement with Ford that new fleet purchased immediately prior to close of taxation year, and old fleet sold back at beginning of next, although Ford taking possession of old fleet prior to close of taxation year—This allowed appellant to claim CCA on UCC computed by reference to old and new fleet—Reassessments disallowed CCA claimed with respect to old fleet on ground exchange of fleets resulted in change of use of old fleet prior to end of taxation year, giving rise to deemed disposition pursuant to Income Tax Act, s. 13(7)(c)—T.C.C. confirmed reassessments on different grounds—Concluded that “disposition of property” in Income Tax Act, s. 13(21) can also take place when seller becomes entitled to proceeds of disposition, even though no change of ownership—T.C.C. held appellant had “absolute enforceable entitlement to be paid” and thus disposed of old fleet prior to end of taxation year, despite continued ownership—Before this Court, Crown argued T.C.C. erred in finding no change of use of old fleet prior to end of relevant taxation years—Argument rejected—Income Tax Act, s. 13(7)(a) requires asset be used for “some other purpose”, no such purpose evidenced here—Appellant argued T.C.C. wrong to hold that under Income Tax Act, s. 13(21), “proceeds of disposition” possible with respect to property not yet “sold”—Classic test set out in *Minister of National Revenue v. Wardean Drilling Ltd.*, [1969] 2 Ex. C.R. 166: ownership of depreciable asset at year end, determined by applicable private law, brought right to claim CCA—Alberta Sale of Goods Act, s. 20, as it then read, provided property in specific or ascertained goods transferred at time parties intended—*Wardean Drilling* consistently followed with respect to transactions governed by laws of common law provinces—Income Tax Act, s. 54 stating “disposition” includes any transaction entitling taxpayer to proceeds of disposition but not including transfer of property by virtue of which change in legal ownership without change in beneficial ownership—Clearly Act follows common law—Appellant’s entitlement to proceeds for old fleet not absolute before title passed—Entitlement giving rise to disposition specified in Income Tax Act, s. 13(21)(a)—Parliament adopted concept of sale thus ensuring time of disposition of property as corresponding to time of acquisition known to law—State of law remains as stated by Exchequer Court in *Victory Hotels Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1963] Ex. C.R. 123: disposal of property as soon as taxpayer entitled to sale price of property sold—As to exchanges governed by law of Quebec, on which T.C.C. did not pronounce, basic rule common to civil, common law systems that ownership passes when parties intend it to pass—Relevant provisions of Civil Code of Quebec making it clear that old fleet remained property of appellant until new taxation year—In any event, F.C.A. has held common law approach prevails even in Quebec—Appeal allowed—Income Tax Regulations,

**INCOME TAX—Concluded**

C.R.C., c. 945, s. 1100(1)(c)—Income Tax Act, R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1, ss. 13(7)(a) (as am. by S.C. 1994, c. 7, Sch. II, s. 9(3); c. 21, s. 7), (c) (as am. by S.C. 1994, c. 7, Sch. II, s. 9(4)), (21) “disposition of property”, “proceeds of disposition” (as am. by S.C. 1995, c. 21, s. 2), 54 “disposition”—Sale of Goods Act, R.S.A. 1955, c. 295, s. 20—Civil Code of Quebec, S.Q. 1991, c. 64.

HEWLETT PACKARD (CANADA) LTD. V. CANADA  
(A-526-03, 2004 FCA 240, Noël J.A., judgment dated 21/6/04, 22 pp.)

**LABOUR RELATIONS**

Judicial review of Adjudicator’s decision under Canada Labour Code, Division XIV-Part III—Respondent filed complaint for unjust dismissal against applicant under Code—Applicant Ontario corporation formed to promote interests, rights of Métis people living in Ontario—Applicant challenged Adjudicator’s jurisdiction to hear matter on basis applicant’s labour relations fall under provincial jurisdiction—Adjudicator concluded employment relationship between applicant, respondent integral part of federal jurisdiction over “Indians” recognized in Constitution Act, 1867, s. 91(24), relationship thus came under Canada Labour Code and Adjudicator had jurisdiction—Applicant attacking decision on basis Adjudicator (1) acted without jurisdiction because no notice of constitutional question pursuant to Federal Court Act, s. 57(1); (2) erred in law in concluding had jurisdiction on basis of alleged agreement between parties that Métis “Indians” for purposes of Constitution Act, 1867, s. 91(24); (3) made erroneous finding of fact when concluded Aboriginal Healing and Wellness Strategy (Strategy) closely linked to “Métiness”—(1) Federal Court Act, s. 57(2) does not impose obligation on any party to serve notice of constitutional question, but provides no consequences on impugned Act, regulation if no notice given—Here, Adjudicator asked to decide whether specific undertaking subject to provisions of Code, not whether Code invalid, inapplicable, inoperative—Consequently, decision could not be attacked on ground no notice given—(2) Adjudicator made clear decision Métis are “Indians” founded exclusively on parties’ agreement—Applicant argued before Court that (i) did not concede Métis are “Indians”; (ii) agreement cannot found federal jurisdiction; (iii) Adjudicator erred because no factual record to support conclusion Métis are “Indians”—(i) Court concluded Adjudicator did what applicant asked it to do, i.e. made no finding as to whether Métis are “Indians”—(ii) Because issue of whether Métis are “Indians” not raised before Adjudicator, applicant could not raise it before Court—Court specified not case of parties consenting to jurisdiction where none exists, but case of where parties requesting Adjudicator to make finding on basis of functional analysis of undertaking alone—(iii) No factual record necessary where issue conceded

**LABOUR RELATIONS—Concluded**

or agreed to be left out—(3) Adjudicator correctly stated law, concluded Strategy integral part of primary federal jurisdiction—Application of functional test to determine whether undertaking, business within legislative authority of Parliament (*Four B Manufacturing Ltd. v. United Garment Workers of America et al.*, [1980] 1 S.C.R. 1031)—Applicant engaged in business of promoting cultural, political, economic well-being of Métis—Sufficient evidence to conclude business within federal jurisdiction—Application dismissed—Canada Labour Code, R.S.C., 1985, c. L-2—Constitution Act, 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.)), Schedule to the Constitution Act, 1982, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5], s. 91(24)—Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 57(2) (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 19).

MÉTIS NATION OF ONTARIO v. PRZYBYSZEWSKI  
(T-1922-02, 2004 FC 977, Russell J., order dated 9/7/04,  
43 pp.)

**NATIVE PEOPLES**

Appeal under Indian Act, s. 47 from Minister of Indian and Northern Affairs' decision not to void appellants' father's will—Father's estate consisting of \$405,000 in land on Okanagan Reserve—At time of death, father living in nursing home in Vernon, B.C.—Prior to that, father spent nine years in nursing home situated on reserve not belonging to Okanagan Indian Band, of which he was member—Father admitted to nursing home due to illness and later deemed mentally incompetent—In will, father did not make any provision for daughters—Pursuant to s. 42(1), all jurisdiction, authority in relation to matters and causes testamentary, with respect to deceased Indians, vested exclusively in Minister—However, unless Minister otherwise orders, for Minister to have jurisdiction in relation to property of deceased or mentally incompetent Indian, Indian must ordinarily reside on reserve—Will approved by Minister's delegate on March 19, 2001—Appellants, two of excluded daughters, sought to have father's will declared void pursuant to s. 46—Alternatively, sought transfer of jurisdiction in respect of will to British Columbia Supreme Court pursuant to s. 44(2)—Application rejected in February, 2003, hence this appeal—Standard of review reasonableness *simpliciter* except for determination whether Minister had jurisdiction or whether breach of natural justice where standard is correctness—At hearing, appellants indicated no longer wished to rely on invalidity based on s. 46(1)(a),(b),(c),(f), i.e. testamentary capacity, undue influence, hardship, public interest—Appellants submitted: (1) Minister had no jurisdiction to approve will because father not ordinarily resident of Okanagan reserve at time of death; (2) Minister did not have before him original document; (3) natural justice or procedural fairness denied—Minister had

**NATIVE PEOPLES—Concluded**

evidence to support fact father ordinarily resident on reserve in form of Report of Death—"Ordinarily resident" determined by Supreme Court of Canada to mean residence in customary mode of life of person, as opposed to special, occasional, casual residence (*Attorney General of Canada et al. v. Canard*, [1976] 1 S.C.R. 170)—Not necessary for father to reside on any particular reserve—Laws governing descent of property should not vary when individual required to live off reserve due to illness—Residence in medical facility not customary mode of life—Moreover, Indian and Northern Affairs Canada, not Public Trustee, administered father's affairs after father declared mentally incompetent—Claim that original will not before Minister not supported by evidence—Appellants arguing that failure of Minister to hear from heirs of estate constitutes denial of natural justice or procedural fairness—This ground not properly before Court because appellants did not rely on those grounds before Minister—In any event, ground must fail—Appellants could have asked Minister to re-open case and review decision on any of above grounds—In limiting representations before Minister to grounds enumerated at s. 46, appellants abandoned any claim that condition prescribed at s. 45(2) not met—Since appellants abandoned grounds of testamentary capacity, intention and undue influence, no need for Court to refer questions to superior court (in this case Supreme Court of British Columbia), which is recognized by Parliament as having ampler, more effective machinery to investigate circumstances related to testamentary capacity or duress—Appeal dismissed—Indian Act, R.S.C., 1985, c. I-5, ss. 42(1), 44, (2), 45(2), 46, 47 (as am. by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 10, ss. 64, 65).

EARL V. CANADA (MINISTER OF INDIAN AND NORTHERN AFFAIRS) (T-438-03, 2004 FC 897, Martineau J., order dated 23/6/04, 14 pp.)

**PATENTS****INFRINGEMENT**

Action alleging defendant infringed Canadian patent no. 1274781 (patent) by manufacturing, selling maple sap concentrators having characteristics described in claim 1 of patent—Patent concerns device used to concentrate maple sap by reverse osmosis—Donald Lapierre, inventor and owner of patent, granted oral, non-exclusive licence, free of charge, to plaintiff company for purposes of manufacturing, selling, distributing maple sap concentrator described in claim 1 of patent (Lapierre concentrator)—Defendant distribution company for products marketed to maple syrup producers—Martin Chabot, defendant's operations manager, developed "La Fendeuse" reverse osmosis maple sap concentrator with centrifugal pump circulation mechanism and membrane—Whether following elements of claim essential: (1) centrifugal pump with 360-degree radial discharge, and (2) direction of

**PATENTS—Continued**

flow of fluid in circulation path within pressure vessel—Principles of claim construction reviewed, applied—Burden of plaintiffs to prove two elements in question, which not found in *La Fendouse*, non-essential—Plaintiffs not meeting burden of proving no effects in terms of operation of variant—Evidence as a whole, on balance of probabilities, establishing variant has material effect on way invention described in patent works —Plaintiff's expert, person skilled in art, familiar with variant at date of publication of patent in 1990, testified variant more efficient than patented system—His opinion accepted—Consequently, person skilled in art would have concluded variant had material effect on way invention works—Person skilled in art would nonetheless have concluded, on reading language of claim, that patentee believed strict compliance with meaning of words chosen essential requirement of invention—Two elements subject of this infringement action essential elements of invention described in patent—Since those elements not present in variant, no possibility of infringement—Action dismissed.

LAPIERRE V. ÉQUIPEMENTS D'ÉRABLIÈRE C.D.L. INC. (T-2371-00, 2004 FC 552, Blanchard J., judgment dated 8/4/04, 26 pp.)

Westmen Oilfield Rentals (Alberta) Ltd., (Westmen) and Energy Rentals Inc. (ER) competitors in providing power swivel units together with drill collars to petroleum companies for purpose of reworking or servicing their oil and gas wells—Mr. Wessel inventor and holder of Canadian patent 2206675 ('675 patent) for trailer-mounted power swivel unit—By licence agreement, Westmen holds exclusive rights to construct, use invention referred to as "Westmen Trailer"—Westmen Trailer can transport all of necessary servicing equipment on one trailer hauled by pick-up truck—About two years after Westmen trailer put on road, ER began operating trailers resembling Mr. Wessel's invention—ER has 13 such units in operation—Action claiming ER infringing patent by operating trailers—ER denies claim on basis patent invalid and, in any event, design of their trailers not infringing—Essential elements of claim identified—As to invalidity of patent by reason of obviousness, test whether mythical skilled oilfield service technician would be led, based on state of art, to claimed invention without conducting further experiments, serious thought or research—Invention here undeniably simple—However, apparent simplicity not leading to conclusion Westmen trailer obvious and not worthy of patent—Factors supporting conclusion of inventiveness, in spite of simplicity of unit: Westmen trailer invention not intuitive, took significant time and effort to develop, demonstrated immediate commercial success and copied by competitor—Cumulative effect of these factors that patent inventive, not obvious—As to invalidity by reason of anticipation, to be pleaded successfully, anticipation must be found in specific

**PATENTS—Continued**

prior use—Any prior use not containing entire combination of essential elements not anticipatory—Two trailers in use in Manitoba from early 1980s until 2000 advanced as evidence of prior use—But designed to carry rig assist swivels only—Dramatic departure from invention—Someone looking at either of these trailers would not be able to find in it all information needed to produce claimed invention without exercise of any inventive skill and without possibility of error—Accordingly, neither trailer sufficient to allow ER to succeed in its plea of anticipation and patent not invalid by reason of anticipation—As to whether ER's trailers infringe patent, neither minor different positioning of equipment nor use of ER trailers without drill collars sufficient to conclude patent not infringed—Necessary to examine essential element of invention—Patent provides Westmen trailer sufficiently unbalanced without drill collars to be unstable for highway travel—Therefore necessary to determine whether ER trailers unbalanced and whether imbalance sufficient to render trailer unsafe for highway travel—Evidence establishing ER trailers not balanced side to side—As to whether ER trailers sufficiently unbalanced to be unstable for highway travel, analysis commenced with examination of stability or instability of Westmen trailer—Westmen trailer without load of drill collars sufficiently unbalanced to be unstable in certain evasive manoeuvres carried out on certain types of highways—Whether differences in two trailers leading to conclusion unloaded ER trailer stable—Field test results not supporting conclusion ER trailer sufficiently balanced to be stable for highway travel—Theoretical analysis of overturn potential of ER trailer also not supporting proposition unloaded ER trailer stable—Final expert concluded ER trailer considered to be more stable than Westmen trailer in unloaded condition for three reasons, of which calculation of rollover threshold most relevant—Once that calculation corrected, insignificant difference in stability of two trailers—Thus, if Westmen trailer unstable, so is ER trailer—ER trailers infringes patent.

WESSEL V. ENERGY RENTALS INC. (T-150-01, 2004 FC 791, Snider J., judgment dated 31/5/04, 33 pp.)

**PRACTICE**

Appeals from prothonotary's order denying leave to introduce affidavit evidence describing results of testing of Apotex's omeprazole magnesium capsules by reason of inexcusable delay—In main proceedings, applicants seeking orders prohibiting Minister of Health (Minister) from issuing notice of compliance (NOC) to respondents for omeprazole capsules pending expiry of patents—Evidence related to testing of tablets vital to outcome of case—Apotex refused to supply sample tablets to AstraZeneca—AstraZeneca showed no urgency in trying to obtain samples—Time is of the essence in proceeding under Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations—Automatic stay expiring in 24

**PATENTS—Concluded**

months and Court does everything in its power to ensure hearing scheduled, decision made within that timeframe—Very little time left to complete necessary pre-hearing steps before scheduled hearing date—Prothonotary correct in finding inexcusable delays by both sides—But given culpability of both sides in causing delay, Court becomes victim—If order allowed to stand, hearing will proceed without best evidence, which is unacceptable result—Not in interest of Court to have matters proceed when best evidence cannot be furnished in time thanks to strategic manoeuvring of parties—As delay favouring patent-holder, Court normally reluctant to jeopardize hearing date—But Apotex not innocent victim, rather suffering as result of backfire of its own delaying tactics—To prevent Court from not having best evidence, prothonotary's decision set aside—Appeal allowed—Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, SOR/93-133.

AB HASSLE V. APOTEX INC. (T-1878-02, 2004 FC 762, von Finckenstein J., order dated 25/5/04, 11 pp.)

ASTRAZENECA AB V. APOTEX INC. (T-766-03, 2004 FC 761, von Finckenstein J., order dated 25/5/04, 11 pp.)

**PRACTICE****DISCOVERY***Examination for Discovery*

Motion for discovery answers—Action for damage to plaintiffs' barges, docks, facilities allegedly caused by defendant ship's excessive speed, which generated heavy waves causing first plaintiff's barges to break loose, collide with other plaintiffs' facilities—Motion for re-attendance of plaintiffs' witnesses, Mr. Vermeulen and Mr. Brule, to answer questions previously refused to answer—Consideration of relevant case law on scope of production of documents—Test set out in *Everest & Jennings Canadian Ltd. v. Invacare Corporation*, [1984] 1 F.C. 856 (F.C.A.), i.e. parties may have broad discovery of documents that may fairly lead to train of inquiry which may directly, indirectly advance case, damage opponent's case—Decided under Federal Court Rules in force before 1990, 1998 amendments—Whether still current given rr. 222, 223—In *SmithKline Beecham Animal Health Inc. v. Canada*, [2002] 4 C.T.C. 93, F.C.A. holding train of inquiry test still applicable—Regarding breadth of discovery, party has right to properly prepare case or defence, but must be reasonable limits (*Boxer v. Reesor* (1983), 43 B.C.L.R. 352 (B.C.S.C.))—Regarding sort of information required to be disclosed, in *Canadian Pacific Forest Products Ltd. v. Termar Navigation Co.* (1994), 87 F.T.R. 1 (F.C.T.D.), where ongoing dispute between defendants, documents relevant to show whether interest of parties as counter-claimants—In *British Columbia Children's Hospital v. Air Products Canada Ltd.*

**PRACTICE—Continued**

(2003), 224 D.L.R. (4th) 23 (B.C.C.A.) Court holding confidential settlement agreement privileged for most part, possible admissions of defendants who had already settled irrelevant, evidentiary arguments more properly disclosed at or shortly before trial, but provisions as to release, or not to sue, or to reserve rights appropriate information for disclosure—Defendants here moving to look into brief of counsel for plaintiffs—Facts, documents in brief not privileged from discovery if, otherwise, party bound to give discovery of them (*Susan Hosiery Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1969] 2 Ex. C.R. 27)—Consideration of questions in present case—First category of questions dealing with existence of agreements between some of plaintiffs—No such agreements exist, but bare question as to existence thereof proper—Should questions turn up documents outside counsel's brief, access to be governed by Court's analysis of what is producible in *B.C. Children's Hospital*—Question as to whether anyone from plaintiff Seaspan said Seaspan would cover plaintiff Lafarge's costs irrelevant given each plaintiff suing in own right, and question not within principles in *B.C. Children's Hospital*—Second category of questions dealing with whether claims made by plaintiffs West Bay or Lafarge against Seaspan—Court not convinced questions relevant—*Termar Navigation* distinguished—Here, no evidence of claim or action between plaintiffs—Questions going beyond reasonable limit (*Boxer*)—Third category of questions dealing with possible existence of correspondence between Seaspan and Lafarge in relation to damage caused by Seaspan's barge—Question dealing with breaking away of barges and resulting damage, relevant, answerable discovery question as set out in *Reading & Bates Construction Co. v. Baker Energy Resources Corp.* (1988), 25 F.T.R. 226 (F.C.T.D.)—Question dealing with existence of correspondence, not touching on counsel's brief, not falling within ambit of agreements, settlements, thus not objectionable—Question not dealing with settlement agreement, thus reasonable and coming within *Reading & Bates* criteria—As to re-attendance of witnesses, single question for Vermeulen capable of being dealt with in writing—As questions for Brule more complex, defendants may require him to re-attend—Motion allowed in part—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, rr. 222, 223.

SEASPAN INTERNATIONAL LTD. V. EWA (THE) (T-261-00, 2004 FC 124, Hargrave P., order dated 26/1/04, 17 pp.)

**PARTIES***Standing*

Appeal from prothonotary's order striking statements of claim—Plaintiffs registered corporations, non-profit companies—Submitting both because of language and implementation, Divorce Act (Act), ss. 16 and 26.1

**PRACTICE—Continued**

discriminate against men and deprive them of equality, privacy and property rights under Canadian Charter of Rights and Freedoms (Charter), common law, Canadian Bill of Rights, as well as right to freedom of association and expression under Charter—Moreover, by determining how private contracts (i.e. arrangements between parents post-divorce) should be established and by imposing payments on fathers, Act exceeds authority of Parliament and enters realm of property and civil rights, matters under provincial jurisdiction—Prothonotary allowed motion to dismiss on ground plaintiffs lacking standing since other reasonable, effective means of raising constitutionality of Divorce Act provisions in individual cases—As to basis in law for striking statement of claim, Prothonotary Hargrave holding in *Munzel v. Canada* (1998), 98 DTC 6556 (F.C.T.D.), Federal Court Rules, 1998, r. 221 may be utilized to strike out pleadings where plaintiff has no standing—Review of case law on public interest standing—Rule seems to be public interest standing will be granted where no individual litigant can be expected to go forward with constitutional challenge—Personal hardship not criteria which Supreme Court will take into account in this assessment of standing—Prothonotary stated, on balance of probabilities, it could be expected private litigants in divorce proceedings would raise constitutional challenges if warranted—Thus, although may be serious issues at stake, and groups do have genuine interest in matter, plaintiffs not establishing that there exists no reasonable and effective way to raise issues before courts other than by way of plaintiffs' action—Plaintiffs not having standing in actions—Furthermore, Federal Court not appropriate forum to challenge Divorce Act—Parliament granted jurisdiction on divorce to provincial superior courts; and even if concurrent jurisdiction in matter, preferable for Court mandated by regulatory scheme of Act to hear matters under Act—Federal Court given narrow mandate by Divorce Act—Even though Federal Court has jurisdiction to hear challenges of federal legislation, cannot sever court challenge from subject-matter—Superior court of provinces appropriate forum—Plaintiffs have no reasonable cause of action since some of issues raised have already been settled—Supreme Court, in *Young v. Young*, [1993] 4 S.C.R. 3, has already concluded Divorce Act, s. 16(8) not violating Charter, s. 2(a), (b), (d) or 15(1)—Further, Supreme Court has often emphasized importance of specific fact situations, both in case of Charter challenges and in case of divorce proceedings—General declaratory relief in case such as this not satisfactory—Facts presented by plaintiffs of general nature and give partial view of reality—Moreover, plaintiffs' reasoning counter to development of family law both through legislation and case law—Plaintiffs seem to be attempting to obtain reference to Supreme Court of Canada on constitutional issue—Such proceeding open to government under Supreme Court Act, s. 53, but not to individual litigant, interest group

**PRACTICE—Continued**

—Proceeding by way of Federal Court not solving problem—Appeal dismissed—Divorce Act, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 3, ss. 16, 26.1 (as enacted by S.C. 1990, c. 18, s. 2)—Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 2, 15—Canadian Bill of Rights, R.S.C., 1985, Appendix III—Supreme Court Act, R.S.C., 1985, c. S-26, s. 53—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 221.

L'ACTION DES NOUVELLES CONJOINTES DU QUÉBEC V. CANADA (T-1473-03, 2004 FC 797, Blais J., order dated 1/6/04, 34 pp.)

**SUMMARY JUDGMENT**

Motion by defendants for summary judgment dismissing claims for passing off, copyright infringement under Federal Court Rules, 1998, rr. 213-219—In two recent decisions (*MacNeil Estate v. Canada (Department of Indian and Northern Affairs)*, [2004] 3 F.C.R. 3 and *Trojan Technologies, Inc. v. Suntec Environmental Inc.* (2004), 239 D.L.R. (4th) 536), Federal Court of Appeal clarified motion judge's role when dealing with summary judgment—If credibility at stake, matter to be referred to trial judge who would be in better position to make final determination—But Federal Court of Appeal concerned motion judges would not know if they had all evidence or "sufficient evidence" in order to conclude, make final determination once finding on whether issue genuine as no obligation for responding party on summary judgment to present sufficient evidence to permit final determination—In *Suntec Environmental Inc.*, Pelletier J.A. noted ambiguity created by r. 216(3) once conclusion on genuine issue made, thus creating possibility for matter not to proceed to trial or rendering of decision if facts permitted, based solely on affidavit evidence—Case law on summary judgment reviewed—Summary judgment motion should be granted in clear cases where all facts, law known, presented by parties—Motions judge must have available all necessary components to render qualitative judgment—Unfair to ask judge to render justice without first having complete picture of all relevant facts, law—Legislation, case law on passing off, infringement reviewed—As to passing off, plaintiffs claiming rights to two unregistered trade-marks; defendants admit using trade-marks for short period of time—Motion judge's primary role not to resolve issues of fact, but to determine whether genuine issue for trial exists—Genuine issue arising from prohibition contained in Trade-marks Act, s. 7(b)—Also, as Court not having benefit of all necessary factual evidence, legal arguments to properly respond to genuine issue, trial judge in better position to decide—As to copyright infringement, evidence clearly demonstrating, subject to

**PRACTICE—Concluded**

determinations regarding licence agreements, Court's jurisdiction, defendants did infringe "PASS" System copyright in fall of 1999 by reproducing, distributing in prejudicial way, and by exhibiting disputed material in public—Matter for trial judge to decide, as is determination of whether defendants' ACESS System substantial copy of plaintiffs' PASS System—Motion granted in part—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, rr. 213, 214, 215, 216, 217, 218, 219—Trade-marks Act, R.S.C., 1985, c. T-13, s. 7.

POSITIVE ATTITUDE SAFETY SYSTEM INC. V. ALBIAN SANDS ENERGY INC. (T-1052-01, 2004 FC 1022, Noël J., order dated 23/7/04, 43 pp.)

**RCMP**

Judicial review of decision of Commissioner of Royal Canadian Mounted Police (RCMP Commissioner) refusing to comply with request made pursuant to Royal Canadian Mounted Police Act, s. 45.41(2)(b) by applicant for certain materials under control of RCMP—Applicant, impartial, independent body that investigates complaints by public concerning performance of duties by RCMP members, officers (s. 45.35(1))—Complaints first investigated by RCMP (ss. 45.37(4) and 45.36)—If complainant not satisfied with RCMP Commissioner's report, may submit matter to applicant for further review (s. 45.41(1))—Judicial review in present case originating from complaint filed with applicant as result of search conducted by RCMP and Ontario Provincial Police (OPP) of complainant's property—Because based on information provided by confidential human source, Information sworn in support of search warrant, ordered sealed—General search warrant granted—Complainant filed complaint, alleging, *inter alia*, search warrant improperly obtained, and raising questions, e.g. why did police get search warrant for barn—RCMP non-commissioned officer in charge of complaints and internal investigations found no improper conduct on part of RCMP officer—Letter of disposition did not specifically report on results of investigation into allegation RCMP officer improperly obtained search warrant—Complainant requested review of complaint pursuant to s. 45.41, applicant requested RCMP Commissioner's report and such other materials under control of RCMP relevant to complaint pursuant to s. 45.4—Package received did not include material sworn in support of search warrant, and included only vetted copy of RCMP officer's notes—Applicant determined further inquiry warranted—Evidence OPP investigator given access to information sought by applicant—RCMP Commissioner of view that applicant not entitled to sealed materials—Applicant provided with vetted copies unsworn, sworn information in respect of authorization for warrant—Information vetted to delete information possibly

**RCMP—Continued**

leading to identification of confidential human source—Issues: whether RCMP Commissioner failed to fulfil statutory obligation under s. 45.41(2)(b), i.e. furnish applicant all materials under RCMP's control relevant to complaint; whether s. 45.41(2)(b) allows RCMP Commissioner to withhold information; whether delivery of information infringes police informer privilege or policy upon which privilege founded—Scope of complaint not limited to how search warrant executed, includes how warrant obtained—Fact that RCMP left in position of determining what is relevant and should be disclosed significant problem with civilian overview scheme—No way for applicant to determine whether full disclosure of relevant material made—Fact that under OPP process, information remains with police, whereas applicant not police officer, not significant distinction concerning issues of relevance, and not justifying withholding information provided to OPP officer from applicant—Nothing on record to indicate RCMP addressed allegation search warrant improperly obtained—As to whether applicant has right to take legal action to compel RCMP Commissioner to provide relevant material, *Rankin (Re)*, [1991] 1 F.C. 226 (T.D.) distinguished—*Rankin* interpreted powers under s. 45.45(1)—S. 45.41(2), section at issue in present case, differently worded, deals with different kind of investigation—S. 45.41(2) providing that RCMP Commissioner "shall furnish" applicant with material under its control relevant to complaint—*Dicta* in *Rankin* that "inappropriate that the Commission take the initiative" not applicable to Act generally—Plain wording of s. 45.41(2) shows that subsection mandatory, not discretionary—S. 45.42(1) makes review of complaints by applicant mandatory—Mandatory duty requires mandatory furnishing of materials under s. 45.41—Nothing inappropriate with applicant taking legal action for limited purpose of securing materials needed to do its statutory duty—Applicant thus having capacity, jurisdiction to seek assistance of Court to ensure compliance with ss. 45.42, 45.41—As respondent has public legal duty to provide materials referred to in s. 45.41, applicant thus satisfying legal grounds for *mandamus* and declaratory relief—As to issue of police informer privilege, fact that disclosures have taken place does not affect privilege—Only issue whether police informer privilege preventing disclosure of materials in this case—*R. v. Leipert*, [1997] 1 S.C.R. 281 applied—In case at bar, confidential informant provided information to RCMP subject to privilege, there is no accused, and "innocence at stake" exception not arising—Court bound to apply law on informer privilege as it exists—S. 45.42(1) not creating exception to privilege—Court has no discretion, cannot weigh interests—Assertion of informer privilege herein seriously impeding Complaints Commission's ability to review complaints in accordance with s. 45.42, but remedy must come from Parliament—If Court wrong, or if information not

**RCMP—Continued**

protected by privilege, although release of information prohibited by court order (Sealing Order), nothing to prevent issuance of order varying Sealing Order—Application dismissed—Royal Canadian Mounted Police Act, R.S.C., 1985, c. R-10, ss. 45.35(1) (as am. by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 8, s. 16; S.C. 1996, c. 15, s. 22), 45.36 (as am. by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 8, s. 16), 45.37(4) (as am. *idem*),

**RCMP—Concluded**

45.4 (as am. *idem*), 45.41 (as am. *idem*), 45.42 (as am. *idem*), 45.45(11) (as am. *idem*; as am. by S.C. 1996, c. 15, s. 23).

CANADA (ROYAL CANADIAN MOUNTED POLICE PUBLIC COMPLAINTS COMMISSION) V. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T-25-03, 2004 FC 830, Russell J., order dated 9/6/04, 72 pp.)



# FICHES ANALYTIQUES

*Les fiches analytiques résument les décisions de la Cour d'appel fédérale et de la Cour fédérale qui ne satisfont pas aux critères rigoureux de sélection pour la publication intégrale mais qui sont suffisamment intéressantes pour faire l'objet d'un résumé sous forme de fiche analytique. On peut consulter le texte complet des décisions à l'adresse <http://decisions.fca-caf.gc.ca/caf/index.shtml> pour la Cour d'appel fédérale et <http://decisions.fct-cf.gc.ca/cf/index.shtml> pour la Cour fédérale ou le commander au bureau central du greffe de la Cour d'appel fédérale ou de la cour Fédérale à Ottawa ou aux bureaux locaux de Calgary, Edmonton, Fredericton, Halifax, Montréal, Québec, Toronto, Vancouver et Winnipeg.*

## BREVETS

### CONTREFAÇON

Action alléguant que la défenderesse avait contrefait le brevet canadien n° 1274781 (le brevet) en raison de la fabrication et de la vente de concentrateurs d'eau d'érable comprenant les caractéristiques décrites à la revendication 1 du brevet—Le brevet visait un appareil utilisé pour concentrer la sève d'érable par osmose inverse—Donald Lapiere, inventeur et propriétaire du brevet, avait accordé une licence verbale, non exclusive et gratuite à la compagnie demanderesse aux fins de la fabrication, de la vente et de la distribution du concentrateur d'eau d'érable décrit à la revendication 1 du brevet (Le concentrateur Lapiere)—La défenderesse était une société de distribution de produits destinés aux producteurs de sirop d'érable—Martin Chabot, directeur des opérations de la défenderesse, avait développé «La Fendeuse», un concentrateur d'eau d'érable par osmose inverse avec un mécanisme de pompage centrifuge de circulation à membrane—Il s'agissait de savoir si les éléments suivants, mentionnés dans la revendication, étaient essentiels: 1) la pompe centrifuge à décharge radiale de 360 degrés et 2) la direction de l'écoulement du liquide à l'intérieur du caisson pressurisé—Les principes d'interprétation des revendications ont été examinés et appliqués—Les demandeurs avaient le fardeau de démontrer que les deux éléments en question, qui ne se retrouvaient pas dans La Fendeuse, étaient non essentiels—Les demandeurs ne se sont pas déchargés du fardeau de démontrer l'absence d'effets quant au fonctionnement de la variante—L'ensemble de la preuve établissait, selon la règle de la prépondérance de la preuve, que la variante influençait sensiblement le fonctionnement de l'invention décrite dans le brevet—L'expert du demandeur, une personne versée dans l'art, qui connaissait la variante à la date de la publication du brevet en 1990, avait témoigné que la variante était plus performante que le système breveté—Son opinion a été acceptée—Par conséquent, la personne versée dans l'art aurait conclu que la variante influençait de façon appréciable le fonctionnement de l'invention—La personne versée dans l'art aurait malgré tout conclu, à la lecture de la teneur de la revendication, que le

## BREVETS—Suite

breveté considérait qu'une stricte adhésion au sens des mots choisis constituait une condition essentielle de l'invention—Les deux éléments faisant l'objet de cette action en contrefaçon étaient des éléments essentiels de l'invention décrite au brevet—En raison de leur absence dans la variante, il ne pouvait y avoir contrefaçon—Action rejetée.

LAPIERRE C. ÉQUIPEMENTS D'ÉRABLIÈRE C.D.L. INC.  
(T-2371-00, 2004 CF 552, juge Blanchard, jugement en date du 8-4-04, 29 p.)

Westmen Oilfield Rentals (Alberta) Ltd. (Westmen) et Energy Rentals Inc. (ER) étaient en concurrence lorsqu'il s'agissait de fournir aux sociétés pétrolières des têtes d'injection motorisées ainsi que des masses-tiges aux fins de la remise en état ou de l'entretien de leurs puits de pétrole et de gaz—M. Wessel était l'inventeur et le titulaire du brevet canadien 2206675 (le brevet '675) pour une tête d'injection motorisée montée sur une remorque—Grâce à un contrat de licence, Westmen possédait le droit exclusif de fabriquer et d'utiliser l'invention appelée [TRADUCTION] «remorque Westmen»—La remorque Westmen pouvait transporter tout le matériel d'entretien nécessaire sur une remorque tirée par une camionnette—Environ deux ans après que l'on eut commencé à exploiter la remorque Westmen, ER a commencé à utiliser des remorques ressemblant à celles de M. Wessel—ER possédait 13 appareils de ce genre—Introduction d'une action dans laquelle il était allégué qu'ER avait contrefait le brevet en exploitant ses remorques—ER niait l'allégation en affirmant que le brevet était invalide et que, de toute façon, la conception de ses remorques ne constituait pas une contrefaçon—Les éléments essentiels de la revendication ont été définis—Quant à l'invalidité du brevet en raison de son évidence, le critère est de savoir si le technicien mytique versé dans l'art qui assure les services d'entretien dans les champs de pétrole serait amené, compte tenu de l'état de la technique, à l'invention revendiquée sans procéder à des expériences additionnelles, sans y réfléchir sérieusement ou sans se livrer à des recherches—L'invention ici en cause était incontestablement simple—Toutefois, sa simplicité apparente

**BREVETS—Suite**

ne permettait pas pour autant de conclure que la remorque Westmen était évidente et qu'elle ne méritait pas d'être protégée par un brevet—Un certain nombre de facteurs permettaient de conclure à l'inventivité, malgré la simplicité de l'appareil: la remorque Westmen était une invention qui n'était pas intuitive, dont la mise au point avait exigé beaucoup de temps et d'efforts, qui avait connu un succès commercial immédiat et qui avait été reproduite par un concurrent—L'effet cumulatif de ces facteurs était que le brevet faisait preuve d'inventivité et n'était pas évident—Quant à l'invalidité pour cause d'antériorité, pour être retenu, le plaidoyer fondé sur l'antériorité doit reposer sur un usage antérieur précis—Un usage antérieur qui ne comporte pas toute la combinaison des éléments essentiels ne constitue pas une anticipation—Deux remorques utilisées au Manitoba entre le début des années 1980 et l'an 2000 ont été invoquées comme preuve de l'usage antérieur—Cependant, elles étaient conçues pour transporter uniquement des têtes d'injection auxiliaires—Cela s'écartait énormément de l'invention—Une personne qui examinerait l'une ou l'autre de ces remorques ne pourrait pas y trouver tous les renseignements nécessaires pour produire l'invention revendiquée sans faire preuve d'inventivité et sans possibilité d'erreur—Par conséquent, ni l'une ni l'autre des remorques n'était suffisante pour permettre à ER d'avoir gain de cause en ce qui concerne son plaidoyer d'antériorité et le brevet n'était pas invalide en raison de l'antériorité—Quant à la question de savoir si les remorques d'ER constituaient une contrefaçon du brevet, la position légèrement différente du matériel et l'utilisation des remorques d'ER sans les masses-tiges n'étaient pas suffisantes pour qu'il soit possible de conclure que le brevet n'était pas contrefait—Il y avait un élément essentiel de l'invention qu'il fallait examiner—Le brevet prévoyait qu'en l'absence des masses-tiges, la remorque Westmen était suffisamment mal équilibrée pour être instable aux fins de la circulation sur les voies publiques—Il fallait donc déterminer si les remorques d'ER étaient mal équilibrées et si ce déséquilibre était suffisant pour rendre les remorques peu sûres lorsqu'elles circulaient sur les voies publiques—La preuve établissait que les remorques d'ER n'étaient pas équilibrées de chaque côté—Quant à la question de savoir si les remorques d'ER étaient suffisamment mal équilibrées pour être instables lorsqu'elles circulaient sur les routes, l'analyse commençait par l'examen de la question de la stabilité ou de l'instabilité de la remorque Westmen—La remorque Westmen, lorsque les masses-tiges n'y étaient pas installées, était suffisamment mal équilibrée pour être instable lorsque certaines manœuvres d'évitement étaient effectuées sur certains types de voies publiques—Il s'agissait de savoir s'il y avait entre les deux remorques des différences permettant de conclure que la remorque d'ER, lorsqu'elle n'était pas chargée, était stable—Les résultats de l'essai sur le terrain ne permettaient pas de conclure que la remorque d'ER était suffisamment équilibrée pour être stable

**BREVETS—Suite**

lorsqu'elle circulait sur les voies publiques—L'analyse théorique du potentiel de capotage de la remorque d'ER n'était pas non plus la thèse voulant que la remorque d'ER soit stable lorsqu'elle ne transportait aucun matériel—Le dernier expert avait conclu que la remorque d'ER était considérée comme plus stable que la remorque Westmen lorsqu'elle n'était pas chargée, et ce, pour trois raisons, le calcul du seuil de capotage étant la raison la plus pertinente—Une fois ce calcul corrigé, la différence était négligeable en ce qui concerne la stabilité des deux remorques—Par conséquent, si la remorque Westmen était instable, il en allait de même pour la remorque d'ER—ER avait contrefait le brevet.

WESSEL C. ENERGY RENTALS INC. (T-150-01, 2004 CF 791, juge Snider, jugement en date du 31-5-04, 34 p.)

**PRATIQUE**

Appels de l'ordonnance du protonotaire refusant d'accorder l'autorisation de produire un affidavit décrivant les résultats d'analyses effectuées sur les comprimés de magnésium d'oméprazole d'Apotex en raison d'un retard excessif—Dans l'instance principale, les demandresses sollicitaient des ordonnances interdisant au ministre de la Santé (le ministre) de délivrer un avis de conformité (AC) aux défenderesses pour des comprimés d'oméprazole en attendant l'expiration des brevets—La preuve relative aux analyses effectuées sur les comprimés avait une influence déterminante sur l'issue de l'affaire—Apotex avait refusé de fournir les échantillons de comprimés à AstraZeneca—AstraZeneca ne s'était pas empressée d'essayer d'obtenir les échantillons—Les délais sont essentiels dans une instance engagée en vertu du Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)—La suspension automatique expire dans 24 mois et la Cour fait son possible pour veiller à ce qu'une audience ait lieu et à ce qu'une décision soit rendue dans ce délai—Il restait fort peu de temps pour franchir les étapes préliminaires nécessaires avant la date prévue de l'audience—Le protonotaire a eu raison de conclure qu'il y avait eu des retards inexcusables de la part des deux parties—Toutefois, étant donné que les deux parties avaient par leur faute occasionné ce retard, la chose se répercutait sur la Cour—Si l'ordonnance était maintenue, l'audience aurait lieu sans que la meilleure preuve soit disponible, ce qui est inacceptable—Il n'est pas dans l'intérêt de la Cour que l'affaire soit entendue lorsque la meilleure preuve ne peut pas être fournie à temps à cause de manœuvres stratégiques des parties—Étant donné que le retard joue en faveur du titulaire du brevet, la Cour hésiterait normalement à laisser au hasard la date d'audience—Toutefois, Apotex n'était pas une innocente victime; ses propres tactiques d'attribution se sont retournées contre elle—Pour éviter que la meilleure preuve ne soit pas mise à la disposition de la

**BREVETS—Fin**

Cour, la décision du protonotaire a été annulée—Appel accueilli—Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), DORS/93-133.

AB HASSLE C. APOTEX INC. (T-1878-02, 2004 CF 762, juge von Finckenstein, ordonnance en date du 25-5-04, 11 p.)

ASTRAZENECA AB C. APOTEX INC. (T-766-03, 2004 CF 761, juge von Finckenstein, ordonnance en date du 25-5-04, 11 p.)

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION****EXCLUSION ET RENVOI***Personnes interdites de territoire*

Contrôle judiciaire d'une décision de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié selon laquelle le demandeur, un citoyen de l'Iran, était une personne exclue en vertu de l'art. 1F(c) de la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés (coupable d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies) en raison de sa participation au mouvement des moudjahidines—La Commission a conclu que le demandeur, ayant été au courant des activités terroristes des moudjahidines et n'ayant rien fait pour y mettre fin ou leur retirer son soutien, était complice—La Commission se doit, lorsqu'elle envisage d'appliquer l'art. 1F(c), de préciser quels sont les buts et les principes des Nations Unies en cause—Cependant, vu ce que la Cour suprême a considéré dans *Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 1 R.C.S. 982, comme contraire aux buts et aux principes des Nations Unies, il était loisible à la Commission de conclure que les moudjahidines forment une organisation terroriste—Cependant, la Commission se devait de prendre en considération des éléments tels que la résolution 1377 du Conseil de sécurité des Nations Unies, tant en ce qui a trait aux moudjahidines qu'à la conduite particulière du demandeur—Ayant conclu que les moudjahidines formaient une organisation terroriste, la Commission devait alors se demander si le demandeur s'était rendu «coupabl[e] d'agissements» contraires aux buts et aux principes des Nations Unies—Pour conclure à la complicité du demandeur, la Commission devait établir s'il poursuivait les mêmes buts que les moudjahidines et si sa participation aux activités de l'organisation était personnelle et en toute connaissance de cause—La Commission n'a pas exposé des motifs qui montrent en termes clairs et sans équivoque qu'elle a bel et bien pris en considération tous les faits et toutes les questions soulevées comme l'exige l'arrêt *Hilo c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1991), 130 N.R. 236 (C.A.F.)

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite**

—Bien que la Commission n'ait pas tiré de conclusions défavorables quant à la crédibilité, elle n'a pas tenu compte des raisons du demandeur pour faire partie de l'organisation des moudjahidines, de son degré de participation, de sa connaissance des actes de ce groupe, de quelle autre source il tirait ses renseignements et de l'ensemble des circonstances—La Commission a omis de se demander quant au demandeur: «Que savait-il et quand l'a-t-il su?»—Elle s'est appuyée sur le fait que le demandeur lisait les journaux, regardait la télévision et écoutait la radio, mais elle ne s'est pas demandé si ces médias étaient assujettis à un contrôle gouvernemental—Les «aveux» sur lesquels la Commission s'est appuyée sont viciés par son défaut de faire une distinction entre l'état des connaissances du demandeur au moment où il soutenait les moudjahidines et l'état de ses connaissances au moment de l'audience—Les conclusions de fait de la Commission quant à une participation personnelle et consciente du demandeur et quant à sa complicité étaient manifestement déraisonnables—La Commission a commis une erreur de droit dans son analyse juridique et par l'insuffisance de ses motifs—Demande accueillie—Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6, art. 1F—Résolution 1377 du Conseil de sécurité des Nations Unies, Doc. off. CS NU, 4413<sup>e</sup> séance, Doc. NU S/rés.1377, 2001.

BITARAF C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-1609-03, 2004 CF 898, juge Phelan, ordonnance en date du 23-6-04, 12 p.)

*Renvoi de réfugiés*

Appels contre deux ordonnances distinctes que la juge désignée a rendues ([2003] 4 C.F. 1020; (2003), 243 F.T.R. 161 (1<sup>re</sup> inst.)) dans le cours de son examen en vue de déterminer le caractère raisonnable du certificat de sécurité délivré contre l'appelant, selon lequel il est interdit de territoire au Canada pour des raisons de sécurité au motif qu'il a été l'auteur d'actes terroristes ou qu'il appartient à une organisation qui a été l'auteur d'actes terroristes—L'appelant a déposé une requête pour obtenir la suspension de l'audience devant vérifier le caractère raisonnable du certificat et déposer la demande de protection visée à l'art. 112(1) de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés (LIPR)—La juge désignée a eu raison de refuser de suspendre la procédure de vérification du caractère raisonnable du certificat de sécurité, au motif que l'appelant n'avait pas le droit de demander la protection parce qu'il avait obtenu le statut de réfugié au sens de la Convention et que, par conséquent, il jouissait déjà du statut de personne à protéger en vertu de l'art. 95(2) de la LIPR—L'art. 112(1) prévoit expressément que la personne se trouvant au Canada «et qui n'est pas visée au paragraphe 115(1)» peut demander la protection si elle est

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite**

visée par une mesure de renvoi ou nommée dans un certificat de sécurité—Étant donné que l'appelant était déjà une personne protégée, il ne pouvait pas présenter la demande de protection prévue par l'art. 112(1)—La juge désignée a également refusé de forcer un employé du SCRS de témoigner quant aux éléments de contenu du résumé de la preuve remis à l'appelant—L'avocat qui représentait l'appelant précédemment avait en outre allégué que les avocats des ministres avaient commis un abus de procédure en lui envoyant une lettre le menaçant de poursuivre au criminel, un ancien employé du SCRS s'il témoignait—La juge désignée a conclu avec raison que la lettre affirmant que le témoin risquait de manquer à son obligation de garder le secret ne constituait pas une menace équivalant à abus de procédure—Il était tout à fait raisonnable pour les avocats des ministres d'envoyer cette lettre dans le but d'être sûrs que tant l'avocat de l'appelant que l'ancien employé du SCRS étaient au courant des obligations qu'imposait la loi—Appels rejetés—Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27, art. 95, 112, 115.

HARKAT (RE) (A-317-03, A-337-03, 2004 CAF 244, juge Sexton, J.C.A., jugement en date du 22-6-04, 4 p.)

**PRATIQUE EN MATIÈRE D'IMMIGRATION**

Le demandeur conclut à la révocation de la citoyenneté du défendeur au motif que celui-ci est entré au Canada en faisant de fausses déclarations—Il demande à la Cour d'ordonner qu'une commission rogatoire soit tenue en Italie et que certains éléments de la défense et de la demande reconventionnelle du défendeur soient dissociés de la présente instance—Le défendeur demande une ordonnance enjoignant au ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration (ministre) de lui payer ses frais et honoraires juridiques se rapportant à la fois à la tenue de la commission rogatoire et au reste de l'instruction—1) Le demandeur désire interroger 12 témoins assez âgés qui se trouvent en Italie et qui sont peu disposés à venir au Canada pour témoigner—La demande du demandeur est raisonnable, compte tenu de l'ensemble des circonstances et des intérêts liés à l'administration de la justice—2) Le défendeur fonde sa demande de financement sur le motif que la présente instance concerne des droits que lui reconnaît la Charte canadienne des droits et libertés, ce qui lui donne le droit d'être représenté par un conseiller juridique—La Charte n'accorde pas au défendeur le droit à une défense entièrement financée—En l'espèce, le défendeur avait le droit de présenter une demande d'aide juridique, mais cette demande lui a été refusée en raison de son revenu et de ses biens—Il n'y a aucune preuve que le défendeur ne peut s'offrir les services d'un représentant juridique—Toutefois, la délivrance d'une commission rogatoire en vue de recueillir une preuve à l'extérieur du pays est une procédure extraordinaire qui

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite**

justifie un allègement partiel—Il s'agit d'une procédure particulièrement importante en l'espèce au cours de laquelle le défendeur devra être représenté par un avocat bien préparé—La Cour ordonne au demandeur de payer des débours et honoraires raisonnables d'avocats pour la période de dix jours prévue pour la tenue de la commission rogatoire ainsi que les frais de déplacement raisonnables entre le Canada et l'Italie—3) Les allégations selon lesquelles la procédure est viciée en raison de certaines déclarations publiques du ministre qui donnent lieu à une crainte raisonnable de partialité et permettent d'alléguer que la présente instance constitue une utilisation abusive des procédures font bel et bien partie de celle-ci, parce qu'elles concernent le bien-fondé de l'action—Requête accueillie—Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n°44].

CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) C. SEIFERT (T-2016-01, 2004 CF 1010, juge O'Reilly, ordonnance en date du 20-7-04, 19 p.)

**STATUT AU CANADA***Résidents permanents*

Contrôle judiciaire d'une décision de l'agente d'immigration qui a rejeté la demande de résidence permanente présentée par la demanderesse en tant qu'«aide familial[e] résidant[e]»—La demanderesse est entrée au Canada à titre de visiteuse—Elle a par la suite obtenu un visa d'étudiante—Elle a plus tard reçu un permis de travail en tant qu'aide familiale résidente et, deux ans plus tard, elle a présenté une demande de résidence permanente en tant qu'aide familiale résidente—La demanderesse a été informée qu'il était possible qu'elle ne puisse avoir droit au statut de résidente permanente parce qu'elle ne satisfaisait pas aux exigences de l'art. 113 du Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés, à savoir être entrée au Canada à titre d'aide familiale résidente—La demanderesse a soutenu qu'étant donné que le défendeur l'a considérée comme une aide familiale résidente, la doctrine de l'attente raisonnable exige qu'elle soit considérée comme ayant droit au statut de résidente permanente en tant que membre de cette catégorie—La définition d'«aide familial résidant au Canada» contenue à l'art. 2(1) du Règlement sur l'immigration de 1978 en vigueur au moment où elle est entrée au Canada énonçait clairement qu'une personne qui sollicite une autorisation de séjour en tant que membre de la catégorie d'aide familial résidant doit dans un premier temps présenter une demande de visa à un bureau des visas (à l'extérieur du Canada)—La doctrine de l'attente légitime constitue un aspect de l'équité procédurale et n'est par conséquent pas applicable dans la

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Fin**

présente affaire dans laquelle la question était de savoir si la demanderesse s'est conformée aux exigences légales—Demande rejetée—Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés, DORS/2002-227, art. 113—Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172, art. 2(1) «aide familial résidant au Canada» (édicte par DORS/93-44, art. 1(5)).

ENRIQUEZ C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-7404-03, 2004 CF 1044, juge Heneghan, ordonnance en date du 28-7-04, 5 p.)

**DOUANES ET ACCISE****LOI SUR LES DOUANES**

Action intentée en vertu de l'art. 135(1) de la Loi sur les douanes en vue d'interjeter appel de la décision du ministre du Revenu national confirmant un avis de confiscation compensatoire—L'agent des douanes a décidé que les demandeurs avaient contrevenu à la Loi en important illégalement au Canada des parachutes et des accessoires de parachute—Un avis de confiscation compensatoire a été signifié aux demandeurs le 12 juin 1998 en vertu de l'art. 124(1) de la Loi—La société demanderesse s'étant désistée de son action, les questions à trancher en l'espèce concernaient le demandeur, actionnaire et administrateur de ladite société—L'art. 124(1) énonce qu'un avis de demande de paiement peut être signifié à une personne soupçonnée, pour des motifs raisonnables, d'avoir contrevenu à la Loi, «si on ne les (les marchandises) trouve pas ou si leur saisie est problématique»—Aucun mandat de perquisition n'a été demandé et la défenderesse n'a déployé aucun effort pour saisir les marchandises visées par les allégations de contrebande—La défenderesse soutient que la saisie des marchandises était problématique—Les dispositions de la Loi qui concernent la confiscation compensatoire permettent au ministre de réclamer un paiement à l'égard des marchandises qu'on ne trouve pas ou dont la saisie est problématique—Une fois qu'il est délivré, l'avis devient à toutes fins utiles un jugement—La disposition offre au ministre un instrument puissant pour administrer et appliquer la Loi—Elle constitue une disposition extraordinaire, puisque la procédure habituelle qui est prévue dans celle-ci est la saisie des marchandises illégales—Le texte de l'art. 124(1) de la Loi est clair: l'avis ne peut être délivré que lorsqu'une des deux conditions préalables est remplie, soit qu'on ne trouve pas les marchandises en cause, soit que leur saisie est problématique—Aucun élément de preuve ne permettait de dire que les marchandises ne pouvaient être trouvées—L'agent des douanes a invoqué deux motifs pour justifier sa décision selon laquelle la saisie des marchandises était problématique—D'abord, il était possible selon lui que les marchandises en

**DOUANES ET ACCISE—Fin**

cause se soient trouvées à différents endroits, de sorte qu'il aurait été difficile d'obtenir un mandat de perquisition—En second lieu, la saisie des marchandises aurait entraîné la fermeture de l'école de parachutisme pendant la saison de pointe—Aucun de ces motifs ne justifiait la décision selon laquelle la saisie des marchandises était problématique—Aucun effort n'a été déployé en vue d'obtenir des mandats de perquisition—L'agent connaissait les emplacements en question—La recherche et la saisie des marchandises passées en contrebande ont notamment pour but de s'assurer que les marchandises existent et se trouvent à l'intérieur du Canada—L'avis ne constituait pas l'une des différentes solutions qui s'offraient à la défenderesse—Pour que l'avis délivré soit valable, il doit y avoir des éléments de preuve permettant de conclure raisonnablement qu'il est impossible de trouver les marchandises ou que leur saisie est problématique—Les parachutes étaient faciles à identifier; ils portaient des numéros de série, un code de couleur ainsi que la marque et le nom du fabricant et ils étaient régulièrement utilisés au même endroit—Il n'a pas été prouvé que la saisie des marchandises était problématique—La défenderesse s'est servie de l'avis à la dernière minute pour obtenir un jugement au sujet d'un dossier qui était plus souvent qu'autrement resté inactif pendant six ans—Le ministre a commis une erreur lorsqu'il a confirmé l'avis—L'agent des douanes a commis une erreur lorsqu'il a décidé que la saisie des marchandises en cause était problématique—L'avis n'a pas été délivré conformément à la Loi et est donc annulé—Appel accueilli—Loi sur les douanes, L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 1, art. 124 (mod. par L.C. 1995, ch. 41, art. 33; 1997, ch. 36, art. 187; 2001, ch. 25, art. 67), 135 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 49; 2002, ch. 8, art. 134).

MERCIER C. M.R.N. (T-1323-01, 2004 CF 1036, juge Blanchard, jugement en date du 26-7-04, 20 p.)

**DROIT ADMINISTRATIF****CONTRÔLE JUDICIAIRE***Certiorari*

Contrôle judiciaire de la décision du ministre excluant la demanderesse du droit au financement—La demanderesse, une société de communications d'entreprise, est propriétaire de deux publications bihebdomadaires nationales de format tabloïd—Le ministre défendeur est responsable du Programme d'aide au contenu rédactionnel en vertu duquel des subventions sont accordées aux magazines admissibles—Les demandes présentées en vertu du Programme doivent parvenir au plus tard le 15 octobre chaque année—La demande présentée par la demanderesse en octobre 2000 pour le cycle de financement 2000-2001 a été approuvée—La demanderesse

**DROIT ADMINISTRATIF—Fin**

a présenté sa demande pour le cycle de financement 2001-2002 en octobre 2001—La définition des magazines admissibles et les critères pour distinguer les journaux des publications de format tabloïd, même s'ils ont été adoptés en janvier 2002 et ont figuré dans le Guide du demandeur 2002-2003, ont été appliqués à l'égard du cycle de financement en cours 2001-2002, ce qui signifiait que la demanderesse était jugée inadmissible à tout financement durant le cycle 2001-2002—Le Guide du demandeur pour 2002-2003 a paru en août 2002 et les demandeurs ont eu la latitude de modifier leurs publications jusqu'au 31 décembre 2002 pour se conformer à la nouvelle définition—La demanderesse a mis à profit cette occasion et sa demande pour le cycle de financement 2002-2003 a été approuvée—La demanderesse sollicite le contrôle judiciaire de la décision l'excluant du droit au financement pour 2001-2002—Le ministre avait l'obligation d'agir équitablement envers la demanderesse parce que sa décision était de nature administrative et touchait les privilèges et biens de la demanderesse—Le devoir d'équité procédurale était faible étant donné que la décision était avant tout de nature administrative, qu'elle a été prise en vertu d'un large pouvoir discrétionnaire dans un contexte non contradictoire et qu'il était loisible à la demanderesse de présenter, l'année suivante, une demande de financement—En appliquant les règles énoncées dans le Guide 2002-2003 à des demandes présentées en 2001-2002, le ministre a porté atteinte à la règle de l'équité procédurale voulant qu'un demandeur devrait savoir comment présenter sa défense et à l'expectative légitime fondamentale de la demanderesse que le ministre se réglerait sur le Guide publié par ses soins—Lorsque les résultats antérieurs déterminent l'admissibilité aux avantages d'un programme, les règles ne peuvent être modifiées en cours de route sans prévoir pour cela des dispositions transitoires ou donner de préavis—Demande accueillie.

BRUNICO COMMUNICATIONS INC. C. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (T-1283-03, 2004 CF 642, juge von Finckenstein, ordonnance en date du 30-4-04, 13 p.)

BRUNICO COMMUNICATIONS INC. C. CANADA (MINISTRE DU PATRIMOINE CANADIEN) (T-1287-03, 2004 CF 643, juge von Finckenstein, ordonnance en date du 30-4-04, 13 p.)

**DROIT D'AUTEUR****VIOLATION**

Requête visant à obtenir le réexamen d'une ordonnance ([2004] 4 R.C.F. 410 (C.F.)) parce qu'elle ne concorde pas avec les motifs—Question oubliée ou omise accidentellement: les instructions relatives à la méthode employée par la défenderesse pour que les emballages des produits Toblerone

**DROIT D'AUTEUR—Fin**

et Côte d'Or qu'elle prévoit distribuer et vendre au Canada ne soient pas des contrefaçons—L'ordonnance obligeait la demanderesse à cesser la vente, la mise en circulation, l'exposition ou l'offre en vente de copies d'œuvres artistiques: l'ours dans la montagne de Toblerone et l'éléphant de Côte d'Or qui constituent les éléments de conception d'emballage—Étant donné que l'art. 27(2) de la Loi sur le droit d'auteur stipule que la possession ou l'importation au Canada d'œuvres protégées à ces fins constitue une violation du droit d'auteur, la demanderesse soutient que le juge a omis par inadvertance d'inclure la possession et l'importation dans l'ordonnance—Cet argument a été rejeté parce que le juge a délibérément exclu les termes possession et importation dans l'ordonnance—Comme l'indique l'ordonnance, «rien ne peut empêcher Euro Excellence de remplacer les emballages ni de masquer l'œuvre protégée»—En ce qui concerne la mesure injonctive, le juge a dit «l'ordonnance appropriée est que le produit ne soit pas une contrefaçon»—Il n'y a aucun motif de présumer que la défenderesse ne se conformera pas à l'ordonnance—Il n'est pas contraire à la Loi sur le droit d'auteur d'importer et de posséder des tablettes de chocolat dans des emballages affichant des œuvres protégées—Ce qui importe, c'est le but dans lequel elles sont importées et possédées—Le voyageur qui apporte une tablette de chocolat Toblerone au Canada, la consomme et jette l'emballage, ne viole pas la Loi—Le juge n'a jamais ordonné de corriger le problème de la contrefaçon des emballages en Europe—Si elle fait en sorte que les emballages ne constituent pas des contrefaçons avant de vendre, de mettre en circulation, d'exposer ou d'offrir en vente le produit, la défenderesse ne violera pas la Loi sur le droit d'auteur—Les parties ont été incapables de s'entendre sur comment faire en sorte que l'emballage ne constitue pas une contrefaçon—La défenderesse a suggéré l'utilisation d'une pellicule de plastique partiellement translucide et partiellement opaque—La demanderesse s'y est opposée: le commerçant pourrait enlever la pellicule—En audience publique, le juge a été incapable d'enlever la pellicule avec ses ongles—La tablette Côte d'Or «Intense» de 100 g a échoué le test parce qu'un éléphant était toujours visible à un certain degré d'éclairage, ce qui était attribuable au fait qu'il est légèrement en relief—Il y avait également un éléphant brun chocolat à masquer—Les emballages ne seront pas une contrefaçon si l'ours et l'éléphant sont masqués—Pour ce qui est des éléments en relief, il faudra faire en sorte que la forme de l'éléphant ne soit pas visible—Des échantillons de chaque produit de la défenderesse devront être remis aux avocats de Kraft pour leur permettre de déterminer si les emballages ne sont pas une contrefaçon—Loi sur le droit d'auteur, L.R.C. (1985), ch. C-42, art. 27(2) (mod. par L.C. 1997, ch. 24, art. 15).

KRAFT CANADA INC. C. EURO EXCELLENCE INC. (T-1821-02, 2004 CF 832, juge Harrington, ordonnance en date du 9-6-04, 6 p.)

## GRC

Contrôle judiciaire d'une décision du commissaire de la Gendarmerie royale du Canada (commissaire de la GRC) de refuser une demande présentée conformément à l'art. 45.41(2)b) de la Loi sur la Gendarmerie royale du Canada, par la demanderesse qui souhaitait obtenir certains documents relevant de la GRC—La demanderesse est un organe impartial et indépendant qui enquête sur les plaintes du public se rapportant à la manière dont les membres et officiers de la GRC accomplissent leurs fonctions (art. 45.35(1))—Les plaintes sont d'abord examinées par la GRC (art. 45.37(4), 45.36)—Si le plaignant n'est pas satisfait du rapport du commissaire de la GRC, il peut alors soumettre l'affaire à la demanderesse pour examen complémentaire (art. 45.41(1))—La demande de contrôle judiciaire présentée ici a pour origine une plainte déposée auprès de la demanderesse à la suite d'une perquisition menée par la GRC et la Police provinciale de l'Ontario (PPO) sur la propriété du plaignant—Comme le renseignement avait été fourni par une source humaine confidentielle, la dénonciation produite sous serment au soutien du mandat de perquisition a été frappée d'une ordonnance de non-communication—Mandat de perquisition général accordé—Le plaignant a déposé une plainte dans laquelle il affirmait notamment que le mandat de perquisition avait été irrégulièrement obtenu et qui soulevait des questions, notamment celle de savoir pourquoi la police avait obtenu un mandat de perquisition pour sa grange—Le sous-officier compétent de la GRC, Section des plaintes et des enquêtes internes, a conclu à l'absence d'une conduite répréhensible de la part de l'agent de la GRC—La lettre de décision ne disait rien sur les conclusions de l'enquête concernant l'affirmation selon laquelle l'agent de la GRC avait obtenu irrégulièrement le mandat de perquisition—Le plaignant a prié la demanderesse, conformément à l'art. 45.41, d'examiner sa plainte, et la demanderesse a demandé que lui soit communiqué, conformément à l'art. 45.4, le rapport du commissaire de la GRC et les autres documents relevant de la GRC qui concernaient la plainte—La mallette reçue ne renfermait pas les documents déposés sous serment au soutien du mandat de perquisition et ne comprenait que des copies expurgées des notes du membre de la GRC—La demanderesse a conclu qu'une enquête complémentaire sur la plainte était justifiée—Les preuves montraient que l'enquêtrice de la PPO avait pu accéder à l'information que recherchait la demanderesse—Le commissaire de la GRC a exprimé l'avis que la demanderesse n'avait pas droit à la communication des documents sujets à l'ordonnance de non-communication—La demanderesse a obtenu une copie expurgée de la dénonciation sous serment qui devait servir à obtenir un mandat—Le contenu de la dénonciation avait été expurgé par suppression des mentions pouvant désigner une source humaine confidentielle—Points litigieux: le commissaire de la GRC a-t-il négligé de se plier à son obligation prévue à l'art. 45.41(2)b), de communiquer à la

## GRC—Suite

demanderesse tous les documents relevant de la GRC qui concernaient la plainte? L'art. 45.41(2)b) autorise-t-il le commissaire de la GRC à refuser la communication des documents? La communication des documents porte-t-elle atteinte au privilège relatif aux indicateurs de police ou à l'ordre public sur lequel ce privilège est fondé?—Le champ de la plainte ne se limite pas à la manière dont le mandat de perquisition est exécuté, il comprend la manière dont il a été obtenu—Le fait que la GRC soit à même de déterminer quels documents sont pertinents et devraient être communiqués pose un problème significatif en ce qui concerne le régime de surveillance civile—La demanderesse n'a aucun moyen de savoir s'il y a eu communication intégrale des documents pertinents—Le fait que, selon les méthodes de la PPO, les renseignements demeurent au sein de la police, alors que la demanderesse n'est pas un policier, n'a aucune incidence sur les questions de pertinence et ne justifie pas le refus à la demanderesse de l'accès aux documents communiqués à l'agent de la PPO—Le dossier n'indique nulle part que la GRC a examiné l'affirmation selon laquelle le mandat de perquisition avait été irrégulièrement obtenu—S'agissant de savoir si la demanderesse a le droit d'engager des procédures pour forcer le commissaire de la GRC à lui remettre les documents pertinents, la décision *Rankin (Re)*, [1991] 1 C.F. 226 (1<sup>re</sup> inst.) a fait l'objet d'une distinction—Cette décision interprétait les pouvoirs conférés par l'art. 45.45(11)—L'art. 45.41(2), la disposition en cause dans la présente affaire, est formulé différemment et traite d'un genre différent d'enquête—L'art. 45.41(2) prévoit que le commissaire de la GRC «transmet» à la demanderesse les documents qui relèvent de lui et qui se rapportent à la plainte—Les observations incidentes du jugement *Rankin* selon lesquelles «il est inopportun que la Commission prenne l'initiative» ne sont pas applicables à la Loi de manière générale—Le texte même de l'art. 45.41(2) montre que cette disposition est impérative et non facultative—L'art. 45.42(1) fait de l'examen de la Commission des plaintes un exercice obligatoire—Une obligation impérative requiert la production impérative de documents en vertu de l'art. 45.41—Il n'y a rien de fautif à ce que la demanderesse introduise une procédure judiciaire à seule fin d'obtenir les documents dont elle a besoin pour s'acquitter de son obligation légale—La demanderesse a donc le pouvoir et la compétence pour obtenir l'aide de la Cour aux fins d'assurer la conformité avec les art. 45.42 et 45.41—Comme le défendeur a l'obligation légale publique de communiquer les documents mentionnés dans l'art. 45.41, la demanderesse remplit donc les conditions juridiques d'une ordonnance de *mandamus* et d'un jugement déclaratoire—S'agissant du privilège relatif aux indicateurs de police, le fait que des documents ont été divulgués ne porte pas atteinte au privilège—Le seul point à décider est celui de savoir si les règles du privilège relatif aux indicateurs de police empêchent la communication des documents dans la présente affaire—

**GRC—Fin**

Application de l'arrêt *R c. Leipert*, [1997] 1 R.C.S. 281—En l'espèce, une source confidentielle a communiqué à la GRC des renseignements auxquels s'applique le privilège, il n'y a pas d'accusé, et l'exception concernant la démonstration de l'innocence de l'accusé ne se pose pas—La Cour est tenue d'appliquer les règles du privilège relatif aux indicateurs de police telles qu'elles existent—L'art. 45.42(1) ne constitue pas une exception au privilège—La Cour n'a pas de pouvoir discrétionnaire et ne peut pas prendre en compte d'autres intérêts—L'application du privilège dans la présente affaire entravera sérieusement la capacité de la Commission des plaintes d'examiner les plaintes en conformité avec l'art. 45.42, mais le remède à telles difficultés doit venir du Parlement—Pour le cas où la Cour ferait erreur ou si les renseignements ne sont pas protégés par le privilège, bien que la communication des renseignements soit interdite par l'ordonnance judiciaire de non-communication, rien n'empêcherait que soit rendue une ordonnance modifiant l'ordonnance de non-communication—Demande rejetée—Loi sur la Gendarmerie royale du Canada, L.R.C. (1985), ch. R-10, art. 45.35(1) (mod. par L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 8, art. 16; L.C. 1996, ch. 15, art. 22), 45.36 (mod. par L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 8, art. 16), 45.37(4) (mod., *idem*), 45.4 (mod., *idem*), 45.41 (mod., *idem*), 45.42 (mod., *idem*), 45.45(11) (mod., *idem*; mod. par L.C. 1996, ch. 15, art. 23).

CANADA (COMMISSION DES PLAINTES DU PUBLIC CONTRE LA GENDARMERIE ROYALE DU CANADA) C. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (T-25-03, 2004 CF 830, juge Russell, ordonnance en date du 9-6-04, 72 p.)

**IMPÔT SUR LE REVENU****CALCUL DU REVENU***Déduction pour amortissement*

Appel d'une décision de la Cour canadienne de l'impôt (C.C.I.) ([2004] 1 C.T.C. 2683) confirmant les redressements qui refusaient en partie la déduction pour amortissement (DPA) réclamée à l'égard d'un parc de véhicules pour les années d'imposition 1995, 1996 et 1997—L'art. 1100(1c) du Règlement de l'impôt sur le revenu permet à un contribuable de réclamer une déduction égale à 30 p.100 de la fraction non amortie du coût en capital (FNACC) des automobiles détenues à la fin d'une année d'imposition—Les biens amortissables nouvellement acquis sont assujettis à la moitié de la DPA au cours de l'année d'acquisition (règle de la demi-année)—L'appelante fournit chaque année à ses employés de nouveaux véhicules—Elle s'est entendue avec Ford pour acheter son nouveau parc de véhicules immédiatement avant la fin de son année d'imposition et lui revendre l'ancien parc au début de l'année suivante, même si Ford reprenait possession de

**IMPÔT SUR LE REVENU—Suite**

l'ancien parc un peu avant la fin de l'année d'imposition—L'appelante a donc réclamer la DPA sur la FNACC calculée en fonction de l'ancien et du nouveau parc—Les redressements ont refusé la DPA réclamée à l'égard de l'ancien parc, au motif que l'échange des parcs de véhicules entraînait une modification de l'utilisation de l'ancien parc avant la fin de l'année d'imposition, ce qui donnait lieu à une disposition présumée de l'ancien parc aux termes de l'art. 13(7)a) de la Loi de l'impôt sur le revenu—La C.C.I. a confirmé les redressements en s'appuyant sur des motifs différents—Elle a conclu qu'il peut y avoir «disposition de biens», selon la définition donnée à l'art. 13(21) de la Loi, quand le vendeur acquiert le droit au produit de la disposition, même si la propriété n'est pas transférée—La C.C.I. a estimé que l'appelante avait un «droit absolu applicable d'être [payée]» et qu'elle avait donc disposé de l'ancien parc avant la fin de l'année d'imposition, même si elle en était toujours propriétaire—Devant cette Cour, la Couronne a fait valoir que la C.C.I. a commis une erreur en statuant qu'il n'y avait pas eu changement d'utilisation de l'ancien parc avant la fin des années d'imposition pertinentes—Argument rejeté—L'art. 13(7)a) de la Loi de l'impôt sur le revenu exige que le bien en question soit utilisé à «une autre fin», et en l'espèce, il n'y a pas eu de preuve de cette autre fin—L'appelante a fait valoir que la C.C.I. a commis une erreur en statuant qu'en vertu de l'art. 13(21) de la Loi de l'impôt sur le revenu, un contribuable peut avoir droit au «produit de disposition» relativement à des biens qui n'ont pas encore été «vendus»—Le critère accepté a été énoncé dans l'arrêt *Minister of National Revenue v. Wardean Drilling Ltd.*, [1969] 2 R.C.É. 166: la propriété d'un bien amortissable à la fin de l'année, selon les prescriptions du droit privé applicable, est accompagnée du droit de réclamer la DPA—L'art. 20 du Alberta Sale of Goods Act, tel qu'il était alors rédigé, stipulait que la propriété de biens déterminés ou de certains biens était transférée au moment où les parties avaient l'intention d'effectuer le transfert—L'arrêt *Wardean Drilling* a été suivi de façon constante pour ce qui a trait aux opérations régies par les lois des provinces de common law—L'art. 54 de la Loi stipule qu'il n'y a pas de «disposition» à moins qu'il y ait un changement dans la propriété effective du bien en question—Manifestement, la Loi suit la common law—Le droit de l'appelante d'être payée pour son ancien parc n'est pas absolu avant que le titre de propriété ne soit transféré—Le droit d'effectuer une disposition est précisé à l'art. 13(21)a) de la Loi de l'impôt sur le revenu—Le législateur a adopté le concept de vente tel qu'il est connu en droit, de façon que la date de la disposition d'un bien corresponde à la date d'acquisition—Le droit demeure précisé ce qu'il était quand il a été énoncé par la Cour de l'Échiquier dans *Victory Hotels Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1963] R.C.É. 123: il y a disposition d'un bien dès que le contribuable a droit au prix de vente du bien vendu—Pour ce

**IMPÔT SUR LE REVENU—Fin**

qui est des échanges de véhicules régis par le droit de la province du Québec, sur lesquels la C.C.I. ne s'est pas prononcée, la règle fondamentale est commune au droit civil et à la common law, savoir que la propriété est transférée quand les parties ont l'intention d'effectuer le transfert—Les dispositions pertinentes du Code civil du Québec indiquent clairement que l'ancien parc est demeuré la propriété de l'appelante jusqu'au début de la nouvelle année d'imposition—Quoi qu'il en soit, la C.A.F. a statué que la démarche de common law prévalait même au Québec—Appel accueilli—Règlement de l'impôt sur le revenu, C.R.C., ch. 945, art. 1100(1)c—Loi de l'impôt sur le revenu, L.R.C. (1985) (5<sup>e</sup> suppl.), ch. 1, art. 13(7)a) (mod. par L.C. 1994, ch. 7, ann. II, art. 9(3); ch. 21, art. 7), c) (mod. par L.C. 1994, ch. 7, ann. II, art. 9(4)), 13(21) «disposition de biens», «produit de disposition» (mod. par L.C. 1995, ch. 21, art. 2), 54 «disposition de biens»—Sale of Goods Act, R.S.A. 1955, ch. 295, art. 20—Code civil du Québec, L.Q. 1991, ch. 64.

HEWLETT PACKARD (CANADA) LTÉE C. CANADA (A-526-03, 2004 CAF 240, juge Noël, J.C.A., jugement en date du 21-6-04, 22 p.)

**PEUPLES AUTOCHTONES**

Appel interjeté en vertu de l'art. 47 de la Loi sur les Indiens à l'encontre d'une décision du ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien de ne pas déclarer nul le testament du père des appelantes—La succession du père était composée de terres d'une valeur de 405 000 \$ dans la réserve Okanagan—Au moment où il est décédé, le père vivait dans une maison de soins infirmiers située à Vernon (Colombie-Britannique)—Avant cela, le père avait passé neuf ans dans une maison de soins infirmiers située dans une réserve n'appartenant pas à la Bande indienne Okanagan dont il était membre—Le père a été admis dans une maison de soins infirmiers pour cause de maladie et il a plus tard été jugé mentalement incapable—Dans son testament, le père n'a rien prévu en ce qui concerne ses filles—Conformément à l'art. 42(1) de la Loi, la compétence sur les questions testamentaires relatives aux Indiens décédés est attribuée exclusivement au ministre—Toutefois, sauf si le ministre en ordonne autrement, pour que le ministre ait compétence relativement aux biens d'un Indien décédé ou mentalement incapable, celui-ci doit résider ordinairement dans une réserve—Le testament a été approuvé par la représentante du ministre le 19 mars 2001—Les appelantes, deux des filles exclues, demandaient que le testament de leur père soit déclaré nul en application de l'art. 46 de la Loi—Subsidiairement, elles demandaient le renvoi à la Cour suprême de la Colombie-Britannique de la compétence à l'égard du testament, conformément à l'art. 44(2)—La demande a été rejetée en février 2003, d'où le

**PEUPLES AUTOCHTONES—Suite**

présent appel—La norme de contrôle est celle de la décision raisonnable *simpliciter*, sauf lorsqu'il s'agit de décider si le ministre avait compétence ou s'il y a eu une violation des principes de justice naturelle où la norme est celle de la décision correcte—À l'audience, les appelantes ont mentionné qu'elles ne désiraient plus invoquer l'invalidité fondée sur l'art. 46(1)a), b), c) et f), c.-à-d. l'habilité à tester, l'influence induite, les contraintes et l'intérêt public—Les appelantes ont soutenu: 1) que le ministre n'avait pas la compétence pour approuver le testament parce que leur père ne résidait pas ordinairement dans la réserve indienne Okanagan au moment de son décès; 2) que le ministre ne disposait pas d'un document original et 3) qu'il y a eu déni des règles de justice naturelle ou d'équité procédurale—Le ministre possédait un élément de preuve, sous la forme d'un rapport de décès, pour appuyer le fait que le père résidait ordinairement dans une réserve—L'expression «résidait ordinairement» a été interprétée par la Cour suprême du Canada comme signifiant la résidence selon le style de vie de la personne par opposition à la résidence utilisée dans des circonstances spéciales, occasionnelles ou épisodiques (*Procureur général du Canada et autre c. Canard*, [1976] 1 R.C.S. 170)—Il n'est pas nécessaire que le père réside dans une réserve en particulier—Les lois qui régissent la dévolution des biens ne devraient pas varier lorsqu'une personne est obligée de vivre à l'extérieur de la réserve pour cause de maladie—La résidence dans un établissement médical ne constitue pas un style de vie—De plus, ce sont les Affaires indiennes et du Nord canadien, et non le curateur public, qui ont administré les affaires du père après que celui-ci eut été déclaré incapable—La prétention selon laquelle le ministre ne disposait pas du testament original n'est pas appuyée par la preuve—Les appelantes ont fait valoir que l'omission du ministre d'entendre les héritiers de la succession constituait un déni de justice naturelle ou d'équité procédurale—Ce motif n'a pas été régulièrement présenté devant la Cour parce que les appelantes ne l'avaient pas invoqué devant le ministre—De toute manière, le motif ne saurait être retenu—Les appelantes auraient pu demander au ministre de rouvrir le dossier et de réviser sa décision pour l'un ou l'autre des motifs précités—En limitant leurs observations devant le ministre aux motifs énumérés à l'art. 46, les appelantes ont abandonné toute prétention que les conditions prescrites à l'art. 45(2) n'étaient pas satisfaites—Puisque les appelantes ont abandonné leurs moyens fondés sur l'habilité à tester, l'intention et l'influence induite, il n'est pas nécessaire que la Cour renvoie ces questions à une cour supérieure (en l'espèce, la Cour suprême de la Colombie-Britannique), laquelle est reconnue par le législateur comme ayant à sa disposition un mécanisme plus étendu et plus efficace pour enquêter sur les circonstances liées à l'habilité à tester ou à la

**PEUPLES AUTOCHTONES—Fin**

contrainte—Appel rejeté—Loi sur les Indiens, L.R.C. (1985), ch. I-5, art. 40(1), 44(2), 45(2), 46, 47 (mod. par L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> Suppl.), ch. 10, art. 64, 65).

EARL C. CANADA (MINISTRE DES AFFAIRES INDIENNES ET DU NORD CANADIEN) (T-438-03, 2004 CF 897, juge Martineau, ordonnance en date du 23-6-04, 14 p.)

**PRATIQUE**

COMMUNICATION DE DOCUMENTS ET  
INTERROGATOIRE PRÉALABLE

*Interrogatoire préalable*

Requête en vue d'obtenir des réponses aux questions posées à l'interrogatoire préalable—Action intentée à la suite de dommages qui auraient été causés aux barges, quais et installations des demandereses par la vitesse excessive du navire du défendeur, ce qui a produit de fortes vagues qui ont brisé les amarres des barges de la première demanderesse qui sont entrées en collision avec les installations des autres demandereses—Requête visant à obtenir une nouvelle audition des témoins des demandereses, MM. Vermeulen et Brulé, pour qu'ils répondent aux questions auxquelles ils avaient antérieurement refusé de répondre—Examen de la jurisprudence pertinente sur la portée de la communication de documents—L'arrêt *Everest & Jennings Canadian Ltd. c. Invacare Corporation*, [1984] 1 C.F. 856 (C.A.F.), a établi le critère à cet égard, c'est-à-dire que les parties ont le droit de consulter tout document susceptible de les lancer dans une enquête qui pourra, directement ou indirectement, bénéficier à leur cause ou nuire à celle de la partie adverse—Cet arrêt a été rendu sous le régime des Règles de la Cour fédérale en vigueur avant les modifications de 1990 et de 1998—Il s'agit de savoir si cet arrêt est toujours valable vu les règles 222 et 223—Dans l'arrêt *SmithKline Beecham Animal Health Inc. c. Canada*, [2002] 4 C.T.C. 93, la C.A.F. a statué que le critère du lancement d'une enquête demeure applicable—À l'égard de la portée de la communication de documents, les parties ont le droit de préparer adéquatement leur cause ou leur défense, mais il doit y avoir des limites raisonnables (*Boxer c. Reesor* (1983), 43 B.C.L.R. 352 (C.S.C.-B.))—Quant au genre de documents dont la communication est demandée, dans la décision *Canadian Pacific Forest Products Ltd. c. Termar Navigation Co.* (1994), 87 F.T.R. 1 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), où il y avait un litige persistant entre les défenderesses, les documents étaient pertinents s'ils pouvaient montrer que les parties avaient un intérêt en qualité de demandereses reconventionnelles—Dans la décision *British Columbia Children's Hospital c. Air Products Canada Ltd.* (2003), 224

**PRATIQUE—Suite**

D.L.R. (4th) 23 (C.A.C.-B.), la Cour a statué qu'une entente de règlement confidentielle est protégée en grande partie, que de possibles aveux de défendeurs qui étaient déjà parvenus à un règlement sont sans pertinence et que les arguments portant sur la preuve sont plus adéquatement communiqués soit au procès soit peu avant le procès, mais que les clauses relatives à la divulgation à la renonciation à des poursuites ou à la réservation de droits sont des informations susceptibles d'être communiquées—Les défendeurs en l'espèce envisageaient l'accès au dossier de l'avocat des demandereses—Les faits ou documents au dossier ne sont pas protégés contre une enquête préalable lorsque la partie serait tenue par ailleurs de les communiquer (*Susan Hosiery Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1969] 2 R.C.É. 27)—Examen des questions dans la présente affaire—La première catégorie de questions porte sur l'existence d'ententes entre certaines demandereses—De telles ententes n'existaient pas, mais la simple question de leur existence était pertinente—Si des questions révèlent des documents qui ne figurent pas dans le dossier de l'avocat, l'accès à ces documents doit être guidé par l'analyse effectuée par la Cour dans *B.C. Children's Hospital* quant à ce qui peut être communiqué—La question de savoir si un représentant de la demanderesse Seaspan a dit que Seaspan paierait les frais de la demanderesse Lafarge n'est pas une question pertinente étant donné que chaque demanderesse agit pour son propre compte et que la question n'est pas couverte par les principes énoncés dans *B.C. Children's Hospital*—La deuxième catégorie de questions cherche à savoir si des réclamations ont été faites par les demandereses West Bay ou Lafarge contre Seaspan—La Cour n'est pas convaincue que les questions sont pertinentes—La décision *Termar Navigation* est distincte—En l'espèce, il n'existe aucune preuve d'une réclamation ou d'une action entre les demandereses—Les questions dépassent les limites raisonnables (*Boxer*)—La troisième catégorie de questions traite de l'existence possible d'échanges de lettres entre Seaspan et Lafarge relativement aux dommages causés par la barge de Seaspan—La question traitant des barges qui sont parties à la dérive et des dommages qui ont été causés en conséquence est une question pertinente à laquelle on peut répondre dans un interrogatoire préalable, comme cela a été énoncé dans *Reading & Bates Construction Co. c. Baker Energy Resources Corp.* (1988), 25 F.T.R. 226 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.)—La question traitant de l'existence d'échanges de correspondance ne touche pas au dossier de l'avocat, ne tombe pas dans le champ d'application des ententes ou des ententes de règlement et n'est par conséquent pas contestable—La question ne traite pas d'un règlement et elle est par conséquent raisonnable selon les critères énoncés dans *Reading & Bates*—Quant à une nouvelle audition des témoins, la seule question posée à M. Vermeulen peut être traitée par écrit—Étant donné que les questions posées à M. Brulé sont

**PRATIQUE—Suite**

plus complexes, les défendeurs peuvent exiger de lui une nouvelle audition—Requête accueillie en partie—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, RÈGLES 222, 223..

SEASpan INTERNATIONAL LTD. *c. EWA* (LE) (T-261-00, 2004 CF 124, protonotaire Hargrave, ordonnance en date du 26-1-04, 17 p.)

**JUGEMENT SOMMAIRE**

Requête présentée par les défendeurs en vue d'obtenir, en vertu des règles 213 à 219 des Règles de la Cour fédérale (1998), un jugement sommaire rejetant les allégations d'imitation frauduleuse et de violation du droit d'auteur—Dans deux arrêts récents (*Succession MacNeil c. Canada* (Ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien), [2004] 3 R.C.F. 3 et *Trojan Technologies Inc. c. Suntec Environmental Inc.* (2004), 239 D.L.R. (4th) 536), la Cour d'appel fédérale a clarifié le rôle du juge saisi d'une requête en jugement sommaire—Si la crédibilité est en cause, la question doit être déférée au juge du fond, qui est mieux placé pour trancher définitivement la question—Mais la Cour d'appel fédérale a dit craindre que les juges des requêtes ne soient pas en mesure de savoir s'ils disposent de tous les éléments de preuve ou de «suffisamment d'éléments de preuve» pour pouvoir tirer une conclusion et rendre une décision définitive après avoir conclu qu'il existe une véritable question à juger parce que, dans le cas d'une requête en jugement sommaire, l'intimé n'est pas tenu de présenter suffisamment d'éléments de preuve pour permettre au juge de trancher la question de façon définitive—Dans l'arrêt *Suntec Environmental Inc.*, le juge Pelletier, J.C.A. a signalé que la règle 216(3) a pour effet de créer une ambiguïté une fois que le juge conclut qu'il existe une véritable question litigieuse, car il est alors possible que l'affaire ne soit pas instruite ou encore qu'une décision soit rendue sur le seul fondement des affidavits, si les faits le permettent—Examen de la jurisprudence sur les jugements sommaires—Une requête en jugement sommaire doit être accueillie dans les cas clairs, lorsque tous les faits et toutes les règles de droit applicables sont connus et ont été présentés par les parties—Le juge des requêtes doit avoir en mains tous les éléments nécessaires pour pouvoir rendre un jugement éclairé—Il serait injuste de demander au juge saisi de l'affaire de rendre justice sans disposer de tous les éléments de fait et de droit pertinents—Analyse de la législation et de la jurisprudence sur l'imitation frauduleuse et la contrefaçon—Pour ce qui est de l'imitation frauduleuse, les demandeurs revendiquent des droits sur deux marques de commerce non enregistrées et les défendeurs reconnaissent avoir utilisé les marques de commerce pendant une courte période de temps—Le rôle essentiel du juge des requêtes ne consiste pas à résoudre des questions de fait, mais à décider s'il existe une véritable question à juger—

**PRATIQUE—Suite**

L'interdiction formulée à l'art. 7b) de la Loi sur les marques de commerce soulève une véritable question litigieuse—De plus, comme la Cour n'a pas eu l'avantage de recevoir tous les éléments de preuve factuels ou arguments de droit nécessaires pour être en mesure de bien répondre à cette véritable question litigieuse, le juge du fond sera mieux placé pour trancher ces questions—Quant à la violation du droit d'auteur, il ressort nettement de la preuve, sous réserve de la décision qui sera rendue au sujet des contrats de licence et de la compétence de la Cour, que les défendeurs ont violé le droit d'auteur sur le système PASS à l'automne 1999 en reproduisant et en distribuant les publications contestées d'une manière préjudiciable et en montrant les publications contestées en public—Le juge du fond devra trancher la question de savoir si le système ACESS des défendeurs constitue pour l'essentiel une copie du système PASS des demandeurs—Requête accueillie en partie—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règles 213, 214, 215, 216, 217, 218, 219—Loi sur les marques de commerce, L.R.C. (1985), ch. T-13, art. 7.

POSITIVE ATTITUDE SAFETY SYSTEM INC. *c.* ALBIAN SANDS ENERGY INC. (T-1052-01, 2004 CF 1022, juge Noël, ordonnance en date du 23-7-04, 43 p.)

**PARTIES***Qualité pour agir*

Appel d'une ordonnance du protonotaire radiant les déclarations—Les demanderessees étaient des sociétés enregistrées à but non lucratif—Elles soutenaient que les art. 16 et 26.1 de la Loi sur le divorce (la Loi), à cause de leur libellé et de leur mise en œuvre, ont un effet discriminatoire pour les hommes et privent ceux-ci du droit à l'égalité et à la protection des renseignements personnels et du droit de propriété garantis par la Charte canadienne des droits et libertés (la Charte), par la common law et par la Déclaration canadienne des droits ainsi que du droit à la liberté d'association et d'expression reconnu par la Charte—En outre, en décidant des modalités de conclusion de contrats privés (à savoir les dispositions prises par les parents après le divorce) et en imposant des paiements aux pères, la Loi excède le pouvoir du législateur et empiète sur le domaine de la propriété et des droits civils, qui relève de la compétence provinciale—Le protonotaire avait accueilli la requête visant à faire rejeter les affaires pour le motif que les demanderessees n'avaient pas qualité pour agir puisqu'il y avait d'autres moyens raisonnables et efficaces de soulever la question de la constitutionnalité des dispositions de la Loi sur le divorce dans des cas individuels—Quant au fondement en droit justifiant la radiation de la déclaration, le protonotaire Hargrave avait conclu, dans *Munzel c. Canada* (1998), 98 DTC 6556 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), que la règle 221 des Règles de la

**PRATIQUE—Suite**

Cour fédérale (1998) peut être utilisée pour radier des plaidoiries lorsque le demandeur n'a pas qualité pour agir—Examen de la jurisprudence portant sur la qualité pour agir dans l'intérêt public—La règle semble être que la qualité pour agir dans l'intérêt public sera accordée lorsqu'on ne peut pas s'attendre à ce qu'un plaideur individuel aille de l'avant en présentant une contestation constitutionnelle—Les difficultés personnel-les ne sont pas un critère dont la Cour suprême tiendra compte en appréciant la qualité pour agir—Le protonotaire a dit que, selon la règle de la prépondérance de la preuve, on pouvait s'attendre à ce que des plaideurs privés dans une action en divorce présentent des contestations constitutionnelles si la chose était justifiée—Par conséquent, même s'il se peut que des questions sérieuses soient en jeu et que les groupes aient un intérêt véritable dans l'affaire, les demanderesses n'ont pas établi qu'il n'y a aucune manière raisonnable et efficace de soumettre les questions aux tribunaux si ce n'est au moyen de l'action intentée par les demanderesses—Les demanderesses n'avaient pas qualité pour agir dans les actions—En outre, la Cour fédérale n'est pas le tribunal auquel il convient de s'adresser pour contester la Loi sur le divorce—Le législateur fédéral a accordé aux cours supérieures des provinces la compétence en matière de divorce et même s'il existe une compétence concurrente en la matière, il est préférable que le tribunal qui s'est vu conférer un mandat par le régime réglementaire de la Loi entende les affaires fondées sur cette loi—La Loi sur le divorce confère un mandat fort restreint à la Cour fédérale—Même si la Cour fédérale a compétence pour entendre les contestations se rapportant à une loi fédérale, une contestation judiciaire ne peut pas être séparée de son objet—Les cours supérieures provinciales sont le forum approprié—Les demanderesses n'avaient pas de cause d'action valable étant donné que certaines des questions soulevées avaient déjà été réglées—Dans *Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3, la Cour suprême a déjà conclu que l'art. 16(8) de la Loi sur le divorce ne porte pas atteinte aux art. 2*a*), *b*) ou *d*) ni à l'art. 15(1) de la Charte—En outre, la Cour suprême a souvent souligné l'importance de situations factuelles précises dans le cas de contestations fondées sur la Charte et d'actions en divorce—Un jugement déclaratoire général en pareil cas ne constitue pas une solution satisfaisante—Les faits présentés par les demanderesses étaient d'une nature générale et donnaient un aperçu partiel de la réalité—En outre, le raisonnement des demanderesses allait à l'encontre du droit de la famille tel qu'il avait évolué au moyen de la législation et de la jurisprudence—Les demande-resses semblaient tenter d'obtenir un renvoi à la Cour suprême du Canada sur la question constitutionnelle—Le gouverne-ment peut renvoyer une telle question en vertu de l'art. 53 de la Loi sur la Cour suprême, mais ce n'est pas le cas pour un plaideur individuel ou pour un groupe d'intérêt—On ne saurait régler le problème en s'adressant à la Cour fédérale— Appel rejeté—Loi sur le

**PRATIQUE—Fin**

divorce, L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 3, art. 16, 26.1 (édicé par L.C. 1990, ch. 18, art. 2)—Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n<sup>o</sup> 44], art. 2, 15—Déclaration canadienne des droits, L.R.C. (1985), appendice III—Loi sur la Cour suprême, L.R.C. (1985), ch. S-26, art. 53—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 221.

L'ACTION DES NOUVELLES CONJOINTES DU QUÉBEC C. CANADA (T-1473-03, 2004 CF 797, juge Blais, ordonnance en date du 1-6-04, 34 p.)

**PREUVE**

En novembre 2003, The Ottawa Citizen Group Inc., l'une de ses journalistes, Kate Jaimet, et la Société Radio-Canada, déposaient devant la Cour de justice de l'Ontario (C.J.O.), en application de l'art. 487.3 du Code criminel, une requête la priant d'annuler ou de modifier une ordonnance de confidentialité qu'elle avait rendue à l'égard de documents portant sur sept mandats de perquisition—Le procureur général du Canada avait été informé que les documents en cause renfermaient des «renseignements sensibles» (Loi sur la preuve au Canada, art. 38)—Avant que ne soit rendue la décision concernant la requête présentée selon l'art. 487.3, les demanderesses ont introduit la procédure prévue par l'art. 38 en vue d'obtenir une ordonnance autorisant la communication des documents—Après le début de l'audience, la Cour a mis en doute l'opportunité de poursuivre l'instance alors que l'instance parallèle introduite devant la C.J.O. n'avait pas été menée à son terme, mais toutes les parties ont insisté pour que se poursuive l'instance introduite devant la C.F.—La demande a été présentée prématurément—L'économie des ressources judiciaires et le dispositif institué par l'art. 38 permettent d'affirmer que la procédure prévue par le Code criminel devrait d'abord être menée à son terme—Aucune des parties n'a contesté que la requête en annulation ou en modification de l'ordonnance de confidentialité était une instance au sens de l'art. 38—La présente affaire était quelque peu inédite, en ce que le tribunal devant lequel la requête a été introduite a la possession des dossiers en cause—Les documents en cause devant la C.J.O. et la C.F. sont les mêmes—Ils ont été déposés devant les deux juridictions dans leur version non expurgée—La position adoptée devant la C.J.O. par le procureur général du Canada est qu'il s'opposera à la requête en annulation ou en modification de l'ordonnance de confidentialité en invoquant l'un ou plusieurs des moyens prévus par l'art. 487.3(1), (2) du Code criminel—Il fera valoir que la communication des documents mettrait en péril une enquête en cours—Devant la Cour fédérale, le procureur général du Canada fera valoir que la communication des renseignements

**PREUVE—Suite**

secrets serait préjudiciable à la sécurité nationale et à l'enquête en cours sur des infractions intéressant la sécurité nationale—L'enquête criminelle se rapportait censément au terrorisme international—Les intérêts en matière de sécurité nationale sont l'objet d'une requête présentée selon l'art. 38—L'aspect «sécurité nationale» de cette enquête criminelle ne saurait cependant dissuader la C.J.O. de prononcer sur la requête en annulation ou en modification—L'invocation de l'art. 38 avait pu faire dévier l'instruction de la demande présentée en vertu de l'art. 487.3—Le point de savoir si l'instance introduite en vertu de l'art. 38 doit ou non se poursuivre dépendra de l'issue de la demande présentée à la C.J.O.—L'examen de l'application de l'art. 38 sera à propos lorsque la C.J.O. se sera prononcée au regard de l'art. 487.3—La C.F. doit s'en rapporter à la C.J.O.—L'argument principal du procureur général est le même devant les deux juridictions—Selon l'art. 38.06(2), si la C.F. est d'avis que la divulgation serait préjudiciable à la sécurité nationale, elle doit alors se demander si les raisons d'intérêt public qui justifient la divulgation l'emportent sur les raisons d'intérêt public qui justifient la non-divulgation—Les demanderesse invoqueront leurs libertés fondamentales garanties par la Charte: liberté de la presse et liberté d'expression—Elles invoqueront aussi l'intérêt public dans la publicité des débats judiciaires et dans la surveillance générale qui s'attache à la conduite des policiers et autres représentants de l'État—Les intérêts de toutes les parties seront mieux servis si la mise en équilibre a lieu après que la C.J.O. aura rendu sa décision dans l'instance introduite selon l'art. 487.3—Même si la C.F. devait ordonner la divulgation d'une partie ou de la totalité des renseignements secrets, ces renseignements ne pourraient pas être valablement divulgués avant que la C.J.O. n'ait achevé son analyse dans le contexte de l'art. 487.3—Les avocats auraient dû signaler à la C.J.O. la possibilité d'application de l'art. 38 et continuer l'instance introduite en vertu de l'art. 487.3(4) jusqu'à ce que le juge de la C.J.O. indique son intention d'annuler ou de modifier son ordonnance de confidentialité—Le procureur général du Canada ne peut, en vertu de l'art. 38.13(1), délivrer un certificat interdisant la divulgation de renseignements qu'après qu'a été rendue une décision entraînant la divulgation des renseignements—Selon la loi actuelle, nul ne peut même divulguer le fait qu'une demande a été présentée à la C.F. en vertu de l'art. 38—Cette règle peut entraîner des conséquences absurdes—L'opacité envisagée dans l'art. 38.02 sans doute justifiée dans les cas exceptionnels—Il est incongru qu'il puisse y avoir incertitude sur la distribution de jugements intéressant l'art. 38 et portés en appel, à plus forte raison parmi les juges de la C.F. qui sont désignés pour conduire de telles instances—Lors de son récent examen d'une autre disposition de la Loi antiterroriste, la Cour suprême du Canada a réitéré l'importance de l'accès du public aux débats judiciaires, «une pierre angulaire de notre démocratie» et un principe qui «ne saurait être modifié à la légère»: *Vancouver*

**PREUVE—Fin**

*Sun (Re)*, [2004] 2 R.C.S. 332—L'art. 38 est l'antithèse de ce principe fondamental—Ceux qui ont pour tâche d'examiner la législation antiterroriste voudront peut-être se demander si certaines dispositions de l'art. 38 font inutilement obstacle au principe de la publicité des débats judiciaires—Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 487.3 (édicte par L.C. 1997, ch. 23, art. 14, ch. 39, art. 1)—Loi sur la preuve au Canada, L.R.C. (1985), ch. C-5, art. 38 (mod. par L.C. 2001, ch. 41, art. 43, 141), 38.06(2) (édicte, *idem*, art. 43), 38.13(1) (édicte, *idem*)—Loi antiterroriste, L.C. 2001, ch. 41.

OTTAWA CITIZEN GROUP INC. C. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (DES-1-04, 2004 CF 1052, juge en chef Lutfy, ordonnance en date du 30-7-04, 35 p.)

**RELATIONS DU TRAVAIL**

Contrôle judiciaire d'une décision rendue par un arbitre sous le régime de la section XIV de la partie III du Code canadien du travail—Le défendeur a déposé une plainte pour congédiement injuste contre la demanderesse sous le régime du Code—La demanderesse est une société constituée sous le régime des lois de l'Ontario pour promouvoir les intérêts et les droits des Métis résidant dans cette province—La demanderesse a fait valoir que l'arbitre n'avait pas compétence pour entendre l'affaire parce que les relations de travail de la société demanderesse relèvent de la compétence provinciale—L'arbitre a conclu que les relations de travail entre le défendeur et la demanderesse faisaient partie intégrante de la compétence fédérale relative aux «Indiens» prévue à l'art. 91(24) de la Loi constitutionnelle de 1867 et, par conséquent, qu'elles étaient régies par le Code Canadien du travail et qu'il avait compétence à l'égard de la plainte—La demanderesse conteste la décision au motif que l'arbitre 1) a agi sans compétence parce que l'avis de question constitutionnelle n'a pas été donné comme l'exige l'art. 57(1) de la Loi sur la Cour fédérale; 2) a commis une erreur de droit en concluant qu'il avait compétence en se fondant sur la présumée entente des parties portant que, pour l'application de l'art. 91(24) de la Loi constitutionnelle de 1867, les Métis sont des «Indiens»; 3) a tiré une conclusion de fait erronée en statuant, que la Stratégie de ressourcement pour le mieux-être des Autochtones était étroitement liée à la «quiddité métisse»—1) L'art. 57(2) de la Loi sur la Cour fédérale n'impose aux parties aucune obligation de signifier un avis de question constitutionnelle, cet article prévoyant plutôt que la loi ou le règlement contesté ne peut être déclaré inapplicable, invalide ou sans effet si l'avis n'a pas été donné—En l'espèce, l'arbitre devait uniquement décider si l'entreprise en cause était régie par le Code et non se prononcer sur la validité, l'applicabilité ou l'effet dudit Code—Par conséquent, l'absence d'avis ne constituait pas un motif valable de contestation—2) L'arbitre a précisé que sa conclusion selon laquelle les Métis sont des

**RELATIONS DU TRAVAIL—Suite**

«Indiens» reposait exclusivement sur l'accord des parties—La demanderesse a fait valoir i) qu'elle n'avait pas admis que les Métis sont des «Indiens»; ii) que l'entente conclue par les parties ne pouvait servir d'assise à la compétence du fédéral; iii) que l'arbitre avait commis une erreur parce sa conclusion selon laquelle les Métis sont des «Indiens» ne s'appuyait sur aucune preuve factuelle—i) La Cour a conclu que l'arbitre a fait ce que la demanderesse lui a demandé, c'est-à-dire qu'il n'a pas statué sur la question de savoir si les Métis sont des «Indiens»—ii) Étant donné que la question de savoir si les Métis sont des «Indiens» n'a pas été soulevée devant l'arbitre, la demanderesse ne pouvait invoquer cette question devant la Cour—La Cour a précisé qu'il ne s'agissait pas d'un cas où les parties avaient, par consentement, reconnu la compétence d'un tribunal alors que cette compétence n'existe pas, mais qu'il s'agissait plutôt d'un cas où les parties avaient demandé à un arbitre de rendre sa décision sur le seul fondement d'une analyse fonctionnelle de l'entreprise—iii) Il n'est pas nécessaire qu'un dossier factuel soit constitué à l'égard d'une question admise ou que les parties ont convenu de ne pas soulever—3) L'arbitre a correctement exposé les principes

**RELATIONS DU TRAVAIL—Fin**

applicables et conclu que la Stratégie fait partie intégrante de la compétence fédérale principale—Il a appliqué le critère fonctionnel pour décider si l'entreprise ou l'activité relevait de la compétence législative du Parlement (*Four B Manufacturing Ltd. c. Travailleurs unis du vêtement d'Amérique et autre*, [1980] 1 R.C.S. 1031)—La demanderesse a le mandat de promouvoir les intérêts culturels, politiques et économiques des Métis—L'arbitre disposait de suffisamment d'éléments de preuve pour conclure que l'entreprise relevait de la compétence fédérale—Demande rejetée—Code canadien du travail, L.R.C. 1985, ch. L-2—Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la Loi constitutionnelle de 1982, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5], art. 91(24)—Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 57(2) (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 19).

MÉTIS NATION OF ONTARIO C. PRZYBYSZEWSKI  
(T-1922-02, 2004 CF 977, juge Russell, ordonnance en date du 9-7-04, 43 p.)



## 2005 Volume 2

# Federal Courts Reports

# Recueil des décisions des Cours fédérales

EDITOR/ARRÊTISTE EN CHEF  
PATRICIA PRITCHARD, B.A. LL.B.

ADVISORY COMMITTEE/COMITÉ CONSULTATIF  
MARTIN W. MASON, Gowling Lafleur Henderson LLP  
DOUGLAS H. MATHEW, Thorsteinssons, Tax Lawyers  
A. DAVID MORROW, Smart & Biggar  
SUZANNE THIBAudeau, Q.C./c.r., Heenan Blaikie  
LORNE WALDMAN, Jackman, Waldman & Associates

---

#### LEGAL STAFF

Senior Legal Editor  
GILLES DES ROSIERS, B.A., LL.L.  
Legal Editors  
RICHARD BEAUDOIN, B.A., LL.L.  
FRANÇOIS BOIVIN, B.Soc.Sc, LL.B.

#### ARRÊTISTES

Arrêtiste principal  
GILLES DES ROSIERS, B.A., LL.L.  
Arrêtistes  
RICHARD BEAUDOIN, B.A., LL.L.  
FRANÇOIS BOIVIN, B.Sc.Soc., LL.B.

---

#### PRODUCTION STAFF

Production Manager  
LAURA VANIER  
Legal Research Editors  
LYNNE LEMAY  
PAULINE BYRNE  
Publications Specialist  
DIANE DESFORGES  
Production Coordinator  
LISE LEPAGE-PELLETIER  
Editorial Assistant  
PIERRE LANDRIAULT

---

#### SERVICES TECHNIQUES

Gestionnaire, production et publication  
LAURA VANIER  
Préposées à la recherche et à la  
documentation juridiques  
LYNNE LEMAY  
PAULINE BYRNE  
Spécialiste des publications  
DIANE DESFORGES  
Coordonnatrice, production  
LISE LEPAGE-PELLETIER  
Adjoint à l'édition  
PIERRE LANDRIAULT

---

The *Federal Courts Reports* are published and the Editor and Advisory Committee appointed pursuant to the *Federal Court Act*. The Reports are prepared for publication by the Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs, DAVID GOURDEAU, LL.B., Commissioner.

*Le Recueil des décisions des Cours fédérales* est publié, et son arrêtiste en chef et le comité consultatif nommés conformément à la *Loi sur la Cour fédérale*. Le Recueil est préparé pour la publication par le Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale, dont le Commissaire est DAVID GOURDEAU, LL.B..

# **JUDGES OF THE FEDERAL COURTS**

## **FEDERAL COURT OF APPEAL CHIEF JUSTICE**

The Honourable JOHN D. RICHARD  
*(Appointed Associate Chief Justice June 23, 1998;  
Appointed November 4, 1999)*

## **FEDERAL COURT OF APPEAL JUDGES**

The Honourable ARTHUR J. STONE  
*(Appointed July 18, 1983; Supernumerary July 18, 1998)*

The Honourable ALICE DESJARDINS  
*(Appointed June 29, 1987; Supernumerary August 11, 1999)*

The Honourable ROBERT DÉCARY  
*(Appointed March 14, 1990)*

The Honourable ALLEN M. LINDEN  
*(Appointed July 5, 1990; Supernumerary January 7, 2000)*

The Honourable GILLES LÉTOURNEAU  
*(Appointed May 13, 1992)*

The Honourable MARSHALL E. ROTHSTEIN  
*(Appointed to the Trial Division June 24, 1992;  
Appointed January 21, 1999)*

The Honourable MARC NOËL  
*(Appointed to the Trial Division June 24, 1992;  
Appointed June 23, 1998)*

The Honourable MARC NADON  
*(Appointed to the Trial Division June 10, 1993;  
Appointed December 14, 2001)*

The Honourable J. EDGAR SEXTON  
*(Appointed June 23, 1998)*

The Honourable JOHN M. EVANS  
*(Appointed to the Trial Division June 26, 1998;  
Appointed December 8, 1999)*

The Honourable KAREN R. SHARLOW  
*(Appointed to the Trial Division January 21, 1999;  
Appointed November 4, 1999)*

The Honourable DENIS PELLETIER  
*(Appointed to the Trial Division February 16, 1999;  
Appointed December 14, 2001)*

The Honourable J. BRIAN D. MALONE  
*(Appointed November 4, 1999)*

**FEDERAL COURT  
CHIEF JUSTICE**

The Honourable ALLAN F. LUTFY  
*(Appointed to the Trial Division August 7, 1996;  
Appointed December 8, 1999)*

**FEDERAL COURT JUDGES**

The Honourable PAUL ROULEAU  
*(Appointed August 5, 1982; Supernumerary July 28, 1996)*

The Honourable JAMES KNATCHBULL HUGESSEN  
*(Appointed to the Court of Appeal on July 18, 1983;  
Appointed to Trial Division on June 23, 1998;  
Supernumerary July 26, 1998)*

The Honourable YVON PINARD, P.C.  
*(Appointed June 29, 1984)*

The Honourable MAX M. TEITELBAUM  
*(Appointed October 29, 1985; Supernumerary October 30, 2000)*

The Honourable FREDERICK E. GIBSON  
*(Appointed April 1, 1993; Supernumerary June 1, 2005)*

The Honourable SANDRA J. SIMPSON  
*(Appointed June 10, 1993)*

The Honourable DANIELE TREMBLAY-LAMER  
*(Appointed June 16, 1993)*

The Honourable DOUGLAS R. CAMPBELL  
*(Appointed December 8, 1995)*

The Honourable PIERRE BLAIS  
*(Appointed June 23, 1998)*

The Honourable FRANÇOIS LEMIEUX  
*(Appointed January 21, 1999)*

The Honourable JOHN A. O'KEEFE  
*(Appointed June 30, 1999)*

The Honourable MARY ELIZABETH HENEGHAN  
*(Appointed November 15, 1999)*

The Honourable DOLORES HANSEN  
*(Appointed December 8, 1999)*

- The Honourable ELEANOR R. DAWSON  
*(Appointed December 8, 1999)*
- The Honourable EDMOND P. BLANCHARD  
*(Appointed October 5, 2000)*
- The Honourable MICHAEL A. KELEN  
*(Appointed July 31, 2001)*
- The Honourable MICHEL BEAUDRY  
*(Appointed January 25, 2002)*
- The Honourable LUC MARTINEAU  
*(Appointed January 25, 2002)*
- The Honourable CAROLYN A. LAYDEN-STEVENSON  
*(Appointed January 25, 2002)*
- The Honourable SIMON NOËL  
*(Appointed August 8, 2002)*
- The Honourable JUDITH A. SNIDER  
*(Appointed October 10, 2002)*
- The Honourable JAMES RUSSELL  
*(Appointed December 11, 2002)*
- The Honourable JOHANNE GAUTHIER  
*(Appointed December 11, 2002)*
- The Honourable JAMES W. O'REILLY  
*(Appointed December 12, 2002)*
- The Honourable KONRAD W. von FINCKENSTEIN  
*(Appointed August 13, 2003)*
- The Honourable SEAN J. HARRINGTON  
*(Appointed September 16, 2003)*
- The Honourable RICHARD G. MOSLEY  
*(Appointed November 4, 2003)*
- The Honourable MICHEL M.J. SHORE  
*(Appointed November 4, 2003)*
- The Honourable MICHAEL L. PHELAN  
*(Appointed November 19, 2003)*
- The Honourable ANNE L. MACTAVISH  
*(Appointed November 19, 2003)*
- The Honourable YVES de MONTIGNY  
*(Appointed November 19, 2004)*

The Honourable ROGER T. HUGHES  
*(Appointed June 1, 2005)*

**PROTHONOTARIES**

JOHN A HARGRAVE  
*(Appointed February 17, 1994)*

RICHARD MORNEAU  
*(Appointed November 28, 1995)*

ROZA ARONOVITCH  
*(Appointed March 15, 1999)*

ROGER R. LAFRENIÈRE  
*(Appointed April 1, 1999)*

MIREILLE TABIB  
*(Appointed April 22, 2003)*

MARTHA MILCZYNSKI  
*(Appointed September 25, 2003)*

# JUGES DES COURS FÉDÉRALES

## LE JUGE EN CHEF COUR D'APPEL FÉDÉRALE

L'honorable JOHN D. RICHARD  
*(nommé juge en chef adjoint le 23 juin 1998;  
nommé le 4 novembre 1999)*

## LES JUGES DE LA COUR D'APPEL FÉDÉRALE

L'honorable ARTHUR J. STONE  
*(nommé le 18 juillet 1983; surnuméraire le 18 juillet 1998)*

L'honorable ALICE DESJARDINS  
*(nommée le 29 juin 1987; surnuméraire le 11 août 1999)*

L'honorable ROBERT DÉCARY  
*(nommé le 14 mars 1990)*

L'honorable ALLEN M. LINDEN  
*(nommé le 5 juillet 1990; surnuméraire le 7 janvier 2000)*

L'honorable GILLES LÉTOURNEAU  
*(nommé le 13 mai 1992)*

L'honorable MARSHALL E. ROTHSTEIN  
*(nommé à la Section de première instance le 24 juin 1992;  
nommé le 21 janvier 1999)*

L'honorable MARC NOËL  
*(nommé à la Section de première instance le 24 juin 1992;  
nommé le 23 juin 1998)*

L'honorable MARC NADON  
*(nommé à la Section de première instance le 10 juin 1993;  
nommé le 14 décembre 2001)*

L'honorable J. EDGAR SEXTON  
*(nommé le 23 juin 1998)*

L'honorable JOHN M. EVANS  
*(nommé à la Section de première instance le 26 juin 1998;  
nommé le 8 décembre 1999)*

L'honorable KAREN R. SHARLOW  
*(nommée à la Section de première instance le 21 janvier 1999;  
nommée le 4 novembre 1999)*

L'honorable DENIS PELLETIER  
*(nommé à la Section de première instance le 16 février 1999;  
nommé le 14 décembre 2001)*

L'honorable J. BRIAN D. MALONE  
*(nommé le 4 novembre 1999)*

**LE JUGE EN CHEF  
COUR FÉDÉRALE**

L'honorable ALLAN F. LUTFY  
*(nommé à la Section de première instance le 7 août 1996;  
nommé le 8 décembre 1999)*

**LES JUGES DE LA COUR FÉDÉRALE**

L'honorable PAUL ROULEAU  
*(nommé le 5 août 1982; surnuméraire le 28 juillet 1996)*

L'honorable JAMES KNATCHBULL HUGESSEN  
*(nommé à la Cour d'appel le 18 juillet 1983;  
nommé à la Section de première instance le 23 juin 1998;  
surnuméraire le 26 juillet 1998)*

L'honorable YVON PINARD, C.P.  
*(nommé le 29 juin 1984)*

L'honorable MAX M. TEITELBAUM  
*(nommé le 29 octobre 1985; surnuméraire le 30 octobre 2000)*

L'honorable FREDERICK E. GIBSON  
*(nommé le 1<sup>er</sup> avril 1993; surnuméraire le 1<sup>er</sup> juin 2005)*

L'honorable SANDRA J. SIMPSON  
*(nommée le 10 juin 1993)*

L'honorable DANIELE TREMBLAY-LAMER  
*(nommée le 16 juin 1993)*

L'honorable DOUGLAS R. CAMPBELL  
*(nommé le 8 décembre 1995)*

L'honorable PIERRE BLAIS  
*(nommé le 23 juin 1998)*

L'honorable FRANÇOIS LEMIEUX  
*(nommé le 21 janvier 1999)*

L'honorable JOHN A. O'KEEFE  
*(nommé le 30 juin 1999)*

L'honorable MARY ELIZABETH HENEGHAN  
*(nommée le 15 novembre 1999)*

L'honorable DOLORES HANSEN  
*(nommée le 8 décembre 1999)*

- L'honorable ELEANOR R. DAWSON  
*(nommée le 8 décembre 1999)*
- L'honorable EDMOND P. BLANCHARD  
*(nommé le 5 octobre 2000)*
- L'honorable MICHAEL A. KELEN  
*(nommé le 31 juillet 2001)*
- L'honorable MICHEL BEAUDRY  
*(nommé le 25 janvier 2002)*
- L'honorable LUC MARTINEAU  
*(nommé le 25 janvier 2002)*
- L'honorable CAROLYN A. LAYDEN-STEVENSON  
*(nommée le 25 janvier 2002)*
- L'honorable SIMON NOËL  
*(nommé le 8 août 2002)*
- L'honorable JUDITH A. SNIDER  
*(nommée le 10 octobre 2002)*
- L'honorable JAMES RUSSELL  
*(nommé le 11 décembre 2002)*
- L'honorable JOHANNE GAUTHIER  
*(nommée le 11 décembre 2002)*
- L'honorable JAMES W. O'REILLY  
*(nommé le 12 décembre 2002)*
- L'honorable KONRAD W. von FINCKENSTEIN  
*(nommé le 13 août 2003)*
- L'honorable SEAN J. HARRINGTON  
*(nommé le 16 septembre 2003)*
- L'honorable RICHARD G. MOSLEY  
*(nommé le 4 novembre 2003)*
- L'honorable MICHEL M.J. SHORE  
*(nommé le 4 novembre 2003)*
- L'honorable MICHAEL L. PHELAN  
*(nommé le 19 novembre 2003)*
- L'honorable ANNE L. MACTAVISH  
*(nommée le 19 novembre 2003)*
- L'honorable YVES de MONTIGNY  
*(nommé le 19 novembre 2004)*

L'honorable ROGER T. HUGHES  
*(nommé le 1<sup>er</sup> juin 2005)*

**PROTONOTAIRES**

JOHN A. HARGRAVE  
*(nommé le 17 février 1994)*

RICHARD MORNEAU  
*(nommé le 28 novembre 1995)*

ROZA ARONOVITCH  
*(nommée le 15 mars 1999)*

ROGER R. LAFRENIÈRE  
*(nommé le 1<sup>er</sup> avril 1999)*

MIREILLE TABIB  
*(nommée le 22 avril 2003)*

MARTHA MILCZYNSKI  
*(nommée le 25 septembre 2003)*



## APPEALS NOTED

### FEDERAL COURT OF APPEAL

*Eli Lilly and Co. v. Apotex Inc.*, [2005] 2 F.C.R. 225 (F.C.), has been reversed on appeal (A-579-04, 2005 FCA 134), reasons for judgment handed down 13/4/05.

*Maritimes and Northeast Pipeline Limited Partnership v. Elliott*, [2004] 3 F.C.R. 612 (F.C.), has been affirmed on appeal (A-261-04, 2005 FCA 229), reasons for judgment handed down 14/6/05.

*Martin v. Canada (Attorney General)*, [2004] 1 F.C.R. 625 (F.C.), has been reversed on appeal (A-491-03, 2005 FCA 156). The reasons for judgment handed down 6/5/05, will be published in the *Federal Courts Reports*.

*Merck Frosst Canada & Co. v. Canada (Minister of Health)*, [2005] 1 F.C.R. 587 (F.C.), has been reversed on appeal (A-515-04, 2005 FCA 215). The reasons for judgment handed down 7/6/05, will be published in the *Federal Courts Reports*.

### SUPREME COURT OF CANADA

*Biolysse Pharma Corp. v. Bristol-Myers Squibb Co.*, [2003] 4 F.C. 505 (C.A.), was reversed by a decision dated 19/5/05 and will be published in the *Supreme Court Reports*.

*Canada (House of Commons) v. Vaid*, [2003] 1 F.C. 602 (C.A.), was reversed by a decision dated 20/5/05 and will be published in the *Supreme Court Reports*.

*Esteban v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, A-374-03, Rothstein J.A., judgment dated 3/3/04, was affirmed by a decision dated 7/6/05 and will be published in the *Supreme Court Reports*.

## APPELS NOTÉS

### COUR D'APPEL FÉDÉRALE

La décision *Eli Lilly and Co. c. Apotex Inc.*, [2005] 2 R.C.F. 225 (C.F.), a été infirmée en appel (A-579-04, 2005 CAF 134), les motifs du jugement ayant été prononcés le 13-4-05.

La décision *Maritimes and Northeast Pipeline Limited Partnership c. Elliott*, [2004] 3 R.C.F. 612 (C.F.), a été confirmée en appel (A-261-04, 2005 CAF 229), les motifs du jugement ayant été prononcés le 14-6-05.

La décision *Martin c. Canada (Procureur général)*, [2004] 1 R.C.F. 625 (C.F.), a été infirmée en appel (A-491-03, 2005 CAF 156). Les motifs du jugement, qui ont été prononcés le 6-5-05, seront publiés dans le *Recueil des décisions des Cours fédérales*.

La décision *Merck Frosst Canada & Co. c. Canada (Ministre de la Santé)*, [2005] 1 R.C.F. 587 (C.F.), a été infirmée en appel (A-515-04, 2005 CAF 215). Les motifs du jugement, qui ont été prononcés le 7-6-05, seront publiés dans le *Recueil des décisions des Cours fédérales*.

### COUR SUPRÊME DU CANADA

*Biolysse Pharma Corp. c. Bristol-Myers Squibb Co.*, [2003] 4 C.F. 505 (C.A.), a été infirmé par une décision en date du 19-5-05, qui sera publiée dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême*.

*Canada (Chambre des communes) c. Vaid*, [2003] 1 C.F. 602 (C.A.), a été infirmé par une décision en date du 20-5-05, qui sera publiée dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême*.

*Esteban c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, A-374-03, le juge Rothstein, J.C.A., jugement en date du 3-3-04, a été confirmé par une décision en date du 7-6-05, qui sera publiée dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême*.

*Medovarski v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2004] 4 F.C.R. 48 (C.A.), was affirmed by a decision dated 7/6/05 and will be published in the *Supreme Court Reports*.

*Mugesera v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2004] 1 F.C.R. 3 (C.A.), was reversed by a decision dated 28/6/05, and will be published in the *Supreme Court Reports*.

#### ***Applications for Leave to Appeal***

*Canada (Attorney General) v. Gadoury*, A-209-04, 2005 FCA 14, Noël J.A., judgment dated 13/1/05, leave to appeal to S.C.C. refused 9/6/05.

*Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Seifert*, [2005] 2 F.C.R. 146 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused 24/4/05.

*Canada Post Corp. v. Canada (Minister of Public Works and Government Services)*, A-126-04, 2004 FCA 395, Noël J.A., judgment dated 24/11/04 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused 19/5/05.

*Froom v. Canada (Minister of Justice)*, [2005] 2 F.C.R. 195 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused 17/3/05.

*Imperial Oil Ltd. v. Canada*, A-142-04, 2004 FCA 361, Sharlow J.A., judgment dated 26/10/04 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. granted 19/5/05.

*Inco Ltd. v. Canada*, A-564-04, 2005 FCA 38, Nadon J.A., judgment dated 27/1/05 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. granted 23/6/05.

*Main Rehabilitation Co. v. Canada*, A-602-03, 2004 FCA 403, Rothstein, Noël and Malone J.J.A., judgment dated 30/11/04 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused 5/5/05.

*Mattel Inc. v. 3894207 Canada Inc.*, A-199-04, 2005 FCA 13, Noël J.A., judgment dated 12/1/05 (C.A.), leave to

*Medovarski c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2004] 4 R.C.F. 48 (C.A.), a été confirmé par une décision en date du 7-6-05, qui sera publiée dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême*.

*Mugesera c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2004] 1 R.C.F. 3 (C.A.), a été infirmé par une décision en date du 28-6-05, qui sera publiée dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême*.

#### ***Demandes d'autorisation de pourvoi***

*Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Seifert*, [2005] 2 R.C.F. 146 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 24-4-05.

*Canada (Procureur général) c. Gadoury*, A-209-04, 2005 CAF 14, le juge Noël, J.C.A., jugement en date du 13-1-05 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 9-6-05.

*Cie pharmaceutique Procter & Gamble Canada, Inc. c. Canada (Ministre de la Santé)*, [2005] 2 R.C.F. 269 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 21-4-05.

*Froom c. Canada (Ministre de la Justice)*, [2005] 2 R.C.F. 195 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 17-3-05.

*Imperial Oil Ltd. c. Canada*, A-142-04, 2004 CAF 361, le juge Sharlow, J.C.A., jugement en date du 26-10-04 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. accordée, 19-5-05.

*Inco Ltd. c. Canada*, A-564-04, 2005 CAF 38, le juge Nadon, J.C.A., jugement en date du 27-1-05 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. accordée, 23-6-05.

*Main Rehabilitation Co. c. Canada*, A-602-03, 2004 CAF 403, juges Rothstein, Noël et Malone, J.C.A., jugement en date du 30-11-04 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 5-5-05.

*Mattel Inc. c. 3894207 Canada Inc.*, A-199-04, 2005 CAF 13, le juge Noël, J.C.A., jugement en date du 12-1-05

appeal to S.C.C. granted 26/5/05.

*Procter & Gamble Pharmaceuticals Canada, Inc. v. Canada (Minister of Health)*, [2005] 2 F.C.R. 269 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused 21/4/05.

*Simser v. Canada*, A-284-03, 2004 FCA 414, Nadon J.A., judgment dated 7/12/04 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused 23/6/05.

*Télé-Mobile Co. v. Telecommunications Workers Union*, [2005] 2 F.C.R. 727 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused 30/6/05.

*TELUS Communications Inc. v. Canada (Radio-Television and Telecommunications Commission)*, [2005] 2 F.C.R. 388 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused 28/4/05.

(C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. accordée, 26-5-05.

*Simser c. Canada*, A-284-03, 2004 CAF 414, le juge Nadon, J.C.A., jugement en date du 7-12-04 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 23-6-05.

*Société canadienne des postes c. Canada (Ministre des Travaux publics et Services gouvernementaux)*, A-126-04, 2004 CAF 395, le juge Noël, J.C.A., jugement en date du 24-11-04 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 19-5-05.

*Télé-Mobile Co. c. Syndicat des travailleurs en télécommunications*, [2005] 2 R.C.F. 727 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 30-6-05.

*TELUS Communications Inc. c. Canada (Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications)*, [2005] 2 R.C.F. 388 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 28-4-05.



**TABLE**  
**OF THE NAMES OF THE CASES REPORTED**  
**IN THIS VOLUME**

	PAGE
<b>A</b>	
Apotex (F.C.), Eli Lilly and Co. v. ....	225
Apotex Inc. v. Eli Lilly and Co. (F.C.A.) .....	290
AstraZeneca Canada Inc. v. Canada (Minister of Health) (F.C.) .....	123
<b>B</b>	
Barcode Systems Inc. (F.C.A.), Symbol Technologies Canada ULC v. ....	254
<b>C</b>	
Canada (Attorney General) v. Georgian College of Applied Arts and Technology (F.C.A.) .....	209
Canada (Attorney General) (F.C.), Normandin v. ....	373
Canada (Attorney General) (F.C.), Stevens v. ....	629
Canada (F.C.), James Richardson International Ltd. v. ....	534
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.), Cha v. ....	503
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.), De Guzman v. ....	162
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.), Lee v. ....	3
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.), Suleiman v. ....	26
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.), Zazai v. ....	78
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) Seifert (F.C.A.) v. ....	146
Canada (Minister of Health) (F.C.), AstraZeneca Canada Inc. v. ....	123
Canada (Minister of Health) (F.C.A.), Procter & Gamble Pharmaceuticals Canada, Inc. v. ....	269
Canada (Minister of Human Resources Development) (F.C.A.), Doucette v. ...	44
Canada (Minister of Justice) (F.C.A.), From v. ....	195
Canada (Radio-television and Telecommunications Commission) (F.C.A.), TELUS Communications Inc. v. ....	388
Canada (Solicitor General) (F.C.), Cecilia v. ....	483
Canadian Private Copying Collective v. Canadian Storage Media Alliance (F.C.A.) .....	654
Canadian Storage Media Alliance (F.C.A.), Canadian Private Copying Collective v. ....	654
Cecilia v. Canada (Solicitor General) (F.C.) .....	483
Cha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) .....	503
Charkaoui (Re) (F.C.A.) .....	299
Conros Corp. (F.C.), Henkel Canada Corp. v. ....	469

**D**

De Guzman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) . . . . .	162
Doucette v. Canada (Minister of Human Resources Development) (F.C.A.) . . . . .	44

**E**

Eli Lilly and Co. v. Apotex (F.C.) . . . . .	225
Eli Lilly and Co. (F.C.A.), Apotex Inc. v. . . . .	290
Englander v. TELUS Communications Inc. (F.C.A.) . . . . .	572

**F**

Froom v. Canada (Minister of Justice) (F.C.A.) . . . . .	195
--	-----

**G**

Georgian College of Applied Arts and Technology (F.C.A.), Canada (Attorney General) v. . . . .	209
--	-----

**H**

Harkat (Re) (F.C.) . . . . .	416
Henkel Canada Corp. v. Conros Corp. (F.C.) . . . . .	469

**J**

James Richardson International Ltd. v. Canada (F.C.) . . . . .	534
--	-----

**L**

Lee v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) . . . . .	3
--	---

**M**

Magic Sportswear Corp. v. <i>Mathilde Maersk</i> (The) (F.C.) . . . . .	236
<i>Mathilde Maersk</i> (The) (F.C.), Magic Sportswear Corp. v. . . . .	236

**N**

Normandin v. Canada (Attorney General) (F.C.) . . . . .	373
---	-----

**P**

Procter & Gamble Pharmaceuticals Canada, Inc. v. Canada (Minister of Health) (F.C.A.) . . . . .	269
---	-----

**S**

Seifert (F.C.A.), Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. . . . .	146
Stevens v. Canada (Attorney General) (F.C.) . . . . .	629
Suleiman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) . . . . .	26
Symbol Technologies Canada ULC v. Barcode Systems Inc. (F.C.A.) . . . . .	254

**T**

Télé-Mobile Co. v. Telecommunications Workers Union (F.C.A.) . . . . .	727
--	-----

TABLE OF THE NAMES OF THE CASES REPORTED IN THIS VOLUME

xvii  
PAGE

Telecommunications Workers Union (F.C.A.), Télé-Mobile Co. v. . . . .	727
TELUS Communications Inc. v. Canada (Radio-television and Telecommunications Commission) (F.C.A.) . . . . .	388
TELUS Communications Inc. (F.C.A.), Englander v. . . . .	572

**Z**

Zazai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) . . . . .	78
--	----



**TABLE**  
**DES DÉCISIONS PUBLIÉES**  
**DANS CE VOLUME**

	PAGE
<b>A</b>	
Apotex (C.F.), Eli Lilly and Co. c. ....	225
Apotex Inc. c. Eli Lilly and Co. (C.A.F.) .....	290
AstraZeneca Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé) (C.F.) .....	123
<b>B</b>	
Barcode Systems Inc. (C.A.F.), Symbol Technologies Canada ULC c. ....	254
<b>C</b>	
Canada (C.F.), James Richardson International Ltd. c. ....	534
Canada (Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications) (C.A.F.), TELUS Communications Inc. c. ....	388
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Seifert (C.A.F.) ....	146
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.), Cha c. ....	503
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.), De Guzman c. .	162
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.), Lee c. ....	3
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.), Suleiman c. ...	26
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.), Zazai c. ....	78
Canada (Ministre de la Justice) (C.A.F.), Froom c. ....	195
Canada (Ministre de la Santé) (C.A.F.), Cie pharmaceutique Procter & Gamble Canada, Inc. c. ....	269
Canada (Ministre de la Santé) (C.F.), AstraZeneca Canada Inc. c. ....	123
Canada (Ministre du Développement des Ressources humaines) (C.A.F.), Doucette c. ....	44
Canada (Procureur général) c. Georgian College of Applied Arts and Technology (C.A.F.) .....	209
Canada (Procureur général) (C.F.), Normandin c. ....	373
Canada (Procureur général) (C.F.), Stevens c. ....	629
Canada (Solliciteur général) (C.F.), Cecilia c. ....	483
Canadian Storage Media Alliance (C.A.F.), Société canadienne de perception de la copie privée c. ....	654
Cecilia c. Canada (Solliciteur général) (C.F.) .....	483
Cha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) .....	503
Charkaoui (Re) (C.A.F.) .....	299
Cie pharmaceutique Procter & Gamble Canada, Inc. c. Canada (Ministre de la Santé) (C.A.F.) .....	269
Conros Corp. (C.F.), Henkel Canada Corp. c. ....	469

**D**

De Guzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) .	162
Doucette c. Canada (Ministre du Développement des Ressources humaines) (C.A.F.) .....	44

**E**

Eli Lilly and Co. c. Apotex (C.F.) .....	225
Eli Lilly and Co. (C.A.F.), Apotex Inc. c. ....	290
Englander c. TELUS Communications Inc. (C.A.F.) .....	572

**F**

Froom c. Canada (Ministre de la Justice) (C.A.F.) .....	195
---	-----

**G**

Georgian College of Applied Arts and Technology (C.A.F.), Canada (Procureur général) c. ....	209
---	-----

**H**

Harkat (Re) (C.F.) .....	416
Henkel Canada Corp. c. Conros Corp. (C.F.) .....	469

**J**

James Richardson International Ltd. c. Canada (C.F.) .....	534
--	-----

**L**

Le Syndicat des travailleurs en télécommunications (C.A.F.), Télé-Mobile Co. c.	727
Lee c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) .....	3

**M**

Magic Sportswear Corp. c. <i>Mathilde Maersk</i> (Le) (C.F.) .....	236
<i>Mathilde Maersk</i> (Le) (C.F.), Magic Sportswear Corp. c. ....	236

**N**

Normandin c. Canada (Procureur général) (C.F.) .....	373
--	-----

**S**

Seifert (C.A.F.), Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. ...	146
Société canadienne de perception de la copie privée c. Canadian Storage Media Alliance (C.A.F.) .....	654
Stevens c. Canada (Procureur général) (C.F.) .....	629
Suleiman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) ...	26
Symbol Technologies Canada ULC c. Barcode Systems Inc. (C.A.F.) .....	254

**T**

Télé-Mobile Co. c. Le Syndicat des travailleurs en télécommunications (C.A.F.)	727
TELUS Communications Inc. c. Canada (Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications) (C.A.F.) .....	388
TELUS Communications Inc. (C.A.F.), Englander c. ....	572

**Z**

Zazai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) . . . . .	78
---	----



## CONTENTS OF THE VOLUME

	PAGE
<b>ADMINISTRATIVE LAW</b>	
<i>See also:</i> Citizenship and Immigration, D-19, D-36; Fisheries, D-24; Practice, D-10; Privacy, D-15	
Canadian Private Copying Collective v. Canadian Storage Media Alliance (F.C.A.) (2004 FCA 424, A-9-04; A-10-04, A-11-04) .....	654
Cha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) (IMM-2347-03, 2004 FC 1507) .....	503
<b>Judicial Review</b>	
<i>Certiorari</i>	
Brunico Communications Inc. v. Canada (Attorney General) (T-1283-03, 2004 FC 642) .....	D-35
Brunico Communications Inc. v. Canada (Minister of Canadian Heritage) (T-1287-03, 2004 FC 643) .....	D-35
James Richardson International Ltd. v. Canada (F.C.) (T-20-03, 2004 FC 1577)	534
<b>Statutory Appeals</b>	
TELUS Communications Inc. v. Canada (Radio-television and Telecommu- nications Commission) (F.C.A.) (A-589-03, 2004 FCA 365) .....	388
<b>BANKRUPTCY</b>	
<i>See:</i> Practice, D-11	
<b>CITIZENSHIP AND IMMIGRATION</b>	
<i>See also:</i> Practice, D-10	
<b>Exclusion and Removal</b>	
<i>Inadmissible Persons</i>	
Bitaraf v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-1609-03, 2004 FC 898) .....	D-36
De Guzman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) (IMM-8447-03, 2004 FC 1276) .....	162
Harkat (Re) (F.C.) (DES-4-2, 2004 FC 1717) .....	416
Lee v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) (IMM-5273-03, 2004 FC 1012) .....	3
Pimentel v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-10138-03, 2004 FC 1149) .....	D-19
Zazai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) (IMM-377-02, 2004 FC 1356) .....	78

	PAGE
<b>CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Concluded</b>	
<b>Exclusion and Removal—Concluded</b>	
<i>Removal of Permanent Residents</i>	
Charkaoui (Re) (F.C.A.) (A-603-03, 2004 FCA 421) .....	299
Correia v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3955-03, 2004 FC 782) .....	D-2
<i>Removal of Refugees</i>	
Cecilia v. Canada (Solicitor General) (F.C.) (IMM-2909-03, 2004 FC 1428)	483
Harkat (Re) (A-317-03, A-337-03, 2004 FCA 244) .....	D-36
Kanagasabapathy v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2112-04, IMM-2114-04, 2004 FC 441) .....	D-1
<i>Removal of Visitors</i>	
Cha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) (IMM-2347-03, 2004 FC 1507) .....	503
<b>Immigration Practice</b>	
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Seifert (T-2016-01, 2004 FC 1010) .....	D-36
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Seifert (T-2016-01, 2004 FC 1711) .....	D-20
Liang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-141-04, 2004 FC 989) .....	D-20
<b>Judicial Review</b>	
Sathasivam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-6187-02, 2004 FC 438) .....	D-2
<b>Status in Canada</b>	
Brovina v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2427-03, 2004 FC 635) .....	D-2
<i>Convention Refugees</i>	
Suleiman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) (IMM-1439-03, 2004 FC 1125) .....	26
<i>Permanent Residents</i>	
Enriquez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-7404-03, 2004 FC 1044) .....	D-37
Humanitarian and Compassionate Considerations	
Yun v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-7024-03, 2004 FC 1062) .....	D-21
<b>COMPETITION</b>	
Symbol Technologies Canada ULC v. Barcode Systems Inc. (F.C.A.) (A-39-04, 2004 FCA 339) .....	254

**CONSTITUTIONAL LAW**

*See also:* Citizenship and Immigration, D-36; Labour Relations, D-40; Privacy, D-32

Canadian Private Copying Collective v. Canadian Storage Media Alliance (F.C.A.) (2004 FCA 424, A-9-04, A-10-04, A-11-04) .....	654
--	-----

**Charter of Rights**

*Enforcement*

Harkat (Re) (F.C.) (DES-4-2, 2004 FC 1717) .....	416
--	-----

*Life, Liberty and Security*

Charkaoui (Re) (F.C.A.) (A-603-03, 2004 FCA 421) .....	299
De Guzman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) (IMM-8447-03, 2004 FC 1276) .....	162
Dupuis v. Canada (Attorney General) (T-450-01, 2004 FC 919) .....	D-21

**Distribution of Powers**

Canadian Private Copying Collective v. Canadian Storage Media Alliance (F.C.A.) (2004 FCA 424, A-9-04, A-10-04, A-11-04) .....	654
--	-----

**CONSTRUCTION OF STATUTES**

*See also:* Income Tax, D-6

Canadian Private Copying Collective v. Canadian Storage Media Alliance (F.C.A.) (2004 FCA 424, A-9-04, A-10-04, A-11-04) .....	654
Cha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) (IMM-2347-03, 2004 FC 1507) .....	503
Zazai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) (IMM-377-02, 2004 FC 1356) .....	78

**COPYRIGHT**

*See also:* Practice, D-12; D-14, D-44

Canadian Private Copying Collective v. Canadian Storage Media Alliance (F.C.A.) (2004 FCA 424, A-9-04, A-10-04, A-11-04) .....	654
--	-----

**Infringement**

Kraft Canada Inc. v. Euro Excellence Inc. (T-1821-02, 2004 FC 832) .....	D-37
--	------

**CUSTOMS AND EXCISE**

**Customs Act**

Mercier v. M.N.R. (T-1323-01, 2004 FC 1036) .....	D-38
---	------

**Excise Tax Act**

Scott Slipp Nissan Ltd. v. Canada (Attorney General) (T-2195-03, 2004 FC 1096) .....	D-22
--	------

**EMPLOYMENT INSURANCE**

Desjardins v. Canada (Attorney General) (T-1074-02, 2004 FC 600) .....	D-3
--	-----

	PAGE
<b>ENVIRONMENT</b>	
<i>See also:</i> Fisheries, D-24	
Bennett Environmental Inc. v. Canada (Minister of the Environment) (T-1313-04, 2004 FC 1150) .....	D-23
<b>ESTOPPEL</b>	
<i>See:</i> Patents, D-8	
<b>EVIDENCE</b>	
Ottawa Citizen Group Inc. v. Canada (Attorney General) (DES-1-04, 2004 FC 1052) .....	D-39
<b>EXTRADITION</b>	
Froom v. Canada (Minister of Justice) (F.C.A.) (A-570-03, 2004 FCA 352) .	195
<b>FEDERAL COURT JURISDICTION</b>	
<i>See also:</i> Customs and Excise, D-22; Practice, D-43; Privacy, D-32	
Charkaoui (Re) (F.C.A.) (A-603-03, 2004 FCA 421) .....	299
Englander v. TELUS Communications Inc. (F.C.A.) (A-388-03, 2004 FCA 387)	572
Froom v. Canada (Minister of Justice) (F.C.A.) (A-570-03, 2004 FCA 352) .	195
Harkat (Re) (F.C.) (DES-4-2, 2004 FC 1717) .....	416
Magic Sportswear Corp. v. <i>Mathilde Maersk</i> (The) (F.C.) (T-1372-03, 2004 FC 1165) .....	236
<b>FISHERIES</b>	
Ecology Action Centre Society v. Canada (Attorney General) (T-1179-01, 2004 FC 1087) .....	D-24
<b>HEALTH AND WELFARE</b>	
<i>See:</i> Constitutional Law, D-21	
<b>HUMAN RIGHTS</b>	
<i>See also:</i> Privacy, D-32	
Kidd v. Greater Toronto Airports Authority (T-1675-03, 2004 FC 703) ....	D-3
<b>INCOME TAX</b>	
<b>Income Calculation</b>	
<i>Capital Cost Allowance</i>	
CIT Financial Ltd. v. Canada (A-455-03, 2004 FCA 201) .....	D-4
Hewlett Packard (Canada) Ltd. v. Canada (A-526-03, 2004 FCA 240) .....	D-39
<i>Deductions</i>	
Loo v. Canada (A-206-03, 2004 FCA 249) .....	D-24
<b>Non-Residents</b>	
Allchin v. Canada (A-444-03, 2004 FCA 206) .....	D-4
<b>Reassessment</b>	
Canada v. Agazarian (A-36-03, 2004 FCA 32) .....	D-6

**INQUIRIES**

Stevens v. Canada (Attorney General) (F.C.) (T-2682-87, 2004 FC 1746) . . .	629
---	-----

**INTERNAL TRADE**

Canada (Attorney General) v. Georgian College of Applied Arts and Technology (F.C.A.) (A-561-03, 2004 FCA 285) . . . . .	209
--	-----

**INTERNATIONAL LAW**

Khadr v. Canada (Minister of Foreign Affairs) (T-686-04, 2004 FC 1145) . .	D-25
--	------

**JUDGES AND COURTS**

Charkaoui (Re) (F.C.A.) (A-603-03, 2004 FCA 421) . . . . .	299
Harkat (Re) (F.C.) (DES-4-2, 2004 FC 1717) . . . . .	416
Henkel Canada Corp. v. Conros Corp. (F.C.) (T-30-03, 2004 FC 1747) . . . . .	470
Magic Sportswear Corp. v. <i>Mathilde Maersk</i> (The) (F.C.) (T-1372-03, 2004 FC 1165) . . . . .	236

**LABOUR RELATIONS**

*See also:* Privacy, D-32

Métis Nation of Ontario v. Przybyszewski (T-1922-02, 2004 FC 977) . . . . .	D-40
Télé-Mobile Co. v. Telecommunications Workers Union (F.C.A.) (A-327-04, 2004 FCA 438) . . . . .	727

**MARITIME LAW**

*See also:* Practice, D-13; D-29

**Carriage of Goods**

Magic Sportswear Corp. v. <i>Mathilde Maersk</i> (The) (F.C.) (T-1372-03, 2004 FC 1165) . . . . .	236
---	-----

**Creditors and Debtors**

Royal Bank of Scotland plc v. <i>Golden Trinity</i> (The) (T-32-99, T-38-99, T-119-99, T-186-99, 2004 FC 795) . . . . .	D-27
---	------

**Practice**

Incremona-Salerno Marmi Affini Siciliani (I.S.M.A.S.) s.n.c. v. <i>Castor</i> (The) (T-2330-00, 2004 FC 1047) . . . . .	D-27
---	------

**NATIVE PEOPLES**

Earl v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs) (T-438-03, 2004 FC 897) . . . . .	D-41
--	------

**PAROLE**

Normandin v. Canada (Attorney General) (F.C.) (T-1233-04, 2004 FC 1404)	373
---	-----

	PAGE
<b>PATENTS</b>	
Apotex Inc. v. Eli Lilly and Co. (F.C.A.) (A-211-04, 2004 FCA 358) . . . . .	290
AstraZeneca Canada Inc. v. Canada (Minister of Health) (F.C.) (T-260-04, 2004 FC 1278) . . . . .	123
Eli Lilly and Co. v. Apotex (F.C.) (T-1321-97, 2004 FC 1445) . . . . .	225
<b>Infringement</b>	
AstraZeneca AB v. Apotex Inc. (T-148-02, 2004 FC 44) . . . . .	D-7
Lapierre v. Équipements d'Érablière C.D.L. Inc. (T-2371-00, 2004 FC 552) .	D-41
Novartis Pharmaceuticals Canada Inc. v. RhoxalPharma Inc. (T-462-02, 2004 FC 474) . . . . .	D-8
Procter & Gamble Pharmaceuticals Canada Inc. v. Canada (Minister of Health) (T-155-02, 2004 FC 204) . . . . .	D-7
Procter & Gamble Pharmaceuticals Canada, Inc. v. Canada (Minister of Health) (F.C.A.) (A-135-04, 2004 FCA 393) . . . . .	269
Wessel v. Energy Rentals Inc. (T-150-01, 2004 FC 791) . . . . .	D-42
<b>Practice</b>	
AB Hassle v. Apotex Inc. (T-1878-02, 2004 FC 762) . . . . .	D-42
AstraZeneca AB v. Apotex Inc. (T-766-03, 2004 FC 761) . . . . .	D-42
Aventis Pharma Inc. v. Apotex Inc. (T-1742-03, 2004 FC 570) . . . . .	D-9
P. E. Fusion LLC v. Canada (Attorney General) (T-1683-03, 2004 FC 645) .	D-9
<b>PENSIONS</b>	
Canada (Minister of Human Resources Development) v. Heaman (T-290-03, 2004 FC 1155) . . . . .	D-27
Doucette v. Canada (Minister of Human Resources Development) (F.C.A.) (A-658-02, 2004 FCA 292) . . . . .	44
<b>PRACTICE</b>	
<i>See also:</i> Citizenship and Immigration, D-1; Privacy, D-14; RCMP, D-45	
<b>Affidavits</b>	
Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Landmark Cinemas of Canada Ltd. (T-633-92, 2004 FC 824) . . . . .	D-9
<b>Case Management</b>	
Dene Tsa'a First Nation v. Canada (T-705-97, 2004 FC 550) . . . . .	D-10
<b>Commencement of Proceedings</b>	
Khalil v. Canada (T-2066-03, 2004 FC 732) . . . . .	D-10
Pfeiffer v. Canada (Superintendent of Bankruptcy) (A-695-02, 2004 FCA 192)	D-11
<b>Confidentiality Orders</b>	
Merck & Co. v. Apotex Inc. (T-884-03, 2004 FC 567) . . . . .	D-11
<b>Costs</b>	
Canada v. Dalton (A-512-03, 2004 FCA 173) . . . . .	D-11
Canada v. IPSCO Recycling Inc. (T-2274-00, 2004 FC 1083) . . . . .	D-28

**PRACTICE—Concluded****Costs— Concluded**

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Seifert (F.C.A.) (A-399-04, 2004 FCA 343) .....	146
Charkaoui (Re) (DES-3-03, 2004 FC 900) .....	D-29

**Discovery***Anton Piller Order*

Canadian Private Copying Collective v. Amico Imaging Services Inc. (T-519-03, 2004 FC 469) .....	D-12
---	------

*Examination for Discovery*

Seaspan International Ltd. v. Ewa (The) (T-261-00, 2004 FC 124) .....	D-43
---	------

*Production of Documents*

Apotex Inc. v. Wellcome Foundation Ltd. (T-3197-90, 2004 FC 574) .....	D-12
--	------

**Evidence***Commission Evidence*

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Seifert (F.C.A.) (A-399-04, 2004 FCA 343) .....	146
Seifert v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (A-663-04, 2005 FCA 105) .....	D-13

**Judgments and Orders***Summary Judgment*

Henkel Canada Corp. v. Conros Corp. (F.C.) (T-30-03, 2004 FC 1747) .....	470
Northwest Delta Yacht Services Inc. v. Sovereign Yachts (Canada) Inc. (T-468-03, 2004 FC 304) .....	D-13
Oakley, Inc. v. Shoppers Drug Mart Inc. (T-1955-00, 2004 FC 307) .....	D-14

**Limitation of Actions**

Budget Steel Ltd. v. <i>Pacific Ranger II</i> (The) (T-156-03, 2004 FC 1140) ....	D-29
---	------

**Mootness**

Bayer AG v. Apotex Inc. (A-546-03, 2004 FCA 242) .....	D-30
--	------

**Parties***Standing*

L'Action des Nouvelles Conjointes du Québec v. Canada (T-1473-03, 2004 FC 797) .....	D-43
---	------

**Summary Judgment**

Positive Attitude Safety System Inc. v. Albian Sands Energy Inc. (T-1052-01, 2004 FC 1022) .....	D-44
---	------

**Variation of Time**

James Richardson International Ltd. v. Canada (F.C.) (T-20-03, 2004 FC 1577)	534
--	-----

**PRIVACY**

Eastmond v. Canadian Pacific Railway (T-309-03, 2004 FC 852) . . . . .	D-32
Englander v. TELUS Communications Inc. (F.C.A.) (A-388-03, 2004 FCA 387)	572
Forsch v. Canada (Food Inspection Agency) (T-405-03, 2004 FC 513) . . . . .	D-15
Gauthier v. Canada (Minister of Justice) (T-653-02, 2004 FC 655) . . . . .	D-14
Ruby v. Canada (Royal Canadian Mounted Police) (T-867-90, 2004 FC 594)	D-32

**PUBLIC SERVICE**

Johnson v. Canada (Customs and Revenue Agency) (T-1937-02, 2004 FC 646)	D-16
---	------

**Appeals**

Levy v. Canada (Attorney General) (T-1390-02, 2004 FC 633) . . . . .	D-16
--	------

**Selection Process**

Canada (Attorney General) v. Smith (T-2127-02, 2004 FC 623) . . . . .	D-16
---	------

*Competitions*

Orijji v. Canada (Attorney General) (T-1432-03, 2004 FC 666) . . . . .	D-17
--	------

*Merit Principle*

Gawlick v. Canada (Attorney General) (T-305-02, 2004 FC 656) . . . . .	D-18
--	------

**Termination of Employment**

Estwick v. Canada (Treasury Board) (T-946-03, 2004 FC 970) . . . . .	D-33
--	------

**RCMP**

Canada (Royal Canadian Mounted Police Public Complaints Commission) v. Canada (Attorney General) (T-25-03, 2004 FC 830) . . . . .	D-45
--	------

**TELECOMMUNICATIONS**

Canadian Institute of Public and Private Real Estate Companies v. Bell Canada (A-525-03, 2004 FCA 243) . . . . .	D-33
Englander v. TELUS Communications Inc. (F.C.A.) (A-388-03, 2004 FCA 387)	572
Télé-Mobile Co. v. Telecommunications Workers Union (F.C.A.) (A-327-04, 2004 FCA 438) . . . . .	727
TELUS Communications Inc. v. Canada (Radio-television and Telecommu- nications Commission) (F.C.A.) (A-589-03, 2004 FCA 365) . . . . .	388

**TRADE-MARKS**

*See also:* Practice, D-14, D-44

**Expungement**

The House of Kwong Sang Hong International Ltd. v. Borden Ladner Gervais (T-583-01, 2004 FC 554) . . . . .	D-33
---	------

**Infringement**

Henkel Canada Corp. v. Conros Corp. (F.C.) (T-30-03, 2004 FC 1747) . . . . .	470
--	-----

**TRANSPORTATION**

Northwest Airlines, Inc. v. Canada (Transportation Agency) (A-407-03, 2004 FCA 238) .....	D-34
--	------



## TABLE DES MATIÈRES DU VOLUME

	PAGE
<b>ASSURANCE-EMPLOI</b>	
Desjardins c. Canada (Procureur général) (T-1074-02, 2004 CF 600) . . . . .	F-1
<b>BREVETS</b>	
Apotex Inc. c. Eli Lilly and Co. (C.A.F.) (A-211-04, 2004 CAF 358) . . . . .	290
AstraZeneca Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé) (C.F.) (T-260-04, 2004 CF 1278) . . . . .	123
Eli Lilly and Co. c. Apotex (C.F.) (T-1321-97, 2004 CF 1145) . . . . .	225
<b>Contrefaçon</b>	
AstraZeneca AB c. Apotex Inc. (T-148-02, 2004 CF 44) . . . . .	F-2
Cie pharmaceutique Procter & Gamble Canada, Inc. c. Canada (Ministre de la Santé) (C.A.F.) (A-135-04, 2004 CAF 393) . . . . .	269
Lapierre c. Équipements d'Érablière C.D.L. Inc. (T-2371-00, 2004 CF 552) . . . . .	F-47
Novartis Pharmaceuticals Canada Inc. c. RhoxalPharma Inc. (T-462-02, 2004 CF 474) . . . . .	F-5
Procter & Gamble Pharmaceuticals Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé) (T-155-02, 2004 CF 204) . . . . .	F-4
Wessel c. Energy Rentals Inc. (T-150-01, 2004 CF 791) . . . . .	F-48
<b>Pratique</b>	
AB Hassle c. Apotex Inc. (T-1878-02, 2004 CF 762) . . . . .	F-49
AstraZeneca AB c. Apotex Inc. (T-766-03, 2004 CF 761) . . . . .	F-49
Aventis Pharma Inc. c. Apotex Inc. (T-1742-03, 2004 CF 570) . . . . .	F-6
P.E. Fusion LLC c. Canada (Procureur général) (T-1683-03, 2004 CF 645) . . . . .	F-5
<b>CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION</b>	
<i>Voir aussi: Pratique, F-18</i>	
<b>Contrôle judiciaire</b>	
Sathasivam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-6187-02, 2004 CF 438) . . . . .	F-7
<b>Exclusion et renvoi</b>	
<i>Personnes interdites de territoire</i>	
Bitaraf c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-1609-03, 2004 CF 898) . . . . .	F-49
De Guzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) (IMM-8447-03, 2004 CF 1276) . . . . .	162

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Fin****Exclusion et renvoi—Fin***Personnes interdites de territoire—Fin*

Harkat (Re) (C.F.) (DES-4-02, 2004 FC 1717) .....	416
Lee c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) (IMM-5273-03, 2004 CF 1012) .....	3
Pimentel c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-10138-03, 2004 CF 1149) .....	F-25
Zazai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) (IMM-377-02, 2004 FC 1356) .....	78

*Renvoi de réfugiés*

Cecilia c. Canada (Solliciteur général) (C.F.) (IMM-2909-03, 2004 CF 1428) .....	483
Harkat (Re) (A-317-03, A-337-03, 2004 CAF 244) .....	F-50
Kanagasabapathy c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2112-04, IMM-2114-04, 2004 CF 441) .....	F-7

*Renvoi de résidents permanents*

Charkaoui (Re) (C.A.F.) (A-603-03, 2004 CAF 421) .....	299
Correia c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3955-03, 2004 CF 782) .....	F-8

*Renvoi de visiteurs*

Cha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) (IMM-2347-03, 2004 CF 1507) .....	503
--	-----

**Pratique en matière d'immigration**

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Seifert (T-2016-01, 2004 CF 1010) .....	F-50
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Seifert (T-2016-01, 2004 CF 1711) .....	F-26
Liang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-141-04, 2004 CF 989) .....	F-26

**Statut au Canada**

Brovina c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2427-03, 2004 CF 635) .....	F-8
--	-----

*Réfugiés au sens de la Convention*

Suleiman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) (IMM-1439-03, 2004 CF 1125) .....	26
---	----

*Résidents permanents*

Enriquez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-7404-03, 2004 CF 1044) .....	F-51
--	------

*Raisons d'ordre humanitaire*

Yun c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-7024-03, 2004 CF 1062) .....	F-27
---	------

**COMMERCE INTÉRIEUR**

Canada (Procureur général) c. Georgian College of Applied Arts and Technology (C.A.F.) (A-561-03, 2004 CAF 285) .....	209
---	-----

**COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE**

*Voir aussi:* Douanes et accise, F-28; Pratique, F-58; Protection des renseignements personnels, F-43

Charkaoui (Re) (C.A.F.) (A-603-03, 2004 CAF 421) .....	299
Englander c. TELUS Communications Inc. (C.A.F.) (A-388-03, 2004 CAF 387) .....	572
Froom c. Canada (Ministre de la Justice) (C.A.F.) (A-570-03, 2004 CAF 352) .....	195
Harkat (Re) (C.F.) (DES-4-02, 2004 FC 1717) .....	416
Magic Sportswear Corp. c. <i>Mathilde Maersk</i> (Le) (C.F.) (T-1372-03, 2004 CF 1165) .....	236

**CONCURRENCE**

Symbol Technologies Canada ULC c. Barcode Systems Inc. (C.A.F.) (A-39-04, 2004 CAF 339) .....	254
---	-----

**DOUANES ET ACCISE****Loi sur la taxe d'accise**

Scott Slipp Nissan Ltd. c. Canada (Procureur général) (T-2195-03, 2004 CF 1096) .....	F-28
---	------

**Loi sur les douanes**

Mercier c. M.R.N. (T-1323-01, 2004 CF 1036) .....	F-51
---	------

**DROIT ADMINISTRATIF**

*Voir aussi:* Citoyenneté et Immigration, F-25, F-51; Pêches, F-36; Pratique, F-18; Protection des renseignements personnels, F-23

Cha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) (IMM-2347-03, 2004 CF 1507) .....	503
Société canadienne de perception de la copie privée c. Canadian Storage Media Alliance (C.A.F.) (2004 CAF 424, A-9-04, A-10-04, A-11-04) .....	654

**Appels prévus par la Loi**

TELUS Communications Inc. c. Canada (Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications) (C.A.F.) (A-589-03, 2004 CAF 365) ..	388
---	-----

**Contrôle judiciaire***Certiorari*

Brunico Communications Inc. c. Canada (Ministre du Patrimoine canadien) (T-1287-03, 2004 CF 643) .....	F-52
Brunico Communications Inc. c. Canada (Procureur général) (T-1283-03, 2004 CF 642) .....	F-52
James Richardson International Ltd. c. Canada (C.F.) (T-20-03, 2004 CF 1577) .....	534

**DROIT CONSTITUTIONNEL**

*Voir aussi:* Citoyenneté et Immigration, F-50; Protection des renseignements personnels, F-43; Relations du travail, F-60

Société canadienne de perception de la copie privée c. Canadian Storage Media Alliance (C.A.F.) (2004 CAF 424, A-9-04, A-10-04, A-11-04) .....	654
--	-----

**Charte des droits***Recours*

Harkat (Re) (C.F.) (DES-4-02, 2004 FC 1717) .....	416
---	-----

*Vie, liberté et sécurité*

Charkaoui (Re) (C.A.F.) (A-603-03, 2004 CAF 421) .....	299
De Guzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) (IMM-8447-03, 2004 CF 1276) .....	162
Dupuis c. Canada (Procureur général) (T-450-01, 2004 CF 919) .....	F-29

**Partage des pouvoirs**

Société canadienne de perception de la copie privée c. Canadian Storage Media Alliance (C.A.F.) (2004 CAF 424, A-9-04, A-10-04, A-11-04) .....	654
--	-----

**DROIT D'AUTEUR**

*Voir aussi:* Pratique, F-16, F-20, F-57

Société canadienne de perception de la copie privée c. Canadian Storage Media Alliance (C.A.F.) (2004 CAF 424, A-9-04, A-10-04, A-11-04) .....	654
--	-----

**Violation**

Canada (Commission des plaintes du public contre la Gendarmerie royale du Canada) c. Canada (Procureur général) (T-25-03, 2004 CF 830) .....	F-54
Khadr c. Canada (Ministre des Affaires étrangères) (T-686-04, 2004 CF 1145) .....	F-30
Kraft Canada Inc. c. Euro Excellence Inc. (T-1821-02, 2004 CF 832) ...	F-52

**DROIT INTERNATIONAL**

Khadr c. Canada (Ministre des Affaires étrangères) (T-686-04, 2004 CF 1145) .....	F-30
---	------

**DROIT MARITIME**

*Voir aussi:* Pratique, F-19, F-40

**Créanciers et débiteurs**

Royal Bank of Scotland plc c. <i>Golden Trinity</i> (Le) (T-32-99, T-38-99, T-119-99, T-186-99, 2004 CF 795) .....	F-32
--	------

**Pratique**

Incremona-Salerno Marmi Affini Siciliani (I.S.M.A.S.) s.n.c. c. <i>Castor</i> (Le) (T-2330-00, 2004 CF 1047) .....	F-32
--	------

**DROIT MARITIME—Fin****Transport de marchandises**

- Magic Sportswear Corp. c. *Mathilde Maersk* (Le) (C.F.) (T-1372-03, 2004 CF 1165) ..... 236

**DROITS DE LA PERSONNE**

*Voir aussi*: Protection des renseignements personnels, F-43

- Kidd c. Autorité aéroportuaire du Grand Toronto (T-1675-03, 2004 CF 703) ..... F-9

**ENQUÊTE**

- Stevens c. Canada (Procureur général) (C.F.) (T-2682-87, 2004 FC 1746) 629

**ENVIRONNEMENT**

*Voir aussi*: Pêches, F-36

- Bennett Environmental Inc. c. Canada (Ministre de l'Environnement) (T-1313-04, 2004 CF 1150) ..... F-33

**EXTRADITION**

- Froom c. Canada (Ministre de la Justice) (C.A.F.) (A-570-03, 2004 CAF 352) ..... 195

**FAILLITE**

*Voir*: Pratique, F-19

**FIN DE NON-RECEVOIR**

*Voir*: Brevets, F-5

**FONCTION PUBLIQUE**

- Johnson c. Canada (Agence des douanes et du revenu) (T-1937-02, 2004 CF 646) ..... F-9

**Appels**

- Levy c. Canada (Procureur général) (T-1390-02, 2004 CF 633) ..... F-10

**Fin d'emploi**

- Estwick c. Canada (Conseil du Trésor) (T-946-03, 2004 CF 970) ..... F-34

**Procédure de sélection**

- Canada (Procureur général) c. Smith (T-2127-02, 2004 CF 623) ..... F-10

**Concours**

- Oriji c. Canada (Procureur général) (T-1432-03, 2004 CF 666) ..... F-11

**Principe du mérite**

- Gawlick c. Canada (Procureur général) (T-305-02, 2004 CF 656) ..... F-12

**GRC**

Canada (Commission des plaintes du public contre la Gendarmerie royale du Canada) c. Canada (Procureur général) (T-25-03, 2004 CF 830)	F-54
--	------

**IMPÔT SUR LE REVENU****Calcul du revenu***Déduction pour amortissement*

CIT Financial Ltd. c. Canada (A-455-03, 2004 CAF 20)	F-13
Hewlett Packard (Canada) Ltée c. Canada (A-526-03, 2004 CAF 240)	F-55

*Déductions*

Loo c. Canada (A-206-03, 2004 CAF 249)	F-34
--	------

**Non-résidents**

Allchin c. Canada (A-444-03, 2004 CAF 206)	F-13
--	------

**Nouvelles cotisations**

Canada c. Agazarian (A-36-03, 2004 CAF 32)	F-15
--	------

**INTERPRÉTATION DES LOIS**

*Voir aussi:* Impôt sur le revenu, F-15

Cha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) (IMM-2347-03, 2004 CF 1507)	503
Société canadienne de perception de la copie privée c. Canadian Storage Media Alliance (C.A.F.) (2004 CAF 424, A-9-04, A-10-04, A-11-04)	654
Zazai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) (IMM-377-02, 2004 FC 1356)	78

**JUGES ET TRIBUNAUX**

Charakoui (Re) (C.A.F.) (A-603-03, 2004 CAF 421)	299
Harkat (Re) (C.F.) (DES-4-02, 2004 FC 1717)	416
Henkel Canada Corp. c. Conros Corp. (C.F.) (T-1233-04, 2004 CF 1404)	470
Magic Sportswear Corp. c. Mathilde Maersk (Le) (C.F.) (T-1372-03, 2004 CF 1165)	236

**LIBÉRATION CONDITIONNELLE**

Normandin c. Canada (Procureur général) (C.F.) (T-1233-04, 2004 CF 1404)	373
--	-----

**MARQUES DE COMMERCE**

*Voir aussi:* Pratique, F-20, F-57

**Contrefaçon**

Henkel Canada Corp. c. Conros Corp. (C.F.) (T-1233-04, 2004 CF 1404)	470
--	-----

**Radiation**

The House of Kwong Sang Hong International Ltd. c. Borden Ladner Gervais (T-583-01, 2004 CF 554)	F-35
--	------

**PÊCHES**

Ecology Action Centre Society c. Canada (Procureur général) (T-1179-01, 2004 CF 1087) .....	F-36
---	------

**PENSIONS**

Canada (Ministre du Développement des ressources humaines) c. Heaman (T-290-03, 2004 CF 1155) .....	F-37
Doucette c. Canada (Ministre du Développement des Ressources humaines) (C.A.F.) (A-658-02, 2004 CAF 292) .....	44

**PEUPLES AUTOCHTONES**

Earl c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien) (T-438-03, 2004 CF 897) .....	F-56
--	------

**PRATIQUE**

*Voir aussi:* Citoyenneté et Immigration, F-7; GRC, F-54; Protection des renseignements personnels, F-22

**Affidavits**

La Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c. Landmark Cinemas of Canada Ltd. (T-633-92, 2004 CF 824) ..	F-16
--	------

**Caractère théorique**

Bayer AG c. Apotex Inc. (A-546-03, 2004 CAF 242) .....	F-37
--	------

**Communication de documents et interrogatoire préalable**

Seaspan International Ltd. c. <i>Ewa</i> (Le) (T-261-00, 2004 CF 124) .....	F-57
---	------

***Ordonnances Anton Piller***

Société canadienne de perception de la copie privée c. Amico Imaging Services Inc. (T-519-03, 2004 CF 469) .....	F-16
--	------

***Production de documents***

Apotex Inc. c. Wellcome Foundation Ltd. (T-3197-90, 2004 CF 574) ...	F-17
--	------

**Frais et dépens**

Canada c. Dalton (A-512-03, 2004 CAF 173) .....	F-17
Canada c. IPSCO Recycling Inc. (T-2274-00, 2004 CF 1083) .....	F-38
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Seifert (C.A.F.) (A-399-04, 2004 CAF 343) .....	146
Charkaoui (Re) (DES-3-03, 2004 CF 900) .....	F-39

**Gestions des instances**

Première nation Dene Tsaa c. Canada (T-705-97, 2004 CF 550) .....	F-18
---	------

**Introduction des procédures**

Khalil c. Canada (T-2066-03, 2004 CF 732) .....	F-18
Pfeiffer c. Canada (Surintendant des faillites) (A-695-02, 2004 CAF 192)	F-19

	PAGE
<b>PRATIQUE—Fin</b>	
<b>Jugement sommaire</b>	
Positive Attitude Safety System Inc. c. Albian Sands Energy Inc. (T-1052-01, 2004 CF 1022) .....	F-57
<b>Jugements et ordonnances</b>	
<i>Jugement sommaire</i>	
Henkel Canada Corp. c. Conros Corp. (C.F.) (T-1233-04, 2004 CF 1404)	470
Northwest Delta Yacht Services Inc. c. Sovereign Yachts (Canada) Inc. (T-468-03, 2004 CF 304) .....	F-19
Oakley, Inc. c. Shoppers Drug Mart Inc. (T-1955-00, 2004 CF 307) ....	F-20
<b>Modification des délais</b>	
James Richardson International Ltd. c. Canada (C.F.) (T-20-03, 2004 CF 1577) .....	534
<b>Ordonnances de confidentialité</b>	
Merck & Co. c. Apotex Inc. (T-884-03, 2004 CF 567) .....	F-21
<b>Parties</b>	
<i>Qualité pour agir</i>	
L'Action des Nouvelles Conjointes du Québec c. Canada (T-1473-03, 2004 CF 797) .....	F-58
<b>Prescription</b>	
Budget Steel Ltd. c. <i>Pacific Ranger II</i> (Le) (T-156-03, 2004 CF 1140) ..	F-40
<b>Preuve</b>	
<i>Commission rogatoire</i>	
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Seifert (C.A.F.) (A-399-04, 2004 CAF 343) .....	146
Seifert c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (A-663-04, 2005 CAF 105) .....	F-21
<b>PREUVE</b>	
Ottawa Citizen Group Inc. c. Canada (Procureur général) (DES-1-04, 2004 CF 1052) .....	F-59
<b>PROTECTION DES RENSEIGNEMENTS PERSONNELS</b>	
Eastmond c. Chemins de fer Canadien Pacifique (T-309-03, 2004 CF 852)	F-43
Englander c. TELUS Communications Inc. (C.A.F.) (A-388-03, 2004 CAF 387) .....	572
Forsch c. Canada (Agence d'inspection des aliments) (T-405-03, 2004 CF 513) .....	F-23
Gauthier c. Canada (Ministre de la Justice) (T-653-02, 2004 CF 655) ...	F-22
Ruby c. Canada (Gendarmerie Royale du Canada) (T-867-90, 2004 CF 594)	F-44

**RELATIONS DU TRAVAIL***Voir aussi:* Protection des renseignements personnels, F-43

Métis Nation of Ontario c. Przybyszewski (T-1922-02, 2004 CF 977) . . .	F-60
Télé-Mobile Co. c. Le Syndicat des travailleurs en télécommunications (C.A.F.) (A-327-04, 2004 CAF 438) . . . . .	727

**SANTÉ ET BIEN-ÊTRE SOCIAL***Voir:* Droit constitutionnel, F-29**TÉLÉCOMMUNICATIONS**

Englander c. TELUS Communications Inc. (C.A.F.) (A-388-03, 2004 CAF 387) . . . . .	572
Institut canadien des compagnies immobilières publiques et privées c. Bell Canada (A-525-03, 2004 CAF 243) . . . . .	F-44
Télé-Mobile Co. c. Le Syndicat des travailleurs en télécommunications (C.A.F.) (A-327-04, 2004 CAF 438) . . . . .	727
TELUS Communications Inc. c. Canada (Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications) (C.A.F.) (A-589-03, 2004 CAF 365) . .	388

**TRANSPORTS**

Northwest Airlines, Inc. c. Canada (Office des transports) (A-407-03, 2004 CAF 238) . . . . .	F-45
--	------



**TABLE  
OF CASES DIGESTED  
IN THIS VOLUME**

	PAGE
<b>A</b>	
AB Hassle v. Apotex Inc. ....	D-42
Agazarian, Canada v. ....	D-6
Albian Sands Energy Inc., Positive Attitude Safety System Inc. v. ....	D-44
Allchin v. Canada ....	D-4
Amico Imaging Services Inc., Canadian Private Copying Collective v. ....	D-12
Apotex Inc. v. Wellcome Foundation Ltd. ....	D-12
Apotex Inc., AB Hassle v. ....	D-42
Apotex Inc., AstraZeneca AB v. ....	D-7, D-42
Apotex Inc., Aventis Pharma Inc. v. ....	D-9
Apotex Inc., Bayer AG v. ....	D-30
Apotex Inc., Merck & Co. v. ....	D-11
AstraZeneca AB v. Apotex Inc. ....	D-7, D-42
Aventis Pharma Inc. v. Apotex Inc. ....	D-9
<b>B</b>	
Bayer AG v. Apotex Inc. ....	D-30
Bell Canada, Canadian Institute of Public and Private Real Estate Companies v. ....	D-33
Bennett Environmental Inc. v. Canada (Minister of the Environment) ....	D-23
Bitaraf v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) ....	D-36
Borden Ladner Gervais, The House of Kwong Sang Hong International Ltd. v. ....	D-33
Brovina v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) ....	D-2
Brunico Communications Inc. v. Canada (Attorney General) ....	D-35
Brunico Communications Inc. v. Canada (Minister of Canadian Heritage) ....	D-35
Budget Steel Ltd. v. <i>Pacific Ranger II</i> (The) ....	D-29
<b>C</b>	
CIT Financial Ltd. v. Canada ....	D-4
Canada v. Agazarian ....	D-6
Canada v. Dalton ....	D-11
Canada v. IPSCO Recycling Inc. ....	D-28
Canada, Allchin v. ....	D-4
Canada (Attorney General) v. Smith ....	D-16
Canada (Attorney General), Brunico Communications Inc. v. ....	D-35

	PAGE
Canada (Attorney General), Canada (Royal Canadian Mounted Police Public Complaints Commission) v. ....	D-45
Canada (Attorney General), Desjardins v. ....	D-3
Canada (Attorney General), Dupuis v. ....	D-21
Canada (Attorney General), Ecology Action Centre Society v. ....	D-24
Canada (Attorney General), Gawlick v. ....	D-18
Canada (Attorney General), Levy v. ....	D-16
Canada (Attorney General), Oriji v. ....	D-17
Canada (Attorney General), Ottawa Citizen Group Inc. v. ....	D-38
Canada (Attorney General), P. E. Fusion LLC v. ....	D-9
Canada (Attorney General), Scott Slipp Nissan Ltd.v. ....	D-22
Canada, CIT Financial Ltd. v. ....	D-4
Canada (Customs and Revenue Agency), Johnson v. ....	D-16
Canada, Dene Tsa'a First Nation v. ....	D-10
Canada (Food Inspection Agency), Forsch v. ....	D-15
Canada, Hewlett Packard (Canada) Ltd. v. ....	D-39
Canada, Khalil v. ....	D-10
Canada, L'Action des Nouvelles Conjointes du Québec v. ....	D-43
Canada (Minister of Canadian Heritage), Brunico Communications Inc. v. ..	D-35
Canada, Loo v. ....	D-24
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Bitaraf ....	D-36
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Brovina v. ....	D-2
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Correia v. ....	D-2
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Enriquez v. ....	D-37
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Kanagasabapathy v. ....	D-1
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Liang v. ....	D-20
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Pimentel v. ....	D-19
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Sathasivam v. ....	D-2
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Seifert ....	D-20, D-36
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Yun v. ....	D-21
Canada (Minister of Foreign Affairs), Khadr v. ....	D-25
Canada (Minister of Health), Procter & Gamble Pharmaceuticals Canada Inc. v.	D-7
Canada (Minister of Human Resources Development) v. Heaman ....	D-27
Canada (Minister of Indian and Northern Affairs), Earl v. ....	D-41
Canada (Minister of Justice), Gauthier v. ....	D-14
Canada (Minister of the Environment), Bennett Environmental Inc. v. ....	D-23
Canada (Royal Canadian Mounted Police Public Complaints Commission) v. Canada (Attorney General) ....	D-45
Canada (Royal Canadian Mounted Police), Ruby v. ....	D-32
Canada (Superintendent of Bankruptcy), Pfeiffer v. ....	D-11
Canada (Transportation Agency), Northwest Airlines, Inc. v. ....	D-34
Canada (Treasury Board), Estwick v. ....	D-32
Canadian Institute of Public and Private Real Estate Companies v. Bell Canada	D-33
Canadian Pacific Railway, Eastmond v. ....	D-32
Canadian Private Copying Collective v. Amico Imaging Services Inc. ....	D-12
Castor (The), Incremona-Salerno Marmi Affini Siciliani (I.S.M.A.S.) s.n.c. v.	D-27
Charkaoui (Re) ....	D-29
Correia v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) ....	D-2

**D**

Dalton, Canada v. . . . .	D-11
Dene Tsa'a First Nation v. Canada . . . . .	D-10
Desjardins v. Canada (Attorney General) . . . . .	D-3
Dupuis v. Canada (Attorney General) . . . . .	D-21

**E**

Earl v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs) . . . . .	D-41
Eastmond v. Canadian Pacific Railway . . . . .	D-32
Ecology Action Centre Society v. Canada (Attorney General) . . . . .	D-24
Energy Rentals Inc., Wessel v. . . . .	D-42
Enriquez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) . . . . .	D-37
Équipements d'Érablière C.D.L. Inc., Lapierre v. . . . .	D-41
Estwick v. Canada (Treasury Board) . . . . .	D-33
Euro Excellence Inc., Kraft Canada Inc. v. . . . .	D-37
<i>Ewa</i> (The), Seaspan International Ltd. v. . . . .	D-42

**F**

Forsch v. Canada (Food Inspection Agency) . . . . .	D-15
---	------

**G**

Gauthier v. Canada (Minister of Justice) . . . . .	D-14
Gawlick v. Canada (Attorney General) . . . . .	D-18
<i>Golden Trinity</i> (The), Royal Bank of Scotland plc v. . . . .	D-27
Greater Toronto Airports Authority, Kidd v. . . . .	D-3

**H**

Harkat (Re) . . . . .	D-36
Heaman, Canada (Minister of Human Resources Development) v. . . . .	D-27
Hewlett Packard (Canada) Ltd. v. Canada . . . . .	D-39

**I**

IPSCO Recycling Inc., Canada v. . . . .	D-28
Incremona-Salerno Marmi Affini Siciliani (I.S.M.A.S.) s.n.c. v. <i>Castor</i> (The)	D-27

**J**

Johnson v. Canada (Customs and Revenue Agency) . . . . .	D-16
--	------

**K**

Kanagasabapathy v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) . . . . .	D-1
Khadr v. Canada (Minister of Foreign Affairs) . . . . .	D-25
Khalil v. Canada . . . . .	D-10
Kidd v. Greater Toronto Airports Authority . . . . .	D-3
Kraft Canada Inc. v. Euro Excellence Inc. . . . .	D-37

## L

L' Action des Nouvelles Conjointes du Québec v. Canada .....	D-43
Landmark Cinemas of Canada Ltd., Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. ....	D-9
Lapierre v. Équipements d'Érablière C.D.L. Inc. ....	D-41
Levy v. Canada (Attorney General) .....	D-16
Liang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-20
Loo v. Canada .....	D-24

## M

M.N.R., Mercier v. ....	D-38
Mercier v. M.N.R. ....	D-38
Merck & Co. v. Apotex Inc. ....	D-11
Métis Nation of Ontario v. Przybyszewski .....	D-40

## N

Northwest Airlines, Inc. v. Canada (Transportation Agency) .....	D-34
Northwest Delta Yacht Services Inc. v. Sovereign Yachts (Canada) Inc. ....	D-13
Novartis Pharmaceuticals Canada Inc. v. RhoxalPharma Inc. ....	D-8

## O

Oakley, Inc. v. Shoppers Drug Mart Inc. ....	D-14
Oriji v. Canada (Attorney General) .....	D-17
Ottawa Citizen Group Inc. v. Canada (Attorney General) .....	D-38

## P

P. E. Fusion LLC v. Canada (Attorney General) .....	D-9
<i>Pacific Ranger II</i> (The), Budget Steel Ltd. v. ....	D-29
Pfeiffer v. Canada (Superintendent of Bankruptcy) .....	D-11
Pimentel v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-19
Positive Attitude Safety System Inc. v. Albian Sands Energy Inc. ....	D-44
Procter & Gamble Pharmaceuticals Canada Inc. v. Canada (Minister of Health)	D-7
Przybyszewski, Métis Nation of Ontario v. ....	D-39

## R

RhoxalPharma Inc., Novartis Pharmaceuticals Canada Inc. v. ....	D-8
Royal Bank of Scotland plc v. <i>Golden Trinity</i> (The) .....	D-27
Ruby v. Canada (Royal Canadian Mounted Police) .....	D-32

## S

Sathasivam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-2
Scott Slipp Nissan Ltd. v. Canada (Attorney General) .....	D-22
Seaspan International Ltd. v. <i>Ewa</i> (The) .....	D-42
Seifert v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-13
Seifert, Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. ....	D-20, D-36

TABLE OF CASES DIGESTED IN THIS VOLUME

xlvii  
PAGE

Shoppers Drug Mart Inc., Oakley, Inc. v. ....	D-14
Smith, Canada (Attorney General) v. ....	D-16
Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Landmark Cinemas of Canada Ltd. ....	D-9
Sovereign Yachts (Canada) Inc., Northwest Delta Yacht Services Inc. v. ....	D-13

**T**

The House of Kwong Sang Hong International Ltd. v. Borden Ladner Gervais	D-33
--	------

**W**

Wellcome Foundation Ltd., Apotex Inc. v. ....	D-12
Wessel v. Energy Rentals Inc. ....	D-42

**Y**

Yun v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) ....	D-21
--	------



**TABLE**  
**DES FICHES ANALYTIQUES PUBLIÉES**  
**DANS CE VOLUME**

	PAGE
<b>A</b>	
AB Hassle c. Apotex Inc. ....	F-49
Agazarian, Canada c. ....	F-15
Albian Sands Energy Inc., Positive Attitude Safety System Inc. c. ....	F-57
Allchin c. Canada ....	F-13
Amico Imaging Services Inc., Société canadienne de perception de la copie privée c. ....	F-16
Apotex Inc. c. Wellcome Foundation Ltd. ....	F-17
Apotex Inc., AB Hassle c. ....	F-49
Apotex Inc., AstraZeneca AB c. ....	F-2, F-49
Apotex Inc., Aventis Pharma Inc. c. ....	F-6
Apotex Inc., Bayer AG c. ....	F-37
Apotex Inc., Merck & Co. c. ....	F-21
AstraZeneca AB c. Apotex Inc. ....	F-2, F-49
Autorité aéroportuaire du Grand Toronto, Kidd. c. ....	F-9
Aventis Pharma Inc. c. Apotex Inc. ....	F-6
<b>B</b>	
Bayer AG c. Apotex Inc. ....	F-37
Bell Canada, Institut canadien des compagnies immobilières publiques et privées c. ....	F-44
Bennett Environmental Inc. c. Canada (Ministre de l'Environnement) ....	F-33
Bitaraf c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) ....	F-49
Borden Ladner Gervais, The House of Kwong Sang Hong International Ltd. c. ....	F-35
Brovina c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) ....	F-8
Brunico Communications Inc. c. Canada (Ministre du Patrimoine canadien) .	F-52
Brunico Communications Inc. c. Canada (Procureur général) ....	F-52
Budget Steel Ltd. c. <i>Pacific Ranger II (Le)</i> ....	F-40
<b>C</b>	
CIT Financial Ltd. c. Canada ....	F-13
Canada c. Agazarian ....	F-15
Canada c. Dalton ....	F-17
Canada c. IPSCO Recycling Inc. ....	F-38
Canada (Agence des douanes et du revenu), Johnson c. ....	F-9

	PAGE
Canada (Agence d'inspection des aliments), Forsch c. ....	F-23
Canada, Allchin c. ....	F-13
Canada, CIT Financial Ltd. c. ....	F-13
Canada (Conseil du Trésor), Estwick c. ....	F-34
Canada (Commission des plaintes du public contre la Gendarmerie royale du Canada) c. Canada (Procureur général) ....	F-54
Canada (Gendarmerie Royale du Canada), Ruby c. ....	F-44
Canada, Hewlett Packard (Canada) Ltée c. ....	F-55
Canada, Khalil c. ....	F-18
Canada, L'Action des Nouvelles Conjointes du Québec c. ....	F-58
Canada, Loo c. ....	F-34
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Seifert ....	F-26, F-50
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Bitaraf c. ....	F-49
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Brovina c. ....	F-8
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Correia c. ....	F-8
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Enriquez c. ....	F-51
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Kanagasabapathy c. ....	F-7
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Liang c. ....	F-26
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Pimentel c. ....	F-25
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Sathasivam c. ....	F-7
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Seifert c. ....	F-21
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Yun c. ....	F-27
Canada (Ministre de la Justice), Gauthier c. ....	F-22
Canada (Ministre de la Santé), Procter & Gamble Pharmaceuticals Canada Inc. c. ....	F-4
Canada (Ministre de l'Environnement), Bennett Environmental Inc. c. ....	F-33
Canada (Ministre des Affaires étrangères), Khadr c. ....	F-30
Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien), Earl c. ....	F-56
Canada (Ministre du Développement des ressources humaines) c. Heaman ..	F-36
Canada (Ministre du Patrimoine canadien), Brunico Communications Inc. c. .	F-52
Canada (Office des transports), Northwest Airlines, Inc. c. ....	F-45
Canada, Première nation Dene Tsaa c. ....	F-18
Canada (Procureur général) c. Smith ....	F-10
Canada (Procureur général), Brunico Communications Inc. c. ....	F-52
Canada (Procureur général), Canada (Commission des plaintes du public contre la Gendarmerie royale du Canada) c. ....	F-54
Canada (Procureur général), Desjardins c. ....	F-1
Canada (Procureur général), Dupuis c. ....	F-24
Canada (Procureur général), Ecology Action Centre Society c. ....	F-36
Canada (Procureur général), Gawlick c. ....	F-12
Canada (Procureur général), Levy c. ....	F-10
Canada (Procureur général), Oriji c. ....	F-11
Canada (Procureur général), Ottawa Citizen Group Inc. c. ....	F-59
Canada (Procureur général), P.E. Fusion LLC c. ....	F-5
Canada (Procureur général), Scott Slipp Nissan Ltd. c. ....	F-28
Canada (Surintendant des faillites), Pfeiffer c. ....	F-19
Castor (Le), Incremona-Salerno Marmi Affini Siciliani (I.S.M.A.S.) s.n.c. c.	F-32
Charkaoui (Re)) ....	F-39
Chemins de fer Canadien Pacifique, Eastmond c. ....	F-43

Correia c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) . . . . .	F-8
--	-----

**D**

Dalton, Canada c. . . . .	F-17
Desjardins c. Canada (Procureur général) . . . . .	F-1
Dupuis c. Canada (Procureur général) . . . . .	F-29

**E**

Earl c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien) . . . . .	F-56
Eastmond c. Chemins de fer Canadien Pacifique . . . . .	F-43
Ecology Action Centre Society c. Canada (Procureur général) . . . . .	F-36
Energy Rentals Inc., Wessel c. . . . .	F-48
Enriquez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) . . . . .	F-50
Équipements d'Érablière C.D.L. Inc., Lapierre c. . . . .	F-47
Estwick c. Canada (Conseil du Trésor) . . . . .	F-34
Euro Excellence Inc., Kraft Canada Inc. c. . . . .	F-52
<i>Ewa (Le)</i> , Seaspan International Ltd. c. . . . .	F-57

**F**

Forsch c. Canada (Agence d'inspection des aliments) . . . . .	F-23
---	------

**G**

Gauthier c. Canada (Ministre de la Justice) . . . . .	F-22
Gawlick c. Canada (Procureur général) . . . . .	F-12
<i>Golden Trinity (Le)</i> , Royal Bank of Scotland plc c. . . . .	F-32

**H**

Harkat (Re) . . . . .	F-50
Heaman, Canada (Ministre du Développement des ressources humaines) c. . . . .	F-36
Hewlett Packard (Canada) Ltée c. Canada . . . . .	F-55

**I**

IPSCO Recycling Inc., Canada c. . . . .	F-38
Incremona-Salerno Marmi Affini Siciliani (I.S.M.A.S.) s.n.c. c. <i>Castor (Le)</i> . . . . .	F-32
Institut canadien des compagnies immobilières publiques et privées c. Bell Canada . . . . .	F-44

**J**

Johnson c. Canada (Agence des douanes et du revenu) . . . . .	F-9
---	-----

**K**

Kanagasabapathy c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) . . . . .	F-7
Khadr c. Canada (Ministre des Affaires étrangères) . . . . .	F-30
Khalil c. Canada . . . . .	F-18
Kidd c. Autorité aéroportuaire du Grand Toronto . . . . .	F-9
Kraft Canada Inc. c. Euro Excellence Inc. . . . .	F-52

**L**

L’Action des Nouvelles Conjointes du Québec c. Canada . . . . . F-58  
 La Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c.  
 Landmark Cinemas of Canada Ltd. . . . . F-16  
 Landmark Cinemas of Canada Ltd., La Société canadienne des auteurs,  
 compositeurs et éditeurs de musique c. . . . . F-16  
 Lapierre c. Équipements d’Érablière C.D.L. Inc. . . . . F-47  
 Levy c. Canada (Procureur général) . . . . . F-10  
 Liang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) . . . . . F-26  
 Loo c. Canada . . . . . F-34

**M**

M.R.N., Mercier c. . . . . F-51  
 Mercier c. M.R.N. . . . . F-51  
 Merck & Co. c. Apotex Inc. . . . . F-21  
 Métis Nation of Ontario c. Przybyszewski . . . . . F-60

**N**

Northwest Airlines, Inc. c. Canada (Office des transports) . . . . . F-45  
 Northwest Delta Yacht Services Inc. c. Sovereign Yachts (Canada) Inc. . . . . F-19  
 Novartis Pharmaceuticals Canada Inc. c. RhoxalPharma Inc. . . . . F-5

**O**

Oakley, Inc. c. Shoppers Drug Mart Inc. . . . . F-20  
 Oriji c. Canada (Procureur général) . . . . . F-11  
 Ottawa Citizen Group Inc. c. Canada (Procureur général) . . . . . F-59

**P**

P.E. Fusion LLC c. Canada (Procureur général) . . . . . F-5  
*Pacific Ranger II (Le)*, Budget Steel Ltd. c. . . . . F-40  
 Pfeiffer c. Canada (Surintendant des faillites) . . . . . F-19  
 Pimentel c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) . . . . . F-25  
 Positive Attitude Safety System Inc. c. Albion Sands Energy Inc. . . . . F-57  
 Première nation Dene Tsaa c. Canada . . . . . F-18  
 Procter & Gamble Pharmaceuticals Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé) . . . . . F-4  
 Przybyszewski, Métis Nation of Ontario c. . . . . F-60

**R**

RhoxalPharma Inc., Novartis Pharmaceuticals Canada Inc. c. . . . . F-5  
 Royal Bank of Scotland plc c. *Golden Trinity (Le)* . . . . . F-32  
 Ruby c. Canada (Gendarmerie Royale du Canada) . . . . . F-44

**S**

Sathasivam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) . . . . . F-7  
 Scott Slipp Nissan Ltd. c. Canada (Procureur général) . . . . . F-28  
 Seaspan International Ltd. c. *Ewa (Le)* . . . . . F-57

TABLE DES FICHES ANALYTIQUES PUBLIÉES DANS CE VOLUME

liii

PAGE

Seifert c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) . . . . .	F-21
Seifert, Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. . . . .	F-25, F-50
Shoppers Drug Mart Inc., Oakley, Inc. c. . . . .	F-20
Smith, Canada (Procureur général) c. . . . .	F-10
Société canadienne de perception de la copie privée c. Amico Imaging Services Inc. . . . .	F-16
Sovereign Yachts (Canada) Inc., Northwest Delta Yacht Services Inc. c. . . . .	F-19

**T**

The House of Kwong Sang Hong International Ltd. c. Borden Ladner Gervais	F-35
--	------

**W**

Wellcome Foundation Ltd., Apotex Inc. c. . . . .	F-17
Wessel c. Energy Rentals Inc. . . . .	F-48

**Y**

Yun c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) . . . . .	F-27
--	------



## CASES JUDICIALLY CONSIDERED

	PAGE
<i>Access to Telephone Company Support Structure</i> , Telecom Decision CRTC 95-13	388
<i>Aguebor v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1993), 160 N.R. 315 (F.C.A.)	78
<i>Ahani v. Canada</i> , [1995] 3 F.C. 669; (1995), 32 C.R.R. (2d) 95; 100 F.T.R. 261 (T.D.); affd (1996), 37 C.R.R. (2d) 181; 201 N.R. 233 (F.C.A.); leave to appeal to S.C.C. refused, [1997] 2 S.C.R. v	416
<i>Ahani v. Canada</i> (1996), 37 C.R.R. (2d) 181; 201 N.R. 233 (F.C.A.); leave to appeal to S.C.C. denied, [1997] 2 S.C.R. v	299
<i>AirBC Limited</i> (1990), 81 di 1; 90 CLLC 16,035 (C.L.R.B.)	727
<i>Air Canada (Re)</i> , [2000] CIRB No. 78; [2000] C.I.R.B.D. No. 32 (QL)	727
<i>Aluminum Company of Canada Ltd. v. The Corporation of the City of Toronto</i> , [1944] S.C.R. 267; [1944] 3 D.L.R. 609; [1944] C.T.C. 155	290
<i>Andeel v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2003), 240 F.T.R. 1; 33 Imm. L.R. (3d) 36; 2003 FC 1085	78
<i>Apotex Inc. v. Wellcome Foundation Ltd.</i> , [2002] 4 S.C.R. 153; (2002), 219 D.L.R. (4th) 660; 21 C.P.R. (4th) 499; 296 N.R. 130; 2002 SCC 77	269
<i>Arguello-Garcia v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1993), 70 F.T.R. 1 (F.C.T.D.)	26
<i>Astra Pharma Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> (2000), 9 C.P.R. (4th) 69 (F.C.T.D.)	123
<i>Australian Tape Manufacturers Association Ltd. and Others v. Commonwealth of Australia</i> (1993), 176 C.L.R. 480 (H.C. Aust.)	654
<i>Autocar Royal (9011-4216 Québec Inc.) (Re)</i> , [1999] CIRB No. 42	727
<i>BC TEL (Re)</i> , Telecom Order CRTC 94-996	388
<i>BC Tel—Revenue Requirements for 1993 and 1994</i> , Telecom Decision CRTC 94-1	572
<i>BCT.Telus et al.</i> (2000), 69 C.L.R.B.R. (2d) 184; [2000] CIRB No. 73	727
<i>Babcock v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , IMM-4504-02, order dated 8/9/03	503
<i>Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] 2 S.C.R. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22	162, 503, 534
<i>Barlow v. Minister of Human Resources Development</i> (1999), C.E.B. & P.G.R. 8846 (P.A.B.)	44
<i>Baroud (Re)</i> (1995), 98 F.T.R. 99 (F.C.T.D.)	299
<i>Bayer AG v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> (1994), 51 C.P.R. (3d) 329; 163 N.R. 183 (F.C.A.)	269
<i>Bayer Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> (2000), 6 C.P.R. (4th) 285; 258 N.R. 238 (F.C.A.)	269

	PAGE
<i>Bazargan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 205 N.R. 282 (F.C.A.)	78
<i>Bell Canada v. Canada (Canadian Radio-television and Telecommunications Commission)</i> , [1989] 1 S.C.R. 1722; (1989), 60 D.L.R. (4th) 682; 38 Admin. L.R. 1; 97 N.R. 15	388
<i>Bell Canada v. Canadian Telephone Employees Association</i> , [2003] 1 S.C.R. 884; (2003), 227 D.L.R. (4th) 193; [2004] 1 W.W.R. 1; 3 Admin. L.R. (4th) 163; 109 C.R.R. (2d) 65; 306 N.R. 34; 2003 SCC 36	534
<i>Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex</i> , [2002] 2 S.C.R. 559; (2002), 212 D.L.R. (4th) 1; [2002] 5 W.W.R. 1; 166 B.C.A.C. 1; 100 B.C.L.R. (3d) 1; 18 C.P.R. (4th) 289; 93 C.R.R. (2d) 189; 287 N.R. 248	654
<i>Beloit Can. Ltée/Ltd. v. Valmet Oy</i> (1986), 8 C.P.R. (3d) 289; 64 N.R. 287 (F.C.A.)	269
<i>Biakona v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1999), 164 F.T.R. 220 (F.C.T.D.)	26
<i>Bishop v. Stevens</i> , [1990] 2 S.C.R. 467; (1990), 72 D.L.R. (4th) 97; 31 C.P.R. (3d) 394; 111 N.R. 376	654
<i>Blencoe v. British Columbia (Human Rights Commission)</i> , [2000] 2 S.C.R. 307; (2000), 190 D.L.R. (4th) 513; [2000] 10 W.W.R. 567; 23 Admin. L.R. (3d) 175; 81 B.C.L.R. (3d) 1; 3 C.C.E.L. (3d) 165; 77 C.R.R. (2d) 189; 260 N.R. 1; 2002 FCT 727	162
<i>British Columbia (Minister of Forests) v. Okanagan Indian Band</i> , [2003] 3 S.C.R. 371; (2003), 233 D.L.R. (4th) 577; [2004] 2 W.W.R. 252; 21 B.C.L.R. (4th) 209; 289 B.C.A.C. 161; [2004] 1 C.N.L.R. 7; 43 C.P.C. (5th) 1; 114 C.R.R. (2d) 108; 2003 SCC 71	146
<i>British Columbia Telephone Company</i> (1978), 28 di 909; 78 CLLC 16,46; [1978] 2 C.L.R.B.R. 387 (C.L.R.B.)	727
<i>Brosseau v. Alberta Securities Commission</i> , [1989] 1 S.C.R. 301; (1989), 57 D.L.R. (4th) 458; [1989] 3 W.W.R. 456; 93 N.R. 1	534
<i>CTV Television Network Ltd. v. Canada (Copyright Board)</i> , [1993] 2 F.C. 115; (1993), 99 D.L.R. (4th) 216; 46 C.P.R. (3d) 343; 149 N.R. 363 (C.A.)	654
<i>Canada v. Aqua-Gem Investments Ltd.</i> , [1993] 2 F.C. 425; [1993] 1 C.T.C. 186; (1993), 93 DTC 5080; 149 N.R. 273 (C.A.)	236
<i>Canada (Attorney General) v. Canada (Commission of Inquiry on the Blood System)</i> , [1997] 3 S.C.R. 440; (1997), 151 D.L.R. (4th) 1; 48 Admin. L.R. (2d) 1; 216 N.R. 321	629
<i>Canada (Attorney General) v. Canada (Commissioner of the Inquiry on the Blood System)</i> , [1997] 2 F.C. 36; (1997), 142 D.L.R. (4th) 237 (C.A.)	629
<i>Canada (Attorney General) v. Educom TS Inc.</i> , 2004 FCA 130; [2004] F.C.J. No. 574 (QL)	209
<i>Canada (Attorney General) v. Georgian College of Applied Arts and Technology</i> , [2003] 4 F.C. 525; (2003), 228 D.L.R. (4th) 201; 2 Admin. L.R. (4th) 24; 305 N.R. 275 (C.A.)	209
<i>Canada (Attorney General) v. Hennelly</i> (1999), 244 N.R. 399 (F.C.A.)	534
<i>Canada (Attorney General) v. Ribic</i> (2003), 185 C.C.C. (3d) 129; 320 N.R. 275 (F.C.A.); leave to appeal to S.C.C. denied	299
<i>Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.</i> , [1997] 1 S.C.R. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 50 Admin. L.R. (2d) 199; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20	44, 654

<i>Canada (Human Rights Commission) v. Canadian Liberty Net</i> , [1998] 1 S.C.R. 626; (1998), 157 D.L.R. (4th) 385; 6 Admin. L.R. (3d) 1; 22 C.P.C. (4th) 1; 224 N.R. 241 .....	416
<i>Canada Labour Relations Board v. Transair Ltd.</i> , [1977] 1 S.C.R. 722; (1976), 67 D.L.R. (3d) 421; 76 CLLC 14,024; 9 N.R. 181 .....	727
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Dueck</i> (2002), 23 Imm. L.R. (3d) 1; 286 N.R. 358; 2002 FCA 20 .....	299
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Fast</i> , 2002 FCA 292; [2002] F.C.J. No. 1036 (QL) .....	299
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Obodzinsky</i> , [2003] 2 F.C. 657; (2002), 224 D.L.R. (4th) 158; 26 Imm. L.R. (3d) 1; 305 N.R. 238; 2002 FCA 518 .....	299
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Tobias</i> , [1997] 1 F.C. 828; (1997), 142 D.L.R. (4th) 270; 208 N.R. 21 (C.A.) .....	299
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Tobias</i> , [1997] 3 S.C.R. 391; (1997), 151 D.L.R. (4th) 119; 1 Admin. L.R. (3d) 1; 118 C.C.C. (3d) 443; 14 C.P.C. (4th) 1; 10 C.R. (5th) 163; 40 Imm. L.R. (2d) 23; 218 N.R. 81 ..	299
<i>Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Obstoj</i> , [1992] 2 F.C. 739; (1992), 93 D.L.R. (4th) 144; 142 N.R. 81 (C.A.) .....	26
<i>Canada (Minister of Human Resources Development) v. Quesnelle</i> (2003), 49 Admin. L.R. (3d) 309; 301 N.R. 98 (F.C.A.) .....	44
<i>Canada (Minister of Human Resources Development) v. Rice</i> (2002), 288 N.R. 34 (F.C.A.) .....	44
<i>Canada (Minister of Human Resources Development) v. Skoric</i> , [2000] 3 F.C. 265; (2000), 251 N.R. 368 (C.A.) .....	44
<i>Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band</i> , [1995] 1 S.C.R. 3; (1995), 122 D.L.R. (4th) 129; 26 Admin. L.R. (2d) 1; [1995] 2 C.N.L.R. 92; 177 N.R. 325	195
<i>Cardinal et al. v. Director of Kent Institution</i> , [1985] 2 S.C.R. 643; (1985), 24 D.L.R. (4th) 44; [1986] 1 W.W.R. 577; 69 B.C.L.R. 255; 16 Admin. L.R. 233; 23 C.C.C. (3d) 118; 49 C.R. (3d) 35; 63 N.R. 353 .....	503
<i>Cartier v. Canada (Attorney General)</i> , [2003] 2 F.C. 317; (2002), 2 Admin. L.R. (4th) 247; 300 N.R. 362; 2002 FCA 384 .....	373
<i>Certen Inc. (Re)</i> , [2003] CIRB No. 233; [2003] C.I.R.B.D. No. 26 (QL) .....	727
<i>Chahal v. United Kingdom</i> (1996), 23 E.H.R.R. 413 .....	299
<i>Chandler v. Alberta Association of Architects</i> , [1989] 2 S.C.R. 848; (1989), 101 A.R. 321; 62 D.L.R. (4th) 577; [1989] 6 W.W.R. 521; 70 Alta. L.R. (2d) 193; 40 Admin. L.R. 128; 36 C.L.R. 1; 99 N.R. 277; revg (1985), 67 A.R. 255 (C.A.) .....	388
<i>Charkaoui v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2004] 1 F.C.R. 451; (2003), 236 D.L.R. (4th) 91; 315 N.R. 1; 2003 FCA 407 .....	416
<i>Charkaoui (Re)</i> , [2004] 1 F.C.R. 451; (2003), 236 D.L.R. (4th) 91; 315 N.R. 1; 2003 FCA 407 .....	299
<i>Charkaoui (Re)</i> , [2004] 1 F.C.R. 528; (2003), 237 F.T.R. 143; 2003 FC 882 ..	299
<i>Charkaoui (Re)</i> , [2004] 3 F.C.R. 32; (2003), 253 F.T.R. 22; 2004 FC 1419 ...	416
<i>Chen v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1999), 174 D.L.R. (4th) 165; 17 Admin. L.R. (3d) 11; 49 Imm. L.R. (2d) 161; 240 N.R. 376 (F.C.A.) .....	78
<i>Chesters v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2003] 1 F.C. 361; (2002), 96 C.R.R. (2d) 337; 221 F.T.R. 1 (T.D.) .....	162

<i>Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] 1 S.C.R. 711; (1992), 90 D.L.R. (4th) 289; 2 Admin. L.R. (2d) 125; 72 C.C.C. (3d) 214; 8 C.R.R. (2d) 234; 16 Imm. L.R. (2d) 1; 135 N.R. 161 .....	78, 299
<i>Chiasson v. Canada</i> (2003), 226 D.L.R. (4th) 351; 303 N.R. 54; 2003 FCA 155	572
<i>Chiau v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2001] 2 F.C. 297; (2000), 195 D.L.R. (4th) 422; 265 N.R. 121 (C.A.) .....	78
<i>Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.</i> , [1978] 1 S.C.R. 369; (1976), 68 D.L.R. (3d) 716; 9 N.R. 115 .....	534
<i>Commonwealth of Puerto Rico v. Hernandez</i> , [1975] 1 S.C.R. 228; (1973), 41 D.L.R. (3d) 549; 14 C.C.C. (2d) 209 .....	416
<i>Corporation Agencies Ltd. v. Home Bank of Canada</i> , [1925] S.C.R. 706; [1925] 4 D.L.R. 585 .....	654
<i>Correia v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2004), 253 F.T.R. 153; 36 Imm. L.R. (3d) 139 (F.C.) .....	503
<i>Dagenais v. Canadian Broadcasting Corp.</i> , [1994] 3 S.C.R. 835; (1994), 120 D.L.R. (4th) 12; 94 C.C.C. (3d) 289; 34 C.R. (4th) 269; 25 C.R.R. (2d) 1; 175 N.R. 1; 76 O.A.C. 81 .....	388
<i>Dagg v. Canada (Minister of Finance)</i> , [1997] 2 S.C.R. 403; (1997), 148 D.L.R. (4th) 385; 46 Admin. L.R. (2d) 155; 213 N.R. 161 .....	572
<i>Dehghani v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1993] 1 S.C.R. 1053; (1993), 101 D.L.R. (4th) 654; 10 Admin. L.R. (2d) 1; 20 C.R. (4th) 34; 14 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm. L.R. (2d) 245; 150 N.R. 241 .....	503
<i>Douglas Aircraft Co. of Canada Ltd. v. McConnell et al.</i> , [1980] 1 S.C.R. 245; (1979), 99 D.L.R. (3d) 385; 79 CLLC 14,221; 29 N.R. 109 .....	388
<i>Dr. Q v. College of Physicians and Surgeons of British Columbia</i> , [2003] 1 S.C.R. 226; (2003), 223 D.L.R. (4th) 599; [2003] 5 W.W.R. 1; 11 B.C.L.R. (4th) 1; 48 Admin. L.R. (3d) 1; 179 B.C.A.C. 170; 302 N.R. 34; 2003 SCC 18	727
<i>Dr. Q v. College of Physicians and Surgeons of British Columbia</i> , [2003] 1 S.C.R. 226; (2003), 223 D.L.R. (4th) 599; [2003] 5 W.W.R. 1; 11 B.C.L.R. (4th) 1; 48 Admin. L.R. (3d) 1; 179 B.C.A.C. 170; 302 N.R. 34; 2003 SCC 19 .....	373
<i>Dr. Q v. College of Physicians and Surgeons of British Columbia</i> , [2003] 1 S.C.R. 226; (2003), 223 D.L.R. (4th) 599; [2003] 5 W.W.R. 1; 11 B.C.L.R. (4th) 1; 48 Admin. L.R. (3d) 1; 179 B.C.A.C. 170; 302 N.R. 34; 2003 SCC 20 .....	123
<i>Eastmond v. Canadian Pacific Railway</i> (2004), 16 Admin. L.R. (4th) 275; 33 C.P.R. (4th) 1; 254 F.T.R. 169; 2004 FC 852 .....	572
<i>El-Naem v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1997), 126 F.T.R. 15; 37 Imm. L.R. (2d) 304 (F.C.T.D.) .....	26
<i>Elemah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2001 FCT 779; [2001] F.C.J. No. 1123 (T.D.) (QL) .....	26
<i>Eli Lilly and Co. v. Apotex Inc.</i> (1999), 87 C.P.R. (3d) 83; 165 F.T.R. 83 (F.C.T.D.); affd (2000), 9 C.P.R. (4th) 439; 266 N.R. 339 (F.C.A.) .....	123
<i>Eli Lilly and Co. v. Apotex Inc.</i> (2003), 28 C.P.R. (4th) 37; 2003 FC 1171; <i>Eli Lilly and Co. v. Apotex Inc.</i> (2004), 240 D.L.R. (4th) 679; 32 C.P.R. (4th) 195; 323 N.R. 180; 2004 FCA 232 .....	227
<i>Eli Lilly and Co. v. Novopharm Ltd.; Eli Lilly &amp; Co. v. Apotex Inc.</i> , [1998] 2 S.C.R. 129; (1998), 161 D.L.R. (4th) 1; 80 C.P.R. (3d) 321; 227 N.R. 201	290

<i>Eurig Estate (Re)</i> , [1998] 2 S.C.R. 565; (1998), 40 O.R. (3d) 160; 165 D.L.R. (4th) 1; [2000] 1 C.T.C. 284; 23 E.T.R. (2d) 1; 231 N.R. 55; 114 O.A.C. 55	654
<i>FWS Joint Sports Claimants v. Canada (Copyright Board)</i> , [1992] 1 F.C. 487; (1991), 81 D.L.R. (4th) 412; 36 C.P.R. (3d) 483; 129 N.R. 289; 4 T.C.T. 6192 (C.A.)	654
<i>Fast v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2001), 41 Admin. L.R. (3d) 200; 217 F.T.R. 159; 288 N.R. 8 (F.C.A.)	195
<i>Federal Republic of Germany v. Schreiber</i> , [2000] O.J. No. 2618 (S.C.J.) (QL)	195
<i>Figueroa v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2000), 181 F.T.R. 242 (F.C.T.D.)	78
<i>Forum des maires de la Péninsule acadienne v. Canada (Food Inspection Agency)</i> , [2004] 4 F.C.R. 276; (2004), 243 D.L.R. (4th) 542; 324 N.R. 314; 2004 FCA 263	572
<i>Friesen v. Canada</i> , [1995] 3 S.C.R. 103; (1995), 127 D.L.R. (4th) 193; [1995] 2 C.T.C. 369; 95 DTC 5551; 186 N.R. 243	654
<i>Gariev v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2004 FC 531; [2004] F.C.J. No. 657 (QL)	78
<i>General Aviation Services Ltd.</i> (1979), 34 di 791; [1979] 2 C.L.R.B.R. 98 (C.L.R.B.) 98 (C.L.R.B.)	727
<i>General Motors of Canada Ltd. v. City National Leasing</i> , [1989] 1 S.C.R. 641; (1989), 58 D.L.R. (4th) 255; 24 C.P.R. (3d) 417; 93 N.R. 326; 32 O.A.C. 332	654
<i>Georgian College of Applied Arts and Technology (Re)</i> , [2002] C.I.T.T. No. 49 (QL)	209
<i>Georgian College of Applied Arts and Technology (Re)</i> , [2002] C.I.T.T. No. 73 (QL)	209
<i>GlaxoSmithKline Inc. v. Canada (Minister of Health)</i> (2003), 28 C.P.R. (4th) 307; 237 F.T.R. 218; 2003 FC 899	269
<i>Global Securities Corp. v. British Columbia (Securities Commission)</i> , [2000] 1 S.C.R. 494; (2000), 185 D.L.R. (4th) 439; [2000] 5 W.W.R. 1; 74 B.C.L.R. (3d) 1; 134 B.C.A.C. 207; 252 N.R. 290	654
<i>Glykis v. Hydro-Québec</i> , [2004] 35 S.C.R. 285; (2004), 244 D.L.R. (4th) 277; 325 N.R. 369 2004 SCC 60	483, 503
<i>Gonzalez v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1994] 3 F.C. 646; (1994), 115 D.L.R. (4th) 403; 24 Imm. L.R. (2d) 229; 170 N.R. 302 (C.A.)	78
<i>Gwala v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] 3 F.C. 404; (1999), 68 C.R.R. (2d) 48; 157 F.T.R. 161; 3 Imm. L.R. (3d) 26; 242 N.R. 173 (C.A.)	299
<i>Hamilton-Wentworth (Regional Municipality) v. Canada (Minister of the Environment)</i> (2000), 33 C.E.L.R. (N.S.) 200; 187 F.T.R. 287 (F.C.T.D.)	534
<i>Harb v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2003), 238 F.T.R. 194; 27 Imm. L.R. (3d) 1; 302 N.R. 178; 2003 FCA 39	78
<i>Harkat (Re)</i> (2003), 231 F.T.R. 19; 27 Imm. L.R. (3d) 47; 2003 FCT 285	416
<i>Harkat (Re)</i> (2003), 238 F.T.R. 201; 2003 FCT 520	416
<i>Harkat (Re)</i> (2003), 243 F.T.R. 161; 29 Imm. L.R. (3d) 238; 2003 FC 918	416
<i>Harkat (Re)</i> , [2003] 4 F.C. 1020; (2003), 236 F.T.R. 18; 2003 FCT 759	416
<i>Hassan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1994), 77 F.T.R. 309 (F.C.T.D.)	26

<i>In the Matter of the Implementation of Access to Telephone Company Support Structures, Telecom Decision CRTC 95-13, 22 June 1995 (Decision 95-13), Telecom Order CRTC 96-1484</i> . . . . .	388
<i>Incremona-Salerno Marmi Affini Siciliani (I.S.M.A.S.) s.n.c. v. Castor (The)</i> , [2003] 3 F.C. 220; (2002), 297 N.R. 151 (C.A.) . . . . .	236
<i>Ivanhoe Inc. v. UFCW, Local 500</i> , [2001] 2 S.C.R. 565; (2001), 201 D.L.R. (4th) 577; 35 Admin. L.R. (3d) 149; 272 N.R. 201; 2001 SCC 47 . . . . .	727
<i>Jafari v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1995] 2 F.C. 595; (1995), 125 D.L.R. (4th) 141; 30 Imm. L.R. (2d) 139; 180 N.R. 330 (C.A.) . . . . .	162
<i>Jian Sheng Co. v. Great Tempo S.A.</i> , [1998] 3 F.C. 418; (1998), 225 N.R. 140 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. refused, [1998] 3 S.C.R. vi . . . . .	236
<i>Jiminez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1999), 162 F.T.R. 177 (F.C.T.D.) . . . . .	26
<i>Johnston v. Buckland</i> , [1937] S.C.R. 86; [1937] 2 D.L.R. 433 . . . . .	654
<i>Kiarelddeen v. Ashcroft</i> , 273 F.3d 542 (3rd Cir. 2001) . . . . .	299
<i>Kiarelddeen v. Reno</i> , 71 F. Supp.2d 402 (D.N.J.1999) . . . . .	299
<i>Kiarelddeen v. Reno</i> , 92 F. Supp.2d 403 (D.N.J. 2000) . . . . .	299
<i>Kindler v. Canada (Minister of Justice)</i> , [1991] 2 S.C.R. 779; (1991), 84 D.L.R. (4th) 438; 67 C.C.C. (3d) 1; 8 C.R. (4th) 1; 6 C.R.R. (2d) 193; 129 N.R. 81 . . . . .	78
<i>Kindler v. MacDonald</i> , [1987] 3 F.C. 34; (1987), 41 D.L.R. (4th) 78; 26 Admin. L.R. (2d) 186; 3 Imm. L.R. (2d) 38; 80 N.R. 388 (C.A.) . . . . .	503
<i>Krause v. Canada</i> , [1999] 2 F.C. 476; (1999), 19 C.C.P.B. 179; 236 N.R. 317 (C.A.) . . . . .	534
<i>Kulla v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2000] F.C.J. No. 1347 (T.D.) (QL) . . . . .	26
<i>Lai v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] F.C.J.No. 906 (F.C.A.) (QL) . . . . .	78
<i>Landreville v. The Queen</i> , [1977] 2 F.C. 726; (1977), 75 D.L.R. (3d) 380 (T.D.) . . . . .	629
<i>Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union</i> , [1991] 2 S.C.R. 211; (1991), 3 O.R. (3d) 511; 81 D.L.R. (4th) 545; 91 CLLC 14,029; 4 C.R.R. (2d) 193; 126 N.R. 161; 48 O.A.C. 241 . . . . .	727
<i>Lavoie v. Canada (Correctional Service)</i> (2000), 196 F.T.R. 96 (F.C.T.D.) . . . . .	534
<i>Law Society of New Brunswick v. Ryan</i> , [2003] 1 S.C.R. 247; (2003), 257 N.B.R. (2d) 207; 223 D.L.R. (4th) 577; 48 Admin. L.R. (3d) 33; 31 C.P.C. (5th) 1; 302 N.R. 1; 2003 SCC 20 . . . . .	3, 123
<i>Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction</i> , [1931] S.C.R. 357; [1931] 2 D.L.R. 193 . . . . .	654
<i>Leduc, Edward v. Minister of National Health and Welfare</i> (1988), C.E.B. & P.G.R. 8546 (P.A.B.) . . . . .	44
<i>Local Competition</i> , Telecom Decision CRTC 97-8 . . . . .	572
<i>Maaouia v. France</i> (39652/98), [2000] ECHR 453 (5 October 2000) . . . . .	299
<i>MacNeil Estate v. Canada (Department of Indian and Northern Affairs)</i> , [2004] 3 F.C.R. 3; (2004), 316 N.R. 349; 2004 FCA 50 . . . . .	470
<i>Maheu v. IMS Health Canada</i> (2003), 24 C.P.R. (4th) 70; 226 F.T.R. 269; 2003 FCT 1; affd (2003), 29 C.P.R. (4th) 425; 314 N.R. 393; 203 FCA 462 . . . . .	572
<i>McMurray v. Canada (National Parole Board)</i> (2004), 249 F.T.R. 118; 2004 FC 462 . . . . .	373
<i>Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> (1994), 55 C.P.R. (3d) 302; 169 N.R. 342 (F.C.A.) . . . . .	269

<i>Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> , [1998] 2 S.C.R. 193; (1998), 161 D.L.R. (4th) 47; 80 C.P.R. (3d) 368; 227 N.R. 229 .....	269
<i>Metroland Printing, Publishing and Distributing Ltd.</i> , [2003] O.L.R.D. No. 514 (O.L.R.B. (QL) .....	727
<i>Minister for Immigration and Multicultural Affairs v. Bhardwaj</i> (2002), 187 ALR 117; [2002] HCA 11 .....	388
<i>Minister of Indian Affairs and Northern Development v. Ranville et al.</i> , [1982] 2 S.C.R. 518; (1982), 139 D.L.R. (3d) 1; [1983] 1 C.N.L.R. 12; 44 N.R. 616; [1983] R.D.J. 16 .....	299
<i>Moktari v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2000] 2 F.C. 341; (1999), 70 C.R.R. (2d) 133; 12 Imm. L.R. (3d) 12; 250 N.R. 385 (C.A.) ...	299
<i>Molnlycke AB v. Kimberly-Clark of Canada Ltd. et al.</i> (1991), 36 C.P.R. (3d) 493; 132 N.R. 315 (F.C.A.) .....	225
<i>Monsanto Company v. Commissioner of Patents</i> , [1979] 2 S.C.R. 1108; (1979), 100 D.L.R. (3d) 385; 42 C.P.R. (2d) 161; 28 N.R. 181 .....	269
<i>Moreno v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1994] 1 F.C. 298; (1993), 107 D.L.R. (4th) 424; 21 Imm. L.R. (2d) 221; 159 N.R. 210 (C.A.) .....	78
<i>Mugesera v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2004] 1 F.C.R. 3; (2003), 232 D.L.R. (4th) 75; 31 Imm. L.R. (3d) 159; 309 N.R. 14; 2003 FCA 325 .....	78
<i>Murillo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2003] 3 F.C. 287; (2002), 29 Imm. L.R. (3d) 293; 2002 FCT 1240 .....	78
<i>Narvey v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1999), 235 N.R. 305 (F.C.A.) .....	299
<i>National Capital News Canada v. Canada (Speaker of the House of Commons)</i> (2002), 23 C.P.R. (4th) 77 (Comp. Trib.) .....	254
<i>New Brunswick Electric Power Commission v. Maritime Electric Company Limited</i> , [1985] 2 F.C. 13; (1985), 60 N.R. 203 (C.A.) .....	416
<i>Newfoundland Telephone Co. v. Newfoundland (Board of Commissioners of Public Utilities)</i> , [1992] 1 S.C.R. 623; (1992), 95 Nfld. & P.E.I.R. 271; 4 Admin. L.R. (2d) 121; 134 N.R. 241 .....	534
<i>Nova Scotia (Workers' Compensation Board) v. Martin; Nova Scotia (Workers' Compensation Board) v. Laseur</i> , [2003] 2 S.C.R. 504; (2003), 231 D.L.R. (4th) 385; 4 Admin. L.R. (4th) 1; 28 C.C.E.L. (3d) 1; 310 N.R. 22; 2003 SCC 54 .....	299, 572
<i>Ocean Port Hotel Ltd. v. British Columbia (General Manager, Liquor Control and Licensing Branch)</i> , [2001] 2 S.C.R. 781; (2001), 204 D.L.R. (4th) 33; [2001] 10 W.W.R. 1; 93 B.C.L.R. (3d) 1; 34 Admin. L.R. (3d) 1; 274 N.R. 116 .....	534
<i>Parke-Davis Division v. Canada (Minister of Health)</i> , [2003] 2 F.C. 514; (2002), 22 C.P.R. (4th) 417; 296 N.R. 279; 2002 FCA 454 .....	269
<i>Penate v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1994] 2 F.C. 79; (1993), 71 F.T.R. 171 (T.D.) .....	78
<i>Phillips v. Nova Scotia (Commission of Inquiry into the Westray Mine Tragedy)</i> , [1995] 2 S.C.R. 97; (1995), 124 D.L.R. (4th) 129; 31 Admin. L.R. (2d) 261; 39 C.R. (4th) 141; 180 N.R. 1 .....	629

	PAGE
<i>Poonawalla v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2004), 248 F.T.R. 206 (F.C.) .....	503
<i>Posen v. Minister of Consumer and Corporate Affairs Canada</i> , [1980] 2 F.C. 259; (1979), 46 C.P.R. (2d) 63; 36 N.R. 572 (C.A.) .....	654
<i>Pritchard v. Ontario (Human Rights Commission)</i> , [2004] 1 S.C.R. 809; (2004), 238 D.L.R. (4th) 1; 12 Admin. L.R. (4th) 171; 33 C.C.E.L. (3d) 1; 47 C.P.C. (5th) 203; 19 C.R. (6th) 203; 319 N.R. 322; 187 O.A.C. 1 .....	534
<i>Private Copying 1999-2000</i> , [1999] C.B.D. No. 8 (QL) .....	654
<i>Private Copying 2001-2002</i> , [2000] C.B.D. No. 16 (QL) .....	654
<i>Provision of Directory Database Information and Real-Time Access to Directory Assistance Databases</i> , Telecom Decision CRTC-95-3 .....	572
<i>Puccini v. Canada (Director General, Corporate Administrative Services, Agriculture Canada)</i> , [1993] 3 F.C. 557; (1993), 65 F.T.R. 127 (T.D.) . . . .	534
<i>Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] 1 S.C.R. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 11 Admin. L.R. (3d) 1; 43 Imm. L.R. (2d) 117; 226 N.R. 201 .....	123
<i>Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] 1 S.C.R. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 11 Admin. L.R. (3d) 1; 43 Imm. L.R. (2d) 117; 226 N.R. 201; amended reasons [1998] 1 S.C.R. 1222; (1998), 11 Admin. L.R. (3d) 130 .....	78
<i>Qi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 33 Imm. L.R. (2d) 57 (F.C.T.D.) .....	503
<i>Qu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2002] 3 F.C. 3; (2001), 18 Imm. L.R. (3d) 288; 284 N.R. 201; 2001 FCA 399 .....	78
<i>Quebec (Attorney General) v. Quebec (Human Rights Tribunal)</i> , [2004] 2 S.C.R. 223; (2004), 240 D.L.R. (4th) 609; 2004 SCC 40 .....	572
<i>Québec Inc. v. Quebec (Régie des permis d'alcool)</i> , [1996] 3 S.C.R. 919; (1996), 140 D.L.R. (4th) 577; 42 Admin. L.R. (2d) 1; 205 N.R. 1 .....	534
<i>R. v. Advance Cutting &amp; Coring Ltd.</i> , [2001] 3 S.C.R. 209; (2001), 205 D.L.R. (4th) 385; 87 C.R.R. (2d) 189; 276 N.R. 1; 2001 SCC 70 .....	727
<i>R. v. Badger</i> , [1996] 1 S.C.R. 771; (1996), 133 D.L.R. (4th) 324; [1996] 4 W.W.R. 457; 181 A.R. 321; 37 Alta. L.R. (3d) 153; 105 C.C.C. (3d) 289; [1996] 2 C.N.L.R. 77; 195 N.R. 1; 116 W.A.C. 321 .....	572
<i>R. v. Côté</i> , [1996] 3 S.C.R. 139; (1996), 138 D.L.R. (4th) 385; 110 C.C.C. (3d) 122; [1996] 4 C.N.L.R. 26; 202 N.R. 161; CRTC Telecom Order 98-109, February 4, 1998 .....	572
<i>R. v. G. (B.)</i> , [1999] 2 S.C.R. 475; (1999), 174 D.L.R. (4th) 301; 135 C.C.C. (3d) 303; 24 C.R. (5th) 266; 63 C.R.R. (2d) 272; 240 N.R. 260 .....	299
<i>R. v. Hydro-Québec</i> , [1997] 3 S.C.R. 213; (1997), 151 D.L.R. (4th) 32; 118 C.C.C. (3d) 97; 24 C.E.L.R. (N.S.) 167; 9 C.R. (5th) 157; 217 N.R. 241 . . .	654
<i>R. v. Hynes</i> , [2001] 3 S.C.R. 623; (2001), 208 Nfld. & P.E.I.R. 181; 206 D.L.R. (4th) 483; 159 C.C.C. (3d) 359; 47 C.R. (5th) 278; 88 C.R.R. (2d) 222; 278 N.R. 299; 2001 SCC 82 .....	299
<i>R. v. Lippé</i> , [1991] 2 S.C.R. 114; (1991), 64 C.C.C. (3d) 513; 5 C.R.R. (2d) 31; 5 M.P.L.R. (2d) 113; 128 N.R. 1; 39 Q.A.C. 241 .....	299
<i>R. v. Litchfield</i> , [1993] 4 S.C.R. 333; (1993), 145 A.R. 321; 14 Alta. L.R. (3d) 1; 86 C.C.C. (3d) 97; 25 C.R. (4th) 137; 161 N.R. 161 .....	388
<i>R. v. Lyttle</i> , [2004] 1 S.C.R. 193; (2004), 235 D.L.R. (4th) 244; 180 C.C.C. (3d) 476; 17 C.R. (6th) 1; 316 N.R. 52; 184 O.A.C. 1; 2004 SCC 5 .....	299

<i>R. v. Samra</i> (1998), 41 O.R. (3d) 434; 129 C.C.C. (3d) 144 (C.A.) . . . . .	416
<i>R. v. Sheppard</i> , [2002] 1 S.C.R. 869; (2002), 210 D.L.R. (4th) 608; 211 Nfld. & P.E.I.R. 50; 162 C.C.C. (3d) 298; 50 C.R. (5th) 68; 284 N.R. 342 . . . . .	44
<i>R. v. Storrey</i> , [1990] 1 S.C.R. 241; (1990), 53 C.C.C. (3d) 316; 75 C.R. (3d) 1; 47 C.R.R. 210; 105 N.R. 81; 37 O.A.C. 161 . . . . .	299
<i>R. v. V.M.</i> , [2003] O.J. No. 436 (QL); [2003] O.T.C. 97 (S.C.J.) . . . . .	373
<i>Rahnema v. Canada (Solicitor General)</i> (1993), 68 F.T.R. 298; 22 Imm. L.R. (2d) 127 (F.C.T.D.) . . . . .	26
<i>Ramirez v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] 2 F.C. 306; (1992), 89 D.L.R. (4th) 173; 135 N.R. 390 (C.A.) . . . . .	78
<i>Rates Set for Access to Telephone Companies' Support Structures</i> , Order CRTC 2000-13 . . . . .	388
<i>Reference: 8665-C12-14/01 and 8665-B20-01/00. Confidentiality provisions of Canadian carriers, Telecom Decision CRTC 2003-33</i> . . . . .	572
<i>Reference re Canada Assistance Plan (B.C.)</i> , [1991] 2 S.C.R. 525; (1991), 83 D.L.R. (4th) 297; [1991] 6 W.W.R. 1; 1 Admin. L.R. (2d) 1; 58 B.C.L.R. (2d) 1; 1 B.C.A.C. 241; 127 N.R. 161 . . . . .	483
<i>Regina Police Assn. Inc. v. Regina (City) Board of Police Commissioners</i> , [2000] 1 S.C.R. 360; (2000), 183 D.L.R. (4th) 14; [2000] 4 W.W.R. 149; 189 Sask. R. 23; 50 C.C.E.L. (2d) 1; 241 N.R. 16; 2000 SCC 14 . . . . .	572
<i>Reza v. Canada</i> , [1994] 2 S.C.R. 394; (1994), 116 D.L.R. (4th) 61; 21 C.R.R. (2d) 236; 24 Imm. L.R. (2d) 117; 167 N.R. 282; 72 O.A.C. 348; revg (1992), 11 O.R. (3d) 65; 98 D.L.R. (4th) 88; 9 Admin. L.R. (2d) 121; 11 C.R.R. (2d) 213; 58 O.A.C. 377 (C.A.) . . . . .	195
<i>Rizzo &amp; Rizzo Shoes Ltd. (Re)</i> , [1998] 1 S.C.R. 27; (1998), 36 O.R. (3d) 418; 154 D.L.R. (4th) 193; 50 C.B.R. (3d) 163; 33 C.C.E.L. (2d) 173; 221 N.R. 241; 106 O.A.C. 1 . . . . .	78, 373, 483, 503, 654
<i>Roberts v. Canada</i> , [2000] 3 C.N.L.R. 303; (1999), 247 N.R. 350; 27 R.P.R. (3d) 157 (F.C.A.) . . . . .	195
<i>Royal Bank of Canada v. Sparrow Electric Corp.</i> , [1997] 1 S.C.R. 411; (1997), 193 A.R. 321; 143 D.L.R. (4th) 385; [1997] 2 W.W.R. 457; 46 Alta. L.R. (3d) 87; 44 C.B.R. (3d) 1; 8 C.P.C. (4th) 5089; 97 DTC 5089; 12 P.P.S.A.C. (2d) 68; 208 N.R. 161 . . . . .	654
<i>Ruby v. Canada (Solicitor General)</i> , [2002] 4 S.C.R. 3; (2002), 219 D.L.R. (4th) 385; 49 Admin. L.R. (3d) 1; 22 C.P.R. (4th) 289; 7 C.R. (6th) 88; 99 C.R.R. (2d) 324; 295 N.R. 353; 2002 SCC 75 . . . . .	299
<i>Rudolph v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] 2 F.C. 653; (1992), 91 D.L.R. (4th) 686; 73 C.C.C. (3d) 442; 14 C.R. (4th) 169; 142 N.R. 62 (C.A.) . . . . .	78
<i>Samosa v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2004] I.A.D.D. No. 271 (QL) . . . . .	162
<i>Sandhu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2002] 3 F.C. 280; (2002) 211 D.L.R. (4th) 567; 23 Imm. L.R. (3d) 8; 287 N.R. 97; 2002 FCA 79	3
<i>Saskatchewan Wheat Pool v. Canada (Canadian Grain Commission)</i> , 2004 FC 1307; [2004] F.C.J. No. 1568 (QL) . . . . .	534
<i>Secretary of State for the Home Department v. Rehman</i> , [2001] 3 W.L.R. 877 (H.L.) . . . . .	299
<i>Singh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] 3 F.C. 616; (1998), 149 F.T.R. 49; 47 Imm. L.R. (2d) 68 (T.D.) . . . . .	299

<i>Sivakumar v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1994] 1 F.C. 433; (1993), 163 N.R. 197 (C.A.)	78
<i>Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Canadian Assn. of Internet Providers</i> , [2002] 4 F.C. 3; (2002), 215 D.L.R. (4th) 118; 19 C.P.R. (4th) 289; 290 N.R. 131 (C.A.)	654
<i>Sogi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2004), 36 Imm. L.R. (3d) 1; 322 N.R. 2 (F.C.A.); leave to appeal to S.C.C. denied, [2004] S.C.C.A. No. 354 (QL)	299
<i>Sogi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2005] 1 F.C.R. 171; (2004), 36 Imm. L.R. (3d) 1; 322 N.R. 2; 2004 FCA 212; leave to appeal to S.C.C. denied, [2004] S.C.C.A. No. 354 (QL)	416
<i>Spears v. Canada</i> (2004), 320 N.R. 351 (F.C.A.)	44
<i>St. Anne Nackawic Pulp &amp; Paper Co. v. Canadian Paper Workers Union, Local 219</i> , [1986] 1 S.C.R. 704; (1986), 73 N.B.R. (2d) 236; 28 D.L.R. (4th) 1; 184 A.P.R. 236; 86 CLLC 14,037; 68 N.R. 112	572
<i>Sumaida v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2000] 3 F.C. 66; (2000), 183 D.L.R. (4th) 713; 179 F.T.R. 148; 3 Imm. L.R. (3d) 169; 252 N.R. 380 (C.A.)	78
<i>Suresh v. Canada</i> (1996), 34 C.R.R. (2d) 337; 105 F.T.R. 299 (F.C.T.D.)	299
<i>Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] 4 F.C. 192; (1998), 55 C.R.R. (2d) 157; 47 Imm. L.R. (2d) 1; 229 N.R. 240 (C.A.)	299
<i>Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2002] 1 S.C.R. 3; (2002), 208 D.L.R. (4th) 1; 37 Admin. L.R. (3d) 152; 90 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm. L.R. (3d) 1; 281 N.R. 1	254, 299, 503
<i>Syntex (U.S.A.) L.L.C. v. Canada (Minister of Health)</i> (2001), 15 C.P.R. (4th) 312 (F.C.T.D.); affd (2002), 20 C.P.R. (4th) 29; 292 N.R. 147 2002 FCA 289	123
<i>Teleglobe Canada (Re)</i> (1979), 32 di 270, 80 CLLC 16,025; [1979] 3 C.L.R.B.R. 86 (C.L.R.B.)	727
<i>Telus Advanced Communications, a division of Telus Communications Inc. v. Telecommunications Workers Union</i> (2002), 293 N.R. 364; 2002 FCA 310	727
<i>TELUS Advanced Communications et al.</i> , [2001] CIRB No. 108; [2001] C.I.R.B.D. No. 5 (QL)	727
<i>Terminiello v. Chicago</i> , 337 U.S. 1 (1949)	299
<i>Thailand v. Karas</i> , 2001 BCSC 72; [2001] B.C.J. No. 124 (S.C.) (QL)	195
<i>Théberge v. Galerie d'Art du Petit Champlain inc.</i> , [2002] 2 S.C.R. 336; (2002), 210 D.L.R. (4th) 385; 23 D.L.R. (3d) 1; 17 C.P.R. (4th) 161; 285 N.R. 267	654
<i>Thibaudeau v. Canada</i> , [1995] 2 S.C.R. 627; (1995), 124 D.L.R. (4th) 449; 29 C.R.R. (2d) 1; [1995] 1 C.T.C. 382; 95 DTC 5273; 182 N.R. 1; 12 R.F.L. (4th) 1	654
<i>Toronto (City) v. C.U.P.E., Local 79</i> , [2003] 3 S.C.R. 77; (2003), 232 D.L.R. (4th) 385; 17 C.R. (6th) 276; 311 N.R. 201; 179 O.A.C. 291; 2003 SCC 63	146, 654
<i>Trans Mountain Pipe Line Co. Ltd. v. National Energy Board</i> , [1979] 2 F.C. 118; (1979), 22 N.R. 44 (C.A.)	654
<i>Trojan Technologies, Inc. v. Suntec Environmental Inc.</i> (2004), 239 D.L.R. (4th) 536; 31 C.P.R. (4th) 241; 320 N.R. 322; 2004 FCA 140	470
<i>United Kingdom v. Woolley</i> , [2003] O.J. No. 3805 (S.C.J.) (QL)	195
<i>United States of America v. Cobb</i> , [2001] 1 S.C.R. 587; (2001), 197 D.L.R. (4th) 46; 152 C.C.C. (3d) 270; 41 C.R. (5th) 81; 81 C.R.R. (2d) 226; 267 N.R. 203; 145 O.A.C. 3; 2001 SCC 19	195

<i>United States of America v. Gillingham</i> (2004), 239 D.L.R. (4th) 320; 201 B.C.A.C. 26; 184 C.C.C. (3d) 97 (C.A.) .....	195
<i>United States of America v. Helfrich</i> (2004), 183 C.C.C. (3d) 565 (B.C.S.C.) .....	195
<i>United States of America v. Kucan</i> (2001), 151 O.A.C. 131 (C.A.) .....	195
<i>United States of America v. Saad</i> (2004), 237 D.L.R. (4th) 623; 183 C.C.C. (3d) 97; 184 O.A.C. 282 (C.A.) .....	195
<i>United States of America v. Sagarra</i> (2004), 233 Nfld. & P.E.I.R. 181 (Nfld. C.A.) .....	195
<i>United States of America v. Sagarra</i> (2003), 226 Nfld. & P.E.I.R. 321; 117 C.C.C. (3d) 180 (Nfld. C.A.) .....	195
<i>Velasquez v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1994), 76 F.T.R. 210 (F.C.T.D.) .....	26
<i>Villani v. Canada (Attorney General)</i> , [2002] 1 F.C. 130; (2001), 205 D.L.R. (4th) 58; 38 Admin. L.R. (3d) 115; 275 N.R. 342 (C.A.) .....	44
<i>Weber v. Ontario Hydro</i> , [1995] 2 S.C.R. 929; (1995), 125 D.L.R. (4th) 583; 30 Admin. L.R. (2d) 1; 12 C.C.E.L. (2d) 1; 24 C.C.L.T. (2d) 217; 30 C.R.R. (2d) 1; 183 N.R. 241; 82 O.A.C. 321 .....	572
<i>Westbank First Nation v. British Columbia Hydro and Power Authority</i> , [1999] 3 S.C.R. 134; (1999), 176 D.L.R. (4th) 276; [1999] 9 W.W.R. 517; 67 B.C.L.R. (3d) 1; 129 B.C.A.C. 1; [1999] 4 C.N.L.R. 277; 246 N.R. 201 ...	654
<i>Whirlpool Corp. v. Camco Inc.</i> , [2000] 2 S.C.R. 1067; (2000), 194 D.L.R. (4th) 193; 9 C.P.R. (4th) 129; 263 N.R. 88; 2000 SCC 67 .....	269
<i>Yamba v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2000), 254 N.R. 388 (F.C.A.) .....	26
<i>Ye v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] F.C.J. No. 584 (C.A.) (QL) .....	26
<i>Yuen v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2000), 195 D.L.R. (4th) 625; 12 Imm. L.R. (3d) 208; 267 N.R. 87 (F.C.A.) .....	78
<i>Z.I. Pompey Industrie v. ECU-Line N.V.</i> , [2003] 1 S.C.R. 450; (2003), 224 D.L.R. (4th) 577; 30 C.P.C. (5th) 1 .....	236
<i>Zazai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2003 FCT 639; [2003] F.C.J. No. 831 (T.D.) (QL) .....	78
<i>Zazai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2004), 36 Imm. L.R. (3d) 167; 318 N.R. 365; 2004 FCA 89 .....	78
<i>Zrig v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2003] 3 F.C. 761; (2003), 229 D.L.R. (4th) 235; 32 Imm. L.R. (3d) 1; 307 N.R. 201; 2003 FCA 178 .....	78
<i>Zündel v. Canada</i> (2004), 241 D.L.R. (4th) 362; 186 O.A.C. 196 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. dismissed [2004] S.C.C.A. No. 316; affg <i>R. v. Zundel</i> , [2003] O.T.C. 1042 (S.C.J.) .....	195
<i>Zündel (Re)</i> , 2004 FCA 394; [2004] F.C.J. No. 1982 (QL) .....	299
<i>Zündel (Re)</i> (2004), 245 F.T.R. 61; 39 Imm. L.R. (3d) 271; 2004 FC 86 .....	416



## TABLE DE LA JURISPRUDENCE CITÉE

	PAGE
<i>Accès aux structures de soutènement des compagnies de téléphone</i> , Décision Telecom CRTC 95-13. <i>Relativement à la mise en œuvre de la décision Telecom CRTC 95-13 du 22 juin 1995 intitulée Accès aux structures de soutènement des compagnies de téléphone (la décision 95-13)</i> , Ordonnance Telecom CRTC 96-1484 .....	388
<i>Aguebor c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> (1993), 160 N.R. 315 (C.A.F.) .....	78
<i>Ahani c. Canada</i> , [1995] 3 C.F. 669; (1995), 32 C.R.R. (2d) 95; 100 F.T.R. 261 (1 <sup>re</sup> inst.); conf. par (1996), 37 C.R.R. (2d) 181; 201 N.R. 233 (C.A.F.); autorisation de pourvoi devant la C.S.C. refusée, [1997] 2 R.C.S. v .....	416
<i>Ahani c. Canada</i> (1996), 37 C.R.R. (2d) 181; 201 N.R. 233 (C.A.F.); autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [1997] 2 R.C.S. v .....	299
<i>AirBC Limited</i> (1990), 81 di 1; 90 CLLC 16,035 (C.C.R.T.) .....	727
<i>Air Canada (Re)</i> , [2000] CCRI n° 78; [2000] D.C.C.R.I. n° 32 (QL) .....	727
<i>Aluminum Company of Canada Ltd. v. The Corporation of the City of Toronto</i> , [1944] R.C.S. 267; [1944] 3 D.L.R. 609; [1944] C.T.C. 155 .....	290
<i>Andeel c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2003), 240 F.T.R. 1; 33 Imm. L.R. (3d) 36; 2003 CF 1085 .....	78
<i>Apotex Inc. c. Wellcome Foundation Ltd.</i> , [2002] 4 R.C.S. 153; (2002), 219 D.L.R. (4th) 660; 21 C.P.R. (4th) 499; 296 N.R. 130; 2002 CSC 77 .....	269
<i>Arguello-Garcia c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> (1993), 70 F.T.R. 1 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) .....	26
<i>Astra Pharma Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)</i> (2000), 9 C.P.R. (4th) 69 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) .....	123
<i>Australian Tape Manufacturers Association Ltd. and Others v. Commonwealth of Australia</i> (1993), 176 C.L.R. 480 (H.C. Aust.) .....	654
<i>Autocar Royal (9011-4216 Québec Inc.) (Re)</i> , [1999] CCRI n° 42 .....	727
<i>BC Tel—Besoin en revenus pour 1993 et 1994</i> , décision Télécom CRTC 94-1 .....	572
<i>BC TEL (Re)</i> , Ordonnance Telecom CRTC 94-996 .....	388
<i>BCT.Telus et autres</i> (2000), 69 C.L.R.B.R. (2d) 184; [2000] CCRI n° 73 .....	727
<i>Babcock c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , IMM-4504-02, ordonnance en date du 8-9-03 .....	503
<i>Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1999] 2 R.C.S. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22 .....	162, 503, 534
<i>Banque Royale du Canada c. Sparrow Electric Corp.</i> , [1997] 1 R.C.S. 411; (1997), 193 A.R. 321; 143 D.L.R. (4th) 385; [1997] 2 W.W.R. 457; 46 Alta. L.R. (3d) 87; 44 C.B.R. (3d) 1; 8 C.P.C. (4th) 5089; 97 DTC 5089; 12 P.P.S.A.C. (2d) 68; 208 N.R. 161 .....	654

	PAGE
<i>Barlow v. Ministre du Développement des ressources humaines</i> (1999), C.E.B. & P.G.R. 8846 (C.A.P.) . . . . .	44
<i>Baroud (Re)</i> (1995), 98 F.T.R. 99 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) . . . . .	299
<i>Barreau du Nouveau-Brunswick c. Ryan</i> , [2003] 1 R.C.S. 247; (2003), 257 N.B.R. (2d) 207; 223 D.L.R. (4th) 577; 48 Admin. L.R. (3d) 33; 31 C.P.C. (5th) 1; 302 N.R. 1; 2003 SCC 20 . . . . .	3, 123
<i>Bayer AG c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)</i> (1994), 51 C.P.R. (3d) 329; 163 N.R. 183 (C.A.F.) . . . . .	269
<i>Bayer Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)</i> (2000), 6 C.P.R. (4th) 285; 258 N.R. 238 (C.A.F.) . . . . .	269
<i>Bazargan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (1996), 205 N.R. 282 (C.A.F.) . . . . .	78
<i>Bell Canada c. Association canadienne des employés de téléphone</i> , [2003] 1 R.C.S. 884; (2003), 227 D.L.R. (4th) 193; [2004] 1 W.W.R. 1; 3 Admin. L.R. (4th) 163; 109 C.R.R. (2d) 65; 306 N.R. 34 . . . . .	534
<i>Bell Canada c. Canada (Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes)</i> , [1989] 1 R.C.S. 1722; (1989), 60 D.L.R. (4th) 682; 38 Admin. L.R. 1; 97 N.R. 15 . . . . .	388
<i>Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex</i> , [2002] 2 R.C.S. 559; (2002), 212 D.L.R. (4th) 1; [2002] 5 W.W.R. 1; 166 B.C.A.C. 1; 100 B.C.L.R. (3d) 1; 18 C.P.R. (4th) 289; 93 C.R.R. (2d) 189; 287 N.R. 248 . . . . .	654
<i>Beloit Can. Ltée/Ltd. c. Valmet Oy</i> (1986), 8 C.P.R. (3d) 289; 64 N.R. 287 (C.A.F.) . . . . .	269
<i>Biakona c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (1999), 164 F.T.R. 220 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) . . . . .	26
<i>Bishop c. Stevens</i> , [1990] 2 R.C.S. 467; (1990), 72 D.L.R. (4th) 97; 31 C.P.R. (3d) 394; 111 N.R. 376 . . . . .	654
<i>Blencoe c. Colombie-Britannique (Human Rights Commission)</i> , [2000] 2 R.C.S. 307; (2000), 190 D.L.R. (4th) 513; [2000] 10 W.W.R. 567; 23 Admin. L.R. (3d) 175; 81 B.C.L.R. (3d) 1; 3 C.C.E.L. (3d) 165; 77 C.R.R. (2d) 189; 260 N.R. 1; 200 CSC 44 . . . . .	162
<i>British Columbia Telephone Company</i> (1978), 28 di 909; 78 CLLC 16,146; [1978] 2 C.L.R.B.R. 387 (C.C.R.T.) . . . . .	727
<i>Brousseau c. Alberta Securities Commission</i> , [1989] 1 R.C.S. 301; (1989), 57 D.L.R. (4th) 458; [1989] 3 W.W.R. 456; 93 N.R. 1 . . . . .	534
<i>Canada c. Aqua-Gem Investments Ltd.</i> , [1993] 2 C.F. 425; [1993] 1 C.T.C. 186; (1993), 93 DTC 5080; 149 N.R. 273 (C.A.) . . . . .	236
<i>Canada (Commission des droits de la personne) c. Canadian Liberty Net</i> , [1998] 1 R.C.S. 626; (1998), 157 D.L.R. (4th) 385; 6 Admin. L.R. (3d) 1; 22 C.P.C. (4th) 1; 224 N.R. 241 . . . . .	416
<i>Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.</i> , [1997] 1 R.C.S. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 50 Admin. L.R. (2d) 199; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20 . . . . .	44, 654
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Dueck</i> (2002), 23 Imm. L.R. (3d) 1; 286 N.R. 358; 2002 CAF 20 . . . . .	299
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Fast</i> , 2002 CAF 292; [2002] A.C.F. n° 1036 (QL) . . . . .	299

<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Obodzinsky</i> , [2003] 2 C.F. 657; (2002), 224 D.L.R. (4th) 158; 26 Imm. L.R. (3d) 1; 305 N.R. 238; 2002 CAF 518 .....	299
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Tobiass</i> , [1997] 1 C.F. 828; (1997), 142 D.L.R. (4th) 270; 208 N.R. 21 (C.A.) .....	299
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Tobiass</i> , [1997] 3 R.C.S. 391; (1997), 151 D.L.R. (4th) 119; 1 Admin. L.R. (3d) 1; 118 C.C.C. (3d) 443; 14 C.P.C. (4th) 1; 10 C.R. (5th) 163; 40 Imm. L.R. (2d) 23; 218 N.R. 81 .....	299
<i>Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Obstoj</i> , [1992] 2 C.F. 739; (1992), 93 D.L.R. (4th) 144; 142 N.R. 81 (C.A.) .....	26
<i>Canada (Ministre du Développement des ressources humaines) c. Quesnelle</i> (2003), 49 Admin. L.R. (3d) 309; 301 N.R. 98 (C.A.F.) .....	44
<i>Canada (Ministre du Développement des ressources humaines) c. Rice</i> (2002), 288 N.R. 34 (C.A.F.) .....	44
<i>Canada (Ministre du Développement des ressources humaines) c. Skoric</i> , [2000] 3 C.F. 265; (2000), 251 N.R. 368 (C.A.) .....	44
<i>Canada (Procureur général) c. Canada (Commissaire de l'enquête sur l'approvisionnement en sang au Canada)</i> , [1997] 3 R.C.S. 440; (1997), 151 D.L.R. (4th) 1; 48 Admin. L.R. (2d) 1; 216 N.R. 321 .....	629
<i>Canada (Procureur général) c. Canada (Commission d'enquête sur le système d'approvisionnement en sang)</i> , [1997] 2 C.F. 36; (1997), 142 D.L.R. (4th) 237 (C.A.) .....	629
<i>Canada (Procureur général) c. Educom TS Inc.</i> , 2004 CAF 130; [2004] A.C.F. n° 574 (QL) .....	209
<i>Canada (Procureur général) c. Georgian College of Applied Arts and Technology</i> , [2003] 4 C.F. 525; (2003), 228 D.L.R. (4th) 201; 2 Admin. L.R. (4th) 24; 305 N.R. 275 (C.A.) .....	209
<i>Canada (Procureur général) c. Hennelly</i> (1999), 244 N.R. 399 (C.A.F.) .....	534
<i>Canada (Procureur général) c. Ribic</i> (2003), 185 C.C.C. (3d) 129; 320 N.R. 275 (C.A.F.); autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée .....	299
<i>Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui</i> , [1995] 1 R.C.S. 3; (1995), 122 D.L.R. (4th) 129; 26 Admin. L.R. (2d) 1; [1995] 2 C.N.L.R. 92; 177 N.R. 325 .....	195
<i>Cardinal et autre c. Directeur de l'établissement Kent</i> , [1985] 2 R.C.S. 643; (1985), 24 D.L.R. (4th) 44; [1986] 1 W.W.R. 577; 69 B.C.L.R. 255; 16 Admin. L.R. 233; 23 C.C.C. (3d) 118; 49 C.R. (3d) 35; 63 N.R. 353 .....	503
<i>Cartier c. Canada (Procureur général)</i> , [2003] 2 C.F. 317; (2002), 2 Admin. L.R. (4th) 247; 300 N.R. 362; 2002 CAF 384 .....	373
<i>Certen Inc. (Re)</i> , [2003] CCRI n° 233; [2003] D.C.C.R.I. n° 26 (QL) .....	727
<i>Chahal c. Royaume-Uni</i> (1996), 23 E.H.R.R. 413 .....	299
<i>Chandler c. Alberta Association of Architects</i> , [1989] 2 R.C.S. 848; (1989), 101 A.R. 321; 62 D.L.R. (4th) 577; [1989] 6 W.W.R. 521; 70 Alta. L.R. (2d) 193; 40 Admin. L.R. 128; 36 C.L.R. 1; 99 N.R. 277; infirmant (1985), 67 A.R. 255 (C.A.) .....	388
<i>Charkaoui (Re)</i> , [2004] 1 R.C.F. 451; (2003), 236 D.L.R. (4th) 91; 315 N.R. 1; 2003 CAF 407 .....	299
<i>Charkaoui (Re)</i> , [2004] 1 R.C.F. 528; (2003), 237 F.T.R. 143; 2003 CF 882 .....	299

	PAGE
<i>Charkaoui (Re)</i> , [2004] 3 R.C.F. 32; (2003), 253 F.T.R. 22; 2004 CF 1419 . . .	416
<i>Charkaoui c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2004] 1 R.C.F. 451; (2003), 236 D.L.R. (4th) 91; 315 N.R. 1; 2003 CAF 407 . . . . .	416
<i>Chen c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (1999), 174 D.L.R. (4th) 165; 17 Admin. L.R. (3d) 11; 49 Imm. L.R. (2d) 161; 240 N.R. 376 (C.A.F.) . . . . .	78
<i>Chesters c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2003] 1 C.F. 361; (2002), 96 C.R.R. (2d) 337; 221 F.T.R. 1 (1 <sup>re</sup> inst.); 2002 CFPI 727	162
<i>Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1992] 1 R.C.S. 711; (1992), 90 D.L.R. (4th) 289; 2 Admin. L.R. (2d) 125; 72 C.C.C. (3d) 214; 8 C.R.R. (2d) 234; 16 Imm. L.R. (2d) 1; 135 N.R. 161 . . . . .	78, 299
<i>Chiasson c. Canada</i> (2003), 226 D.L.R. (4th) 351; 303 N.R. 54 2003 CAF 155	572
<i>Chiau c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2001] 2 C.F. 297; (2000), 195 D.L.R. (4th) 422; 265 N.R. 121 (C.A.) . . . . .	78
<i>Colombie-Britannique (Ministre des Forêts) c. Bande indienne Okanagan</i> , [2003] 3 R.C.S. 371; (2003), 233 D.L.R. (4th) 577; [2004] 2 W.W.R. 252; 21 B.C.L.R. (4th) 209; 289 B.C.A.C. 161; [2004] 1 C.N.L.R. 7; 43 C.P.C. (5th) 1; 114 C.R.R. (2d) 108; 2003 CSC 71 . . . . .	146
<i>Commission d'énergie électrique du Nouveau-Brunswick c. Maritime Electric Company Limited</i> , [1985] 2 C.F. 13; (1985), 60 N.R. 203 (C.A.) . . . . .	416
<i>Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres</i> , [1978] 1 R.C.S. 369; (1976), 68 D.L.R. (3d) 716; 9 N.R. 115 . . . . .	534
<i>Commonwealth de Puerto Rico c. Hernandez</i> , [1975] 1 R.C.S. 228; (1973), 41 D.L.R. (3d) 549; 14 C.C.C. (2d) 209 . . . . .	416
<i>Concurrence locale</i> , décision Télécom CRTC 97-8 . . . . .	572
<i>Conseil canadien des relations de travail c. Transair Ltd.</i> , [1977] 1 R.C.S. 722; (1976), 67 D.L.R. (3d) 421; 76 CLLC 14,024; 9 N.R. 181 . . . . .	727
<i>Copie pour usage privé 2001-2002</i> , [2000] D.C.D.A. n° 16 (QL) . . . . .	654
<i>Copie privée 1999-2000</i> , [1999] D.C.D.A. n° 8 (QL) . . . . .	654
<i>Corporation Agencies Ltd. v. Home Bank of Canada</i> , [1925] R.C.S. 706; [1925] 4 D.L.R. 585 . . . . .	654
<i>Correia c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2004), 253 F.T.R. 153; 36 Imm. L.R. (3d) 139 (C.F.) . . . . .	503
<i>Dagenais c. Société Radio-Canada</i> , [1994] 3 R.C.S. 835; (1994), 120 D.L.R. (4th) 12; 94 C.C.C. (3d) 289; 34 C.R. (4th) 269; 25 C.R.R. (2d) 1; 175 N.R. 1; 76 O.A.C. 81 . . . . .	388
<i>Dagg c. Canada (Ministre des Finances)</i> , [1997] 2 R.C.S. 403; (1997), 148 D.L.R. (4th) 385; 46 Admin. L.R. (2d) 155; 213 N.R. 161 . . . . .	572
<i>Dehghani c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1993] 1 R.C.S. 1053; (1993), 101 D.L.R. (4th) 654; 10 Admin. L.R. (2d) 1; 20 C.R. (4th) 34; 14 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm. L.R. (2d) 245; 150 N.R. 241 . . . . .	503
<i>Douglas Aircraft Co. of Canada Ltd. c. McConnell et autres</i> , [1980] 1 R.C.S. 245; (1979), 99 D.L.R. (3d) 385; 79 CLLC 14,221; 29 N.R. 109 . . . . .	388
<i>Dr Q c. College of Physicians and Surgeons of British Columbia</i> , [2003] 1 R.C.S. 226; (2003), 223 D.L.R. (4th) 599; [2003] 5 W.W.R. 1; 11 B.C.L.R. (4th) 1; 48 Admin. L.R. (3d) 1; 179 B.C.A.C. 170; 302 N.R. 34, 2003 CSC 18 . . . . .	727
<i>Dr Q c. College of Physicians and Surgeons of British Columbia</i> , [2003] 1 R.C.S. 226; (2003), 223 D.L.R. (4th) 599; [2003] 5 W.W.R. 1; 11 B.C.L.R. (4th) 1; 48 Admin. L.R. (3d) 1; 179 B.C.A.C. 170; 302 N.R. 34, 2003 CSC 19 . . . . .	373

<i>Dr Q c. College of Physicians and Surgeons of British Columbia</i> , [2003] 1 R.C.S. 226; (2003), 223 D.L.R. (4th) 599; [2003] 5 W.W.R. 1; 11 B.C.L.R. (4th) 1; 48 Admin. L.R. (3d) 1; 179 B.C.A.C. 170; 302 N.R. 34, 2003 CSC 20 . . . .	123
<i>Eastmond c. Canadien Pacifique Ltée</i> (2004), 16 Admin. L.R. (4th) 275; 33 C.P.R. (4th) 1; 254 F.T.R. 169 (C.F.) . . . . .	572
<i>El-Naem c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (1997), 126 F.T.R. 15; 37 Imm. L.R. (2d) 304 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) . . . . .	26
<i>Elemah c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2001CFPI 779; [2001] A.C.F. n° 1123 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) . . . . .	26
<i>Eli Lilly and Co. c. Apotex Inc.</i> (1999), 87 C.P.R. (3d) 83; 165 F.T.R. 83 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.); conf. par (2000), 9 C.P.R. (4th) 439; 266 N.R. 339 (C.A.F.) . . . .	123
<i>Eli Lilly and Co. c. Apotex Inc.</i> (2003), 28 C.P.R. (4th) 37; 2003 CF 1171 . . .	225
<i>Eli Lilly and Co. c. Apotex Inc.</i> (2004), 240 D.L.R. (4th) 679; 32 C.P.R. (4th) 195; 323 N.R. 180; 2004 CAF 232 . . . . .	225
<i>Eli Lilly and Co. c. Novopharm Ltd.; Eli Lilly &amp; Co. c. Apotex Inc.</i> , [1998] 2 R.C.S. 129; (1998), 161 D.L.R. (4th) 1; 80 C.P.R. (3d) 321; 227 N.R. 201	290
<i>États-Unis d'Amérique c. Cobb</i> , [2001] 1 R.C.S. 587; (2001), 197 D.L.R. (4th) 46; 152 C.C.C. (3d) 270; 41 C.R. (5th) 81; 81 C.R.R. (2d) 226; 267 N.R. 203; 145 O.A.C. 3; 2001 CSC 19 . . . . .	195
<i>FWS Joint Sports Claimants c. Canada (Commission du droit d'auteur)</i> , [1992] 1 C.F. 487; (1991), 81 D.L.R. (4th) 412; 36 C.P.R. (3d) 483; 129 N.R. 289; 4 T.C.T. 6192 (C.A.) . . . . .	654
<i>Fast c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2001), 41 Admin. L.R. (3d) 200; 217 F.T.R. 159; 288 N.R. 8 (C.A.F.) . . . . .	195
<i>Federal Republic of Germany v. Schreiber</i> , [2000] O.J. n° 2618 (C.S.J.) (QL)	195
<i>Figueroa c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2000), 181 F.T.R. 242 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) . . . . .	78
<i>Fixation des tarifs relatifs à l'accès aux structures de soutènement des compagnies de téléphone</i> , Ordonnance CRTC 2000-13 . . . . .	388
<i>Forum des maires de la Péninsule acadienne c. Canada (Agence d'inspection des aliments)</i> , [2004] 4 R.C.F. 276; (2004), 243 D.L.R. (4th) 542; 324 N.R. 314; 2004 CAF 263 . . . . .	572
<i>Fourniture de renseignements tirés des bases de données de l'annuaire et accès en temps réel aux bases de données de l'assistance-annuaire</i> , décision Télécom CRTC 95-3 . . . . .	572
<i>Friesen c. Canada</i> , [1995] 3 R.C.S. 103; (1995), 127 D.L.R. (4th) 193; [1995] 2 C.T.C. 369; 95 DTC 5551; 186 N.R. 243 . . . . .	654
<i>Gariev c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2004 CF 531; [2004] A.C.F. n° 657 (QL) . . . . .	78
<i>General Aviation Services Ltd.</i> (1979), 34 di 791; [1979] 2 C.L.R.B.R. 98 (C.C.R.T.) . . . . .	727
<i>General Motors of Canada Ltd. c. City National Leasing</i> , [1989] 1 R.C.S. 641; (1989), 58 D.L.R. (4th) 255; 24 C.P.R. (3d) 417; 93 N.R. 326; 32 O.A.C. 332	654
<i>Georgian College of Applied Arts and Technology (Re)</i> , [2002] T.C.C.E. n° 49 (QL) . . . . .	209
<i>Georgian College of Applied Arts and Technology (Re)</i> , [2002] T.C.C.E. n° 73 (QL) . . . . .	209
<i>GlaxoSmithKline Inc. c. Canada (Ministre de la Santé)</i> (2003), 28 C.P.R. (4th) 307; 237 F.T.R. 218; 2003 CF 899 . . . . .	269

<i>Global Securities Corp. c. Colombie-Britannique (Securities Commission)</i> , [2000] 1 R.C.S. 494; (2000), 185 D.L.R. (4th) 439; [2000] 5 W.W.R. 1; 74 B.C.L.R. (3d) 1; 134 B.C.A.C. 207; 252 N.R. 290 .....	654
<i>Glykis c. Hydro-Québec</i> , [2004] 3 R.C.S. 285; (2004), 244 D.L.R. (4th) 277; 325 N.R. 369 .....	503
<i>Glykis c. Hydro-Québec</i> , [2004] 3 R.C.S. 285; (2004), 244 D.L.R. (4th) 277; 325 N.R. 369; 2004 CSC 60 .....	483
<i>Gonzalez c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1994] 3 C.F. 646; (1994), 115 D.L.R. (4th) 403; 24 Imm. L.R. (2d) 229; 170 N.R. 302 (C.A.) .....	78
<i>Gwala c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1999] 3 C.F. 404; (1999), 68 C.R.R. (2d) 48; 157 F.T.R. 161; 3 Imm. L.R. (3d) 26; 242 N.R. 173 (C.A.) .....	299
<i>Hamilton-Wentworth (municipalité régionale) c. Canada (Ministre de l'Environnement)</i> (2000), 33 C.E.L.R. (N.S.) 200; 187 F.T.R. 287; [2000] A.C.F. n° 440 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) .....	534
<i>Harb c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2003), 238 F.T.R. 194; 27 Imm. L.R. (3d) 1; 302 N.R. 178; 2003 CAF 39 .....	78
<i>Harkat (Re)</i> (2003), 231 F.T.R. 19; 27 Imm. L.R. (3d) 47; 2003 CFPI 285 ...	416
<i>Harkat (Re)</i> (2003), 238 F.T.R. 201; 2003 CFPI 520 .....	416
<i>Harkat (Re)</i> (2003), 243 F.T.R. 161; 29 Imm. L.R. (3d) 238; 2003 CF 918	416
<i>Harkat (Re)</i> , [2003] 4 C.F. 1020; (2003), 236 F.T.R. 18; 2003 CFPI 759 .....	416
<i>Hassan c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> (1994), 77 F.T.R. 309 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) .....	26
<i>Incronona-Salerno Marmi Affini Siciliani (I.S.M.A.S.) s.n.c. c. Castor (Le)</i> , [2003] 3 C.F. 220; (2002), 297 N.R. 151 (C.A.) .....	236
<i>Ivanhoe Inc. c. TUAC, section locale 500</i> , [2001] 2 R.C.S. 565; (2001), 201 D.L.R. (4th) 577; 35 Admin. L.R. (3d) 149; 272 N.R. 201; 2001 CSC 47 ..	727
<i>Jafari c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1995] 2 C.F. 595; (1995), 125 D.L.R. (4th) 141; 30 Imm. L.R. (2d) 139; 180 N.R. 330 (C.A.)	162
<i>Jian Sheng Co. c. Great Tempo S.A.</i> , [1998] 3 C.F. 418; (1998), 225 N.R. 140 (C.A.); autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [1998] 3 R.C.S. vi ....	236
<i>Jiminez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (1999), 162 F.T.R. 177 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) .....	26
<i>Johnston v. Buckland</i> , [1937] R.C.S. 86; [1937] 2 D.L.R. 433 .....	654
<i>Kiareldeen v. Ashcroft</i> , 273 F.3d 542 (3rd Cir. 2001) .....	299
<i>Kiareldeen v. Reno</i> , 71 F. Supp.2d 402 (D.N.J.1999) .....	299
<i>Kiareldeen v. Reno</i> , 92 F. Supp.2d 403 (D.N.J. 2000) .....	299
<i>Kindler c. Canada (Ministre de la Justice)</i> , [1991] 2 R.C.S. 779; (1991), 84 D.L.R. (4th) 438; 67 C.C.C. (3d) 1; 8 C.R. (4th) 1; 6 C.R.R. (2d) 193; 129 N.R. 81 .....	78
<i>Kindler c. MacDonald</i> , [1987] 3 C.F. 34; (1987), 41 D.L.R. (4th) 78; 26 Admin. L.R. (2d) 186; 3 Imm. L.R. (2d) 38; 80 N.R. 388 (C.A.) .....	503
<i>Krause c. Canada</i> , [1999] 2 C.F. 476; (1999), 19 C.C.P.B. 179; 236 N.R. 317 (C.A.) .....	534
<i>Kulla c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2000] A.C.F. n° 1347 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) .....	26
<i>Lai c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1992] A.C.F. n° 906 (C.A.F.) (QL) .....	78

<i>Landreville c. La Reine</i> , [1977] 2 C.F. 726; (1977), 75 D.L.R. (3d) 380 (1 <sup>re</sup> inst.)	629
<i>Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l'Ontario</i> , [1991] 2 R.C.S. 211; (1991), 3 O.R. (3d) 511; 81 D.L.R. (4th) 545; 91 CLLC 14,029; 4 C.R.R. (2d) 193; 126 N.R. 161; 48 O.A.C. 241	727
<i>Lavoie c. Canada (Service correctionnel)</i> (2000), 196 F.T.R. 96 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.)	534
<i>Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction</i> , [1931] R.C.S. 357; [1931] 2 D.L.R. 193	654
<i>Leduc, Edward c. Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social</i> (1988), C.E.B. & P.G.R. 8546 (C.A.P.)	44
<i>Maaouia c. France</i> (39652/98), [2000] CEDH 453 (5 octobre 2000)	299
<i>Maheu c. IMS Health Canada</i> (2003), 24 C.P.R. (4th) 70; 226 F.T.R. 269; 2003 CFPI 1; conf. par (2003), 29 C.P.R. (4th) 425; 314 N.R. 393; 2003 CAF 462	572
<i>McMurray c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)</i> (2004), 249 F.T.R. 118; 2004 CF 462	373
<i>Merck Frosst Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)</i> (1994), 55 C.P.R. (3d) 302; 169 N.R. 342 (C.A.F.)	269
<i>Merck Frosst Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)</i> , [1998] 2 R.C.S. 193; (1998), 161 D.L.R. (4th) 47; 80 C.P.R. (3d) 368; 227 N.R. 229	269
<i>Metroland Printing, Publishing and Distributing Ltd.</i> , [2003] O.L.R.D. n° 514 (C.R.T.O.) (QL)	727
<i>Minister for Immigration and Multicultural Affairs v. Bhardwaj</i> (2002), 187 ALR 117; [2002] HCA 11	388
<i>Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien c. Ranville et autre</i> , [1982] 2 R.C.S. 518; (1982), 139 D.L.R. (3d) 1; [1983] 1 C.N.L.R. 12; 44 N.R. 616; [1983] R.D.J. 16	299
<i>Moktari c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2000] 2 C.F. 341; (1999), 70 C.R.R. (2d) 133; 12 Imm. L.R. (3d) 12; 250 N.R. 385 (C.A.)	299
<i>Molnlycke AB c. Kimberly-Clark of Canada Ltd. et al.</i> (1991), 36 C.P.R. (3d) 493; 132 N.R. 315 (C.A.F.)	225
<i>Monsanto Company c. Commissaire des brevets</i> , [1979] 2 R.C.S. 1108; (1979), 100 D.L.R. (3d) 385; 42 C.P.R. (2d) 161; 28 N.R. 181	269
<i>Moreno c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1994] 1 C.F. 298; (1993), 107 D.L.R. (4th) 424; 21 Imm. L.R. (2d) 221; 159 N.R. 210 (C.A.)	78
<i>Mugesera c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2004] 1 R.C.F. 3; (2003), 232 D.L.R. (4th) 75; 31 Imm. L.R. (3d) 159; 309 N.R. 14; 2003 CAF 325	78
<i>Murillo c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2003] 3 C.F. 287; (2002), 29 Imm. L.R. (3d) 293; 2003 CFPI 1240	78
<i>Narvey c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (1999), 235 N.R. 305 (C.A.F.)	299
<i>National Capital News Canada c. Canada (Président de la Chambre des communes)</i> (2002), 23 C.P.R. (4th) 77 (Trib. conc.)	254
<i>Newfoundland Telephone Co. c. Terre-Neuve (Board of Commissioners of Public Utilities)</i> , [1992] 1 R.C.S. 623; (1992), 95 Nfld. & P.E.I.R. 271; 4 Admin. L.R. (2d) 121; 134 N.R. 241	534

<i>Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Martin; Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Laseur</i> , [2003] 2 R.C.S. 504; (2003), 231 D.L.R. (4th) 385; 4 Admin. L.R. (4th) 1; 28 C.C.E.L. (3d) 1; 110 C.R.R. (2d) 233; 310 N.R. 22; 2003 CSC 54 .....	572
<i>Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Martin; Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Laseur</i> , [2003] 2 R.C.S. 504; (2003), 231 D.L.R. (4th) 385; 4 Admin. L.R. (4th) 1; 28 C.C.E.L. (3d) 1; 310 N.R. 22; 2003 CSC 54 .....	299
<i>Ocean Port Hotel Ltd. c. Colombie-Britannique (General Manager, Liquor Control and Licensing Branch)</i> , [2001] 2 R.C.S. 781; (2001), 204 D.L.R. (4th) 33; [2001] 10 W.W.R. 1; 93 B.C.L.R. (3d) 1; 34 Admin. L.R. (3d) 1; 274 N.R. 116 .....	534
<i>Parke-Davis Division c. Canada (Ministre de la Santé)</i> , [2003] 2 C.F. 514; (2002), 22 C.P.R. (4th) 417; 296 N.R. 279; 2002 CAF 454 .....	269
<i>Penate c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1994] 2 C.F. 79; (1993), 71 F.T.R. 171 (1 <sup>re</sup> inst.) .....	78
<i>Phillips c. Nouvelle-Écosse (Commission d'enquête sur la tragédie de la mine Westray)</i> , [1995] 2 R.C.S. 97; (1995), 124 D.L.R. (4th) 129; 31 Admin. L.R. (2d) 261; 39 C.R. (4th) 141; 180 N.R. 1 .....	629
<i>Poonawalla c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (2004)</i> , 248 F.T.R. 206 (C.F.) .....	503
<i>Posen c. Le ministre de la Consommation et des Corporations du Canada</i> , [1980] 2 C.F. 259; (1979), 46 C.P.R. (2d) 63; 36 N.R. 572 (C.A.) .....	654
<i>Première nation de Westbank c. British Columbia Hydro and Power Authority</i> , [1999] 3 R.C.S. 134; (1999), 176 D.L.R. (4th) 276; [1999] 9 W.W.R. 517; 67 B.C.L.R. (3d) 1; 129 B.C.A.C. 1; [1999] 4 C.N.L.R. 277; 246 N.R. 201 ...	654
<i>Pritchard c. Ontario (Commission des droits de la personne)</i> , [2004] 1 R.C.S. 809; (2004), 238 D.L.R. (4th) 1; 12 Admin. L.R. (4th) 171; 33 C.C.E.L. (3d) 1; 47 C.P.C. (5th) 203; 19 C.R. (6th) 203; 319 N.R. 322; 187 O.A.C. 1 ...	534
<i>Puccini c. Canada (Directeur général, Services de l'administration corporative, Agriculture Canada)</i> , [1993] 3 C.F. 557; (1993), 65 F.T.R. 127 (1 <sup>re</sup> inst.) ..	534
<i>Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1998] 1 R.C.S. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 11 Admin. L.R. (3d) 1; 43 Imm. L.R. (2d) 117; 226 N.R. 201 .....	123
<i>Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1998] 1 R.C.S. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 11 Admin. L.R. (3d) 1; 43 Imm. L.R. (2d) 117; 226 N.R. 201; motifs modifiés [1998] 1 R.C.S. 1222; (1998), 11 Admin. L.R. (3d) 130 .....	78
<i>Qi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1995)</i> , 33 Imm. L.R. (2d) 57 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) .....	503
<i>Qu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2002] 3 C.F. 3; (2001), 18 Imm. L.R. (3d) 288; 284 N.R. 201; 2001 CAF 399 .....	78
<i>Québec Inc. c. Québec (Régie des permis d'alcool)</i> , [1996] 3 R.C.S. 919; (1996), 140 D.L.R. (4th) 577; 42 Admin. L.R. (2d) 1; 205 N.R. 1 .....	534
<i>Québec (Procureur général) c. Québec (Tribunal des droits de la personne)</i> , [2004] 2 R.C.S. 223; (2004), 240 D.L.R. (4th) 609; 2004 CSC 40 .....	572
<i>R. c. Advance Cutting &amp; Coring Ltd.</i> , [2001] 3 R.C.S. 209; (2001), 205 D.L.R. (4th) 385; 87 C.R.R. (2d) 189; 276 N.R. 1; 2001 CSC 70 .....	727

<i>R. c. Badger</i> , [1996] 1 R.C.S. 771; (1996), 133 D.L.R. (4th) 324; [1996] 4 W.W.R. 457; 181 A.R. 321; 37 Alta. L.R. (3d) 153; 105 C.C.C. (3d) 289; [1996] 2 C.N.L.R. 77; 195 N.R. 1; 116 W.A.C. 321 .....	572
<i>R. c. Côté</i> , [1996] 3 R.C.S. 139; (1996), 138 D.L.R. (4th) 385; 110 C.C.C. (3d) 122; [1996] 4 C.N.L.R. 26; 202 N.R. 161; ordonnance Télécom CRTC 98-109, 4 février 1998 .....	572
<i>R. c. G. (B.)</i> , [1999] 2 R.C.S. 475; (1999), 174 D.L.R. (4th) 301; 135 C.C.C. (3d) 303; 24 C.R. (5th) 266; 63 C.R.R. (2d) 272; 240 N.R. 260 .....	299
<i>R. c. Hydro-Québec</i> , [1997] 3 R.C.S. 213; (1997), 151 D.L.R. (4th) 32; 118 C.C.C. (3d) 97; 24 C.E.L.R. (N.S.) 167; 9 C.R. (5th) 157; 217 N.R. 241 ...	654
<i>R. c. Hynes</i> , [2001] 3 R.C.S. 623; (2001), 208 Nfld. & P.E.I.R. 181; 206 D.L.R. (4th) 483; 159 C.C.C. (3d) 359; 47 C.R. (5th) 278; 88 C.R.R. (2d) 222; 278 N.R. 299; 2001 CSC 82 .....	299
<i>R. c. Lippé</i> , [1991] 2 R.C.S. 114; (1991), 64 C.C.C. (3d) 513; 5 C.R.R. (2d) 31; 5 M.P.L.R. (2d) 113; 128 N.R. 1; 39 Q.A.C. 241 .....	299
<i>R. c. Litchfield</i> , [1993] 4 R.C.S. 333; (1993), 145 A.R. 321; 14 Alta. L.R. (3d) 1; 86 C.C.C. (3d) 97; 25 C.R. (4th) 137; 161 N.R. 161 .....	388
<i>R. c. Lyttle</i> , [2004] 1 R.C.S. 193; (2004), 235 D.L.R. (4th) 244; 180 C.C.C. (3d) 476; 17 C.R. (6th) 1; 316 N.R. 52; 184 O.A.C. 1; 2004 CSC 5 .....	299
<i>R. c. Samra</i> (1998), 41 O.R. (3d) 434; 129 C.C.C. (3d) 144 (C.A.) .....	416
<i>R. c. Sheppard</i> , [2002] 1 R.C.S. 869; (2002), 210 D.L.R. (4th) 608; 211 Nfld. & P.E.I.R. 50; 162 C.C.C. (3d) 298; 50 C.R. (5th) 68; 284 N.R. 342 .....	44
<i>R. c. Storrey</i> , [1990] 1 R.C.S. 241; (1990), 53 C.C.C. (3d) 316; 75 C.R. (3d) 1; 47 C.R.R. 210; 105 N.R. 81; 37 O.A.C. 161 .....	299
<i>R. v. V.M.</i> , [2003] O.J. n° 436 (QL); [2003] O.T.C. 97 (C.S.J.) .....	373
<i>Rahnema c. Canada (Solliciteur général)</i> (1993), 68 F.T.R. 298; 22 Imm. L.R. (2d) 127 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) .....	26
<i>Ramirez c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1992] 2 C.F. 306; (1992), 89 D.L.R. (4th) 173; 135 N.R. 390 (C.A.) .....	78
<i>Référence: 8665-C12-14/01 et 8665-B20-01/00. Clauses de confidentialité des entreprises canadiennes, décision Télécom CRTC 2003-33</i> .....	572
<i>Regina Police Assn. Inc. c. Regina (Ville) Board of Police Commissioners</i> , [2000] 1 R.C.S. 360; (2000), 183 D.L.R. (4th) 14; [2000] 4 W.W.R. 149; 189 Sask. R. 23; 50 C.C.E.L. (2d) 1; 241 N.R. 16; 2000 CSC 14 .....	572
<i>Renvoi relatif au Régime d'assistance publique du Canada (C.-B.)</i> , [1991] 2 R.C.S. 525; (1991), 83 D.L.R. (4th) 297; [1991] 6 W.W.R. 1; 1 Admin. L.R. (2d) 1; 58 B.C.L.R. (2d) 1; 1 B.C.A.C. 241; 127 N.R. 161 .....	483
<i>Réseau de télévision CTV Ltée c. Canada (Commission du droit d'auteur)</i> , [1993] 2 C.F. 115; (1993), 99 D.L.R. (4th) 216; 46 C.P.R. (3d) 343; 149 N.R. 363 (C.A.) .....	654
<i>Reza c. Canada</i> , [1994] 2 R.C.S. 394; (1994), 116 D.L.R. (4th) 61; 21 C.R.R. (2d) 236; 24 Imm. L.R. (2d) 117; 167 N.R. 282; 72 O.A.C. 348; inf. (1992), 11 O.R. (3d) 65; 98 D.L.R. (4th) 88; 9 Admin. L.R. (2d) 121; 11 C.R.R. (2d) 213; 58 O.A.C. 377 (C.A.) .....	195
<i>Rizzo &amp; Rizzo ShOEs Ltd. (Re)</i> , [1998] 1 R.C.S. 27; (1998), 36 O.R. (3d) 418; 154 D.L.R. (4th) 193; 50 C.B.R. (3d) 163; 33 C.C.E.L. (2d) 173; 221 N.R. 241; 106 O.A.C. 1 .....	78, 373, 483, 503, 654
<i>Roberts c. Canada</i> , [2000] 3 C.N.L.R. 303; (1999), 247 N.R. 350; 27 R.P.R. (3d) 157 (C.A.F.) .....	195

	PAGE
<i>Ruby c. Canada (Solliciteur général)</i> , [2002] 4 R.C.S. 3; (2002), 219 D.L.R. (4th) 385; 49 Admin. L.R. (3d) 1; 22 C.P.R. (4th) 289; 7 C.R. (6th) 88; 99 C.R.R. (2d) 324; 295 N.R. 353; 2002 CSC 75 .....	299
<i>Rudolph c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1992] 2 C.F. 653; (1992), 91 D.L.R. (4th) 686; 73 C.C.C. (3d) 442; 14 C.R. (4th) 169; 142 N.R. 62 (C.A.) .....	78
<i>Samosa c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2004] D.S.A.I. n° 271 (QL) .....	162
<i>Sandhu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2002] 3 C.F. 280; (2002) 211 D.L.R. (4th) 567; 23 Imm. L.R. (3d) 8; 287 N.R. 97; 2002 FCA 79 .....	3
<i>Saskatchewan Wheat Pool c. Canada (Commission canadienne des grains)</i> , 2004 CF 1307; [2004] A.C.F. n° 1568 (QL) .....	534
<i>Secretary of State for the Home Department v. Rehman</i> , [2001] 3 W.L.R. 877 (H.L.) .....	299
<i>Singh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1998] 3 C.F. 616; (1998), 149 F.T.R. 49; 47 Imm. L.R. (2d) 68 (1 <sup>re</sup> inst.) .....	299
<i>Sivakumar c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1994] 1 C.F. 433; (1993), 163 N.R. 197 (C.A.) .....	78
<i>Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c. Assoc. canadienne des fournisseurs Internet</i> , [2002] 4 C.F. 3; (2002), 215 D.L.R. (4th) 118; 19 C.P.R. (4th) 289; 290 N.R. 131 (C.A.) .....	654
<i>Sogi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2004), 36 Imm. L.R. (3d) 1; 322 N.R. 2 (C.A.F.); autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [2004] S.C.C.A. n° 354 (QL) .....	299
<i>Sogi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2005] 1 R.C.F. 171; (2004), 36 Imm. L.R. (3d) 1; 322 N.R. 2; 2004 CAF 212; autorisation de pourvoi devant la C.S.C. refusée, [2004] C.S.C.R. n° 354 (QL) .....	416
<i>Spears c. Canada</i> (2004), 320 N.R. 351 (C.A.F.) .....	44
<i>St. Anne Nackawic Pulp &amp; Paper Co. c. Syndicat canadien des travailleurs du papier (Section locale 219)</i> , [1986] 1 R.C.S. 704; (1986), 73 N.B.R. (2d) 236; 28 D.L.R. (4th) 1; 184 A.P.R. 236; 86 CLLC 14,037; 68 N.R. 112 .....	572
<i>Succession Eurig (Re)</i> , [1998] 2 R.C.S. 565; (1998), 40 O.R. (3d) 160; 165 D.L.R. (4th) 1; [2000] 1 C.T.C. 284; 23 E.T.R. (2d) 1; 231 N.R. 55; 114 O.A.C. 55 .....	654
<i>Succession MacNeil c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)</i> , [2004] 3 R.C.F. 3; (2004), 316 N.R. 349; 2004 CAF 50 .....	470
<i>Sumaida c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2000] 3 C.F. 66; (2000), 183 D.L.R. (4th) 713; 179 F.T.R. 148; 3 Imm. L.R. (3d) 169; 252 N.R. 380 (C.A.) .....	78
<i>Suresh c. Canada</i> (1996), 34 C.R.R. (2d) 337; 105 F.T.R. 299 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) .....	299
<i>Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1998] 4 C.F. 192; (1998), 55 C.R.R. (2d) 157; 47 Imm. L.R. (2d) 1; 229 N.R. 240 (C.A.) .....	299
<i>Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2002] 1 R.C.S. 3; (2002), 208 D.L.R. (4th) 1; 37 Admin. L.R. (3d) 152; 90 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm. L.R. (3d) 1; 281 N.R. 1; 2002 SCC 1 .....	254, 299, 503
<i>Syntex (U.S.A.) L.L.C. c. Canada (Ministre de la Santé)</i> (2001), 15 C.P.R. (4th) 312 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.); conf. par (2002), 20 C.P.R. (4th) 29; 292 N.R. 147 2002 CAF 289 .....	123

<i>Télélobe Canada (Re)</i> (1979), 32 di 270; 80 CLLC 16,025; [1979] 3 C.L.R.B.R. 86 (C.C.R.T.)	727
<i>Telus Advanced Communications, division de Telus Communications Inc. c. Syndicat des travailleurs en télécommunications</i> (2002), 293 N.R. 364; 2002 CAF 310	727
<i>TELUS Advanced Communications et autres</i> , [2001] CCRI n° 108; [2001] D.C.C.R.I. n° 5 (QL)	727
<i>Terminiello v. Chicago</i> , 337 U.S. 1 (1949)	299
<i>Thailand v. Karas</i> , 2001 BCSC 72; [2001] B.C.J. n° 124 (QL)	195
<i>Théberge c. Galerie d'Art du Petit Champlain inc.</i> , [2002] 2 R.C.S. 336; (2002), 210 D.L.R. (4th) 385; 23 D.L.R. (3d) 1; 17 C.P.R. (4th) 161; 285 N.R. 267	654
<i>Thibaudeau c. Canada</i> , [1995] 2 R.C.S. 627; (1995), 124 D.L.R. (4th) 449; 29 C.R.R. (2d) 1; [1995] 1 C.T.C. 382; 95 DTC 5273; 182 N.R. 1; 12 R.F.L. (4th) 1	654
<i>Toronto (Ville) c. S.C.F.P., section locale 79</i> , [2003] 3 R.C.S. 77; (2003), 232 D.L.R. (4th) 385; 17 C.R. (6th) 276; 311 N.R. 201; 179 O.A.C. 291; 2002 CSC 63	146, 654
<i>Trans Mountain Pipe Line Co. Ltd. c. Office national de l'Énergie</i> , [1979] 2 C.F. 118; (1979), 22 N.R. 44 (C.A.F.)	654
<i>Trojan Technologies, Inc. c. Suntec Environmental Inc.</i> (2004), 239 D.L.R. (4th) 536; 31 C.P.R. (4th) 241; 320 N.R. 322; 2004 CAF 140	470
<i>United Kingdom v. Woolley</i> , [2003] O.J. n° 3805 (C.S.J.) (QL)	195
<i>United States of America v. Gillingham</i> (2004), 239 D.L.R. (4th) 320; 201 B.C.A.C. 26; 184 C.C.C. (3d) 97 (C.A.)	195
<i>United States of America v. Helfrich</i> (2004), 183 C.C.C. (3d) 565 (C.S.C.-B.)	195
<i>United States of America v. Kucan</i> (2001), 151 O.A.C. 131 (C.A.)	195
<i>United States of America v. Saad</i> (2004), 237 D.L.R. (4th) 623; 183 C.C.C. (3d) 97; 184 O.A.C. 282 (C.A.)	195
<i>United States of America v. Sagarra</i> (2003), 226 Nfld. & P.E.I.R. 321; 117 C.C.C. (3d) 180 (C.A.T.-N.)	195
<i>United States of America v. Sagarra</i> (2004), 233 Nfld. & P.E.I.R. 181 (C.A.T.-N.)	195
<i>Velasquez c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> (1994), 76 F.T.R. 210 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.)	26
<i>Villani c. Canada (Procureur général)</i> , [2002] 1 C.F. 130; (2001), 205 D.L.R. (4th) 58; 38 Admin. L.R. (3d) 115; 275 N.R. 342 (C.A.)	44
<i>Weber c. Ontario Hydro</i> , [1995] 2 R.C.S. 929; (1995), 125 D.L.R. (4th) 583; 30 Admin. L.R. (2d) 1; 12 C.C.E.L. (2d) 1; 24 C.C.L.T. (2d) 217; 30 C.R.R. (2d) 1; 183 N.R. 241; 82 O.A.C. 321	572
<i>Whirlpool Corp. c. Camco Inc.</i> , [2000] 2 R.C.S. 1067; (2000), 194 D.L.R. (4th) 193; 9 C.P.R. (4th) 129; 263 N.R. 88; 2000 CSC 67	269
<i>Yamba c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2000), 254 N.R. 388 (C.A.F.)	26
<i>Ye c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1992] A.C.F. n° 584 (C.A.) (QL)	26
<i>Yuen c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2000), 195 D.L.R. (4th) 625; 12 Imm. L.R. (3d) 208; 267 N.R. 87 (C.A.F.)	78
<i>Z.I. Pompey Industrie c. ECU-Line N.V.</i> , [2003] 1 R.C.S. 450; (2003), 224 D.L.R. (4th) 577; 30 C.P.C. (5th) 1	236

	PAGE
<i>Zazai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2003 CFPI 639; [2003] A.C.F. n° 831 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) .....	78
<i>Zazai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2004), 36 Imm. L.R. (3d) 167; 318 N.R. 365; 2004 CAF 89 .....	78
<i>Zrig c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2003] 3 C.F. 761; (2003), 229 D.L.R. (4th) 235; 32 Imm. L.R. (3d) 1; 307 N.R. 201; 2003 CAF 178 .....	78
<i>Zündel c. Canada</i> (2004), 241 D.L.R. (4th) 362; 186 O.A.C. 196 (C.A.); demande d'autorisation d'interjeter appel devant la C.S.C. rejetée [2004] S.C.C.A. n° 316); conf. <i>R. v. Zundel</i> , [2003] O.T.C. 1042 (C.S.J.) .....	195
<i>Zündel (Re)</i> (2004), 245 F.T.R. 61; 39 Imm. L.R. (3d) 271; 2004 FC 86 .....	416
<i>Zündel (Re)</i> , 2004 CAF 394; [2004] A.C.F. n° 1982 (QL) .....	299

**STATUTES  
AND  
REGULATIONS  
JUDICIALLY  
CONSIDERED**

**LOIS  
ET  
RÈGLEMENTS**

**STATUTES  
CANADA**

**LOIS  
CANADA**

		PAGE
<p><b>Access to Information Act,</b> R.S.C., 1985, c. A-1</p> <p style="padding-left: 40px;">s./art. 52 .....</p>	<p><b>Loi sur l'accès à l'information,</b> L.R.C. (1985), ch. A-1</p>	416
<p><b>Canada Corporations Act,</b> R.S.C. 1970, c. C-32</p> <p>— — — .....</p>	<p><b>Loi sur les corporations canadiennes,</b> S.R.C. 1970, ch. C-32</p>	654
<p><b>Canada Evidence Act,</b> R.S.C., 1985, c. C-5</p> <p>— — — .....</p> <p>s./art. 38 .....</p> <p>s./art. 38.01 .....</p> <p>s./art. 38.02 .....</p> <p>s./art. 38.03 .....</p> <p>s./art. 38.031 .....</p> <p>s./art. 38.04 .....</p> <p>s./art. 38.05 .....</p> <p>s./art. 38.06 .....</p> <p>s./art. 38.07 .....</p> <p>s./art. 38.08 .....</p> <p>s./art. 38.09 .....</p> <p>s./art. 38.10 .....</p> <p>s./art. 38.11 .....</p> <p>s./art. 38.12 .....</p> <p>s./art. 38.13 .....</p> <p>s./art. 38.131 .....</p> <p>s./art. 38.14 .....</p> <p>s./art. 38.15 .....</p>	<p><b>Loi sur la preuve au Canada,</b> L.R.C. (1985), ch. C-5</p>	<p>572</p> <p>416</p>

<b>Canada Grain Act,</b>	<b>Loi sur les grains du Canada,</b>	
R.S.C., 1985, c. G-10	L.R.C. (1985), ch. G-10	
s./art. 3 .....		534
s./art. 13 .....		534
s./art. 14(1)(c) .....		534
s./art. 14(3) .....		534
s./art. 30(1) .....		534
s./art. 45(2) .....		534
s./art. 70 .....		534
s./art. 90 .....		534
s./art. 91 .....		534
s./art. 93 .....		534
s./art. 98 .....		534
 <b>Canada Labour Code,</b>	 <b>Code canadien du travail,</b>	
R.S.C., 1985, c. L-2	L.R.C. (1985), ch. L-2	
s./art. 8 .....		727
s./art. 18 .....		727
s./art. 18.1 .....		727
s./art. 22 .....		727
s./art. 35 .....		727
s./art. 37 .....		727
s./art. 124 .....		534
 <b>Canada Pension Plan,</b>	 <b>Régime de pensions du Canada,</b>	
R.S.C., 1985, c. C-8	L.R.C. (1985), ch. C-8	
s./art. 42(2)(a) .....		44
s./art. 42(2)(b) .....		44
s./art. 44(1)(b) .....		44
s./art. 83(11) .....		44
 <b>Canadian Bill of Rights,</b>	 <b>Déclaration canadienne des droits,</b>	
R.S.C., 1985, Appendix III	L.R.C. (1985), appendice III	
s./art. 1 .....		299
s./art. 2 .....		299
 <b>Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982,</b>	 <b>Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la Loi constitu- tionnelle de 1982,</b>	
Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]	annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]	
— — — .....		572
s./art. 1 .....	162, 299,	727
s./art. 2(b) .....		727
s./art. 2(d) .....		727
s./art. 7 .....	162, 299, 373,	416
s./art. 9 .....		299
s./art. 10 .....		299

<b>Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, —Concluded</b>	<b>Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la Loi constitu- tionnelle de 1982,—Fin</b>	
s./art. 11(e) .....		299
s./art. 12 .....		26
s./art. 15 .....		299
s./art. 24(1) .....		195, 416
<b>Canadian International Trade Tribunal Act,</b>	<b>Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur,</b>	
R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 47	L.R.C. (1985) (4 <sup>e</sup> suppl.), ch. 47	
s./art. 30.11 .....		209
s./art. 30.16 .....		209
<b>Canadian Security Intelligence Service Act,</b>	<b>Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité,</b>	
R.S.C., 1985, c. C-23	L.R.C. (1985), ch. C-23	
s./art. 42 .....		416
<b>Citizenship Act,</b>	<b>Loi sur la citoyenneté,</b>	
R.S.C., 1985, c. C-29	L.R.C. (1985), ch. C-29	
s./art. 10 .....		162
s./art. 18 .....		146, 162
s./art. 18(1) .....		299
s./art. 18(3) .....		299
<b>Competition Act,</b>	<b>Loi sur la concurrence,</b>	
R.S.C., 1985, c. C-34	L.R.C. (1985), ch. C-34	
s./art. 1 .....		225, 254
s./art. 1.1 .....		254
s./art. 36 .....		225
s./art. 45 .....		225
s./art. 75 .....		254
s./art. 77 .....		254
s./art. 103.1 .....		254
<b>Competition Tribunal Act,</b>	<b>Loi sur le Tribunal de la concurrence,</b>	
R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 19	L.R.C. (1985) (2 <sup>e</sup> suppl.), ch. 19	
s./art. 13(1) .....		254
s./art. 13(2) .....		254
<b>Constitution Act, 1867,</b>	<b>Loi constitutionnelle de 1867,</b>	
30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the Constitution Act, 1982, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5]	30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la Loi constitutionnelle de 1982, n <sup>o</sup> 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n <sup>o</sup> 5]	
s./art. 53 .....		654

<b>Constitution Act, 1867,—Concluded</b>	<b>Loi constitutionnelle de 1867,—Fin</b>	
s./art. 54 .....		654
s./art. 91(23) .....		654
s./art. 96 .....		299
s./art. 101 .....		416
s./art. 125 .....		654
 <b>Copyright Act,</b>	 <b>Loi sur le droit d'auteur,</b>	
R.S.C., 1985, c. C-42	L.R.C. (1985), ch. C-42	
s./art. 79 .....		654
s./art. 80 .....		654
s./art. 81 .....		654
s./art. 82 .....		654
s./art. 83 .....		654
s./art. 84 .....		654
s./art. 85 .....		654
s./art. 86 .....		654
s./art. 87 .....		654
s./art. 88 .....		654
 <b>Corrections and Conditional Release Act,</b>	 <b>Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition,</b>	
S.C. 1992, c. 20	L.C. 1992, ch. 20	
s./art. 99.1 .....		373
s./art. 100 .....		373
s./art. 101 .....		373
s./art. 133(4.1) .....		373
s./art. 134 .....		373
s./art. 134.1 .....		373
s./art. 135(1) .....		373
s./art. 135.1(1) .....		373
 <b>Crimes Against Humanity and War Crimes Act,</b>	 <b>Loi sur les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre,</b>	
S.C. 2000, c. 24	L.C. 2000, ch. 24	
s./art. 4 .....		78
s./art. 5 .....		78
s./art. 6 .....		78
s./art. 7 .....		78
 <b>Criminal Code,</b>	 <b>Code criminel,</b>	
R.S.C., 1985, c. C-46	L.R.C. (1985), ch. C-46	
s./art. 7(3.71) .....		78
s./art. 7(3.72) .....		78
s./art. 7(3.73) .....		78
s./art. 7(3.74) .....		78
s./art. 7(3.75) .....		78
s./art. 7(3.76) .....		78
s./art. 7(3.77) .....		78
s./art. 21 .....		78

**Criminal Code,—Concluded**

**Code criminel,—Fin**

s./art. 83.05 .....	416
s./art. 83.06 .....	416
s./art. 151 .....	373
s./art. 152 .....	373
s./art. 153 .....	373
s./art. 163.1(2) .....	373
s./art. 163.1(3) .....	373
s./art. 163.1(4) .....	373
s./art. 163.1(4.1) .....	373
s./art. 172.1 .....	373
s./art. 173(2) .....	373
s./art. 253 .....	3, 503
s./art. 271 .....	373
s./art. 272 .....	373
s./art. 273 .....	373
s./art. 487 .....	299
s./art. 495 .....	299
s./art. 506 .....	299
s./art. 507(4) .....	299
s./art. 512 .....	299
s./art. 524(1) .....	299
s./art. 525(5) .....	299
s./art. 679(6) .....	299
s./art. 753.1(1) .....	373
s./art. 753.1(2) .....	373
s./art. 753.1(3) .....	373
s./art. 753.2 .....	373
s./art. 778 .....	299

**Extradition Act,**

**Loi sur l'extradition,**

S.C. 1999, c. 18

L.C. 1999, ch. 18

s./art. 15 .....	195
------------------	-----

**Federal Court Act,**

**Loi sur la Cour fédérale,**

R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10

S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), ch. 10

s./art. 3 .....	416
-----------------	-----

R.S.C., 1985, c. F-7

L.R.C. (1985), ch. F-7

— — — .....	123
s./art. 3 .....	416
s./art. 18.4 .....	299

**Federal Courts Act,**

**Loi sur les Cours fédérales,**

R.S.C., 1985, c. F-7

L.R.C. (1985), ch. F-7

s./art. 1 .....	123, 192, 195, 209, 236, 416, 534, 572, 727
s./art. 3 .....	416
s./art. 18 .....	192, 572
s./art. 18.1(2) .....	534
s./art. 18.1(3) .....	209
s./art. 18.1(4) .....	727

		PAGE
<b>Federal Courts Act—Concluded</b>	<b>Loi sur les Cours fédérales,—Fin</b>	
s./art. 57 .....		236, 416
<b>Food and Drugs Act,</b>	<b>Loi sur les aliments et drogues,</b>	
R.S.C., 1985, c. F-27	L.R.C. (1985), ch. F-27	
— — — .....		123
<b>Immigration Act, 1976,</b>	<b>Loi sur l'immigration de 1976,</b>	
S.C. 1976-77, c. 52	S.C. 1976-77, ch. 52	
— — — .....		503
R.S.C., 1985, c. I-2	L.R.C. (1985), ch. I-2	
— — — .....		3, 195
s./art. 2(1) .....		78
s./art. 2(2) .....		26
s./art. 2(3) .....		26
s./art. 3 .....		78
s./art. 19(1)(c) .....		78
s./art. 19(1)(c.1) .....		78
s./art. 19(1)(c.2) .....		78
s./art. 19(1)(j) .....		78
s./art. 27(2) .....		78
s./art. 27(3) .....		78, 503
s./art. 28 .....		483
s./art. 32(6) .....		78
s./art. 40.1 .....		299
s./art. 49 .....		483
<b>Immigration and Refugee Protection Act,</b>	<b>Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés,</b>	
S.C. 2001, c. 27	L.C. 2001, ch. 27	
— — — .....		195
s./art. 3(1)(d) .....		162
s./art. 3(1)(h) .....		503
s./art. 3(1)(i) .....		503
s./art. 3(3) .....		26
s./art. 3(3)(f) .....		162, 299
s./art. 12(1) .....		162
s./art. 13 .....		162
s./art. 14 .....		162
s./art. 25 .....		162, 506
s./art. 25(1) .....		3
s./art. 33 .....		299, 503
s./art. 34 .....		299, 503
s./art. 35 .....		299, 503
s./art. 35(1)(a) .....		78
s./art. 36 .....		78, 299, 503
s./art. 36(2)(b) .....		3
s./art. 36(3)(a) .....		3
s./art. 37 .....		299, 503
s./art. 40 .....		162



<b>Marine Liability Act,</b> S.C. 2001, c. 6	<b>Loi sur la responsabilité en matière maritime,</b> L.C. 2001, ch. 6	
s./art. 46 .....		236
<b>National Telecommunications Powers and Procedures Act,</b> R.S.C., 1985, c. N-20	<b>Loi nationale sur les attributions en matière de télécommunications,</b> L.R.C. (1985), ch. N-20	
s./art. 1 .....		654
s./art. 61 .....		654
<b>Official Languages Act,</b> R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 31	<b>Loi sur les langues officielles,</b> L.R.C. (1985) (4 <sup>e</sup> suppl.), ch. 31	
s./art. 77(1) .....		572
<b>Patent Act,</b> R.S.C., 1985, c. P-4	<b>Loi sur les brevets,</b> L.R.C. (1985), ch. P-4	
— — — .....		123
s./art. 43(2) .....		269
s./art. 50 .....		225
s./art. 55.2(1) .....		269
s./art. 55.2(4) .....		269
<b>Personal Information Protection and Electronic Documents Act,</b> S.C. 2000, c. 5	<b>Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques,</b> L.C. 2000, ch. 5	
s./art. 1 .....		572
s./art. 3 .....		572
s./art. 4(1)(a) .....		572
s./art. 4(1)(b) .....		572
s./art. 4(3) .....		572
s./art. 5 .....		572
s./art. 7 .....		572
s./art. 11 .....		572
s./art. 13(1)(a) .....		572
s./art. 13(2)(a) .....		572
s./art. 13(2)(b) .....		572
s./art. 13(2)(c) .....		572
s./art. 13(2)(d) .....		572
s./art. 14 .....		572
s./art. 15(a) .....		572
s./art. 15(b) .....		572
s./art. 15(c) .....		572
s./art. 16(a) .....		572
s./art. 16(b) .....		572
s./art. 16(c) .....		572
s./art. 17(1) .....		572
s./art. 27 .....		572
Sch./ann. 1 .....		572

<b>Privacy Act,</b> R.S.C., 1985, c. P-21	<b>Loi sur la protection des renseignements personnels,</b> L.R.C. (1985), ch. P-21	
s./art. 2 .....		572
s./art. 51 .....		416
<b>Standards Council of Canada Act,</b> R.S.C., 1985, c. S-16	<b>Loi sur le Conseil canadien des normes,</b> L.R.C. (1985), ch. S-16	
— — — .....		572
<b>Statute Revision Act,</b> R.S.C., 1985, c. S-20	<b>Loi sur la révision des lois,</b> L.R.C. (1985), ch. S-20	
— — — .....		572
<b>Statutory Instruments Act,</b> R.S.C., 1985, c. S-22	<b>Loi sur les extes réglementaires,</b> L.R.C. (1985), ch. S-22	
— — — .....		572
<b>Telecommunications Act,</b> S.C. 1993, c. 38	<b>Loi sur les télécommunications,</b> L.C. 1993, ch. 38	
s./art. 7(b) .....		388
s./art. 7(c) .....		388
s./art. 7(h) .....		388
s./art. 7(i) .....		572
s./art. 25 .....		572
s./art. 27 .....		388, 572
s./art. 32(a) .....		572
s./art. 32(d) .....		388
s./art. 32(e) .....		388
s./art. 32(f) .....		388
s./art. 32(g) .....		388, 572
s./art. 47 .....		388, 572
s./art. 48 .....		572
s./art. 52 .....		572
s./art. 62 .....		388
<b>Trade-marks Act,</b> R.S.C., 1985, c. T-13	<b>Loi sur les marques de commerce,</b> L.R.C. (1985), ch. T-13	
s./art. 6 .....		470
s./art. 7 .....		470
s./art. 19 .....		470
s./art. 20 .....		470
s./art. 22 .....		470

**ALBERTA**

**ALBERTA**

<b>Architects Act,</b> R.S.A. 1980, c. A-44.1	<b>Architects Act,</b> R.S.A. 1980, ch. A-44.1	
— — — .....		388

QUEBEC	QUÉBEC	
<b>Code of Civil Procedure,</b> R.S.Q. , c. C-25	<b>Code de procédure civile,</b> L.R.Q., ch. C-25	
s./art. 468 .....		654
UNITED KINGDOM	ROYAUME-UNI	
<b>An Act declaring the Rights and Liberties of the Subject, and settling the Succession of the Crown, 1688,</b> 1 Will. & Mary, Sess. 2, c. 2 (U.K.)	<b>An Act declaring the Rights and Liberties of the subject, and settling the Succession of the Crown, 1688,</b> 1 Will. & Mary, Sess. 2, c. 2 (U.K.)	
— — — .....		299
<b>Special Immigration Appeals Commission Act 1997,</b> (U.K.), 1997, c. 68	<b>Special Immigration Appeals Commission Act 1997,</b> (R.-U.), 1997, ch. 68	
s./art. 6 .....		299
ORDERS AND REGULATIONS	ORDONNANCES ET RÈGLEMENTS	
CANADA		
<b>Corrections and Conditional Release Regulations,</b> SOR/92-620	<b>Règlement sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition,</b> DORS/92-620	
s./art. 161(1) .....		373
<b>Food and Drug Regulations,</b> C.R.C., c. 870	<b>Règlement sur les aliments et drogues,</b> C.R.C., ch. 870	
— — — .....		123, 269
<b>Immigration and Refugee Protection Regulations,</b> SOR/2002-227	<b>Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés,</b> DORS/2002-227	
s./art. 1(3)(b) .....		3
s./art. 2 .....		3
s./art. 15 .....		78
s./art. 25(1) .....		3
s./art. 70(1)(e) .....		3
s./art. 117(9)(d) .....		162
s./art. 160 .....		483
s./art. 224(1) .....		483
s./art. 224(2) .....		483
s./art. 226 .....		503
s./art. 226(1) .....		483
s./art. 228(1)(a) .....		503

<b>Immigration and Refugee Protection Regulations, —Concluded</b>	<b>Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés,—Fin</b>	
s./art. 232 .....		483
s./art. 237 .....		483
s./art. 238 .....		483
s./art. 240 .....		483
s./art. 244(b) .....		299
s./art. 246 .....		299
s./art. 248 .....		299
s./art. 319 .....		483
s./art. 346 .....		483
s./art. 348(6) .....		78
 <b>Immigration Regulations, 1978,</b>	 <b>Règlement sur l'immigration de 1978,</b>	
SOR/78-172	DORS/78-172	
— — — .....		162
s./art. 2(1) .....		3, 483
s./art. 27(2)(b) .....		483
 <b>Order in Council P.C. 1986-1139,</b>	 <b>Décret C.P. 1986-1139,</b>	
— — — .....		629
 <b>Order Varying Telecom Decision CRTC 95-14 and Requiring the CRTC to Report on the Matter of Directory Subscriber Listings,</b>	 <b>Décret modifiant la décision Télécom CRTC 95-14 et demandant au CRTC de faire rapport sur la question des listes d'inscriptions d'abonnés,</b>	
SOR/96-322	DORS/96-322	
— — — .....		572
 <b>Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations,</b>	 <b>Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité),</b>	
SOR/93-133	DORS/93-133	
s./art. 4 .....		290
s./art. 5 .....		123, 290
s./art. 6 .....		123
s./art. 6(1) .....		290
s./art. 6(2) .....		269
s./art. 6(4) .....		290
s./art. 8 .....		290
 <b>Regulations Specifying Publicly Available Information,</b>	 <b>Règlement précisant les renseignements auxquels le public a accès,</b>	
SOR/2001-7	DORS/2001-7	
s./art. 1(a) .....		572
s./art. 1(b) .....		572

<b>RULES CANADA</b>	<b>RÈGLES CANADA</b>	
<b>CRTC Telecommunications Rules of Procedure,</b>	<b>Règles de procédure du CRTC en matière de télécommunications,</b>	
SOR79-554	DORS/79-554	
Part VII/partie VII .....		388
<b>Federal Court Immigration and Refugee Protection Rules,</b>	<b>Règles de la Cour fédérale en matière d'immigration et de protection des réfugiés,</b>	
SOR/93-22	DORS/93-22	
s./art. 1 .....		162
<b>Federal Court Rules,</b>	<b>Règles de la Cour fédérale,</b>	
C.R.C., c. 663	C.R.C., ch. 663	
.....		629
R. 900 .....		299
R. 901 .....		299
R. 902 .....		299
R. 903 .....		299
R. 904 .....		299
R. 905 .....		299
R. 906 .....		299
R. 907 .....		299
R. 908 .....		299
R. 909 .....		299
R. 910 .....		299
R. 911 .....		299
R. 912 .....		299
R. 913 .....		299
R. 914 .....		299
R. 915 .....		299
R. 916 .....		299
R. 917 .....		299
R. 918 .....		299
R. 919 .....		299
R. 920 .....		299
<b>Federal Court Rules, 1998,</b>	<b>Règles de la Cour fédérale (1998),</b>	
SOR/98-106	DORS/98-106	
r. 51 .....		236
r. 61 .....		299
r. 69 .....		299
r. 213 .....		269
r. 214 .....		269
r. 215 .....		269
r. 216 .....		269
r. 217 .....		269

**Federal Court Rules, 1998,—Concluded**

**Règles de la Cour fédérale, (1998),—Fin**

r. 218 .....	269
r. 219 .....	269
r. 271 .....	146
r. 272 .....	146
r. 302 .....	534
r. 341(1)(b) .....	195
r. 400 .....	146
Tariff B/tarif B .....	225
Column III/colonne III .....	225

**Federal Courts Rules,**

**Règles des Cours fédérales,**

SOR/98-106

DORS/98-106

r. 1 .....	470
r. 216(3) .....	470

**Special Immigration Appeals Commission  
(Procedure) Rules 2003,**

**Special Immigration Appeals Commission  
(Procedure) Rules 2003,**

S.I. 2003/1034

S.I. 2003/1034

s./art. 34 .....	299
s./art. 35 .....	299
s./art. 36 .....	299

**AGREEMENTS**

**ACCORDS**

**Agreement on Internal Trade,**

**Accord sur le commerce intérieur,**

Canada Gazette Part I, Vol. 129, No. 17 (29  
April 1995),

Gazette du Canada Partie I, vol. 129, n° 17 (29  
Avril 1995),

— — — .....	209
-------------	-----

**TREATIES**

**TRAITÉS**

**African Charter on Human and People's Rights,**

**Charte africaine des droits de l'homme et des  
peuples,**

June 27, 1981, OAU Doc. CAB/LEG/67/3  
rev. 5, 21 I.L.M. 58 (1982)

27 juin 1981, OAU Doc. CAB/LEG/67/3  
rev. 5, 21 I.L.M. 58 (1982)

— — — .....	162
-------------	-----

**Charter of the International Military Tribunal,  
Annex of the Agreement for the  
Prosecution and Punishment of the Major  
War Criminals of the European Axis,**

**Statut du tribunal militaire international, annexe de  
l'Accord concernant la poursuite et le  
châtiment des grands criminels de guerre  
des Puissances européennes de l'Axe,**

8 August 1945, 82 U.N.T.S. 279

8 août 1945, 82 R.T.N.U. 279

Art. 6 .....	78
--------------	----

<b>Charter of the United Nations,</b> [1945] Can. T.S. No. 7	<b>Charte des Nations Unies,</b> [1945] R.T. Can. n° 7	
-----	-----	162
<b>Convention against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment,</b> December 10, 1984, [1987] Can. T.S. No. 36	<b>Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégra- dants,</b> 10 décembre 1984, [1987] R.T. Can. n° 36	
-----	-----	162
Art. 1 .....		483
Art. 4 .....		78
<b>Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms,</b> November 4, 1950, 213 U.N.T.S. 221	<b>Convention de sauvegarde des droits de l'homme et libertés fondamentales,</b> 4 novembre 1950, 213 R.T.N.U. 221	
-----	-----	162
Art. 6(1) .....		299
Art. 13 .....		299
<b>Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data,</b> E.T.S. No. 108, Strasbourg, 28.I.1981	<b>Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel,</b> S.T.E. n° 108, Strasbourg, 28.I.1981	
-----	-----	572
<b>Convention on the Rights of the Child,</b> November 20, 1989, [1992] Can. T.S. No. 3	<b>Convention relative aux droits de l'enfant,</b> 20 novembre 1989, [1992] R.T. Can. n° 3	
Art. 3(1) .....		162
Art. 7(1) .....		162
Art. 9(1) .....		162
Art. 10 .....		162
Art. 16 .....		162
<b>International Covenant on Civil and Political Rights,</b> December 19, 1966, [1976] Can. T.S. No. 47	<b>Pacte international relatif aux droits civils et politiques,</b> 19 décembre 1966, [1976] R.T. Can. n° 47	
Art. 12 .....		299
Art. 13 .....		299
Art. 14 .....		299
Art. 17 .....		162
<b>International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights,</b> [1976] Can. T.S. No. 46	<b>Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels,</b> [1976] R.T. Can. n° 46	
Art. 10 .....		162

<p><b>North American Free Trade Agreement Between the Government of Canada, the Government of the United Mexican States and the Government of the United States of America,</b></p> <p>December 17, 1992, [1994] Can. T.S. No. 2</p> <p>Art. 1017 .....</p>	<p><b>Accord de libre-échange nord-américain entre le gouvernement du Canada, le gouvernement des États-Unis d'Amérique et le gouvernement des États-Unis du Mexique,</b></p> <p>Le 17 décembre 1992, [1994] R.T. Can. n° 2</p>	<p>209</p>
<p><b>Principles of International Law Recognized in the Charter of the Nuremberg Tribunal and in the Judgment of the Tribunal, Adopted by the International Law Commission of the United Nations, 1950,</b></p> <p>U.N. Doc. A/131682 (1950)</p> <p>Principle VII/Principe VII .....</p>	<p><b>Principes du droit international consacrés par le statut du Tribunal de Nuremberg et dans le jugement de ce tribunal, adoptés par la Commission du droit international, 1950,</b></p> <p>Doc. NU A/1316/82 (1950)</p>	<p>78</p>
<p><b>Rome Statute of the International Criminal Court,</b></p> <p>U.N. Doc. A/CONF. 183/9 (1998)</p> <p>Art. 6 .....</p> <p>Art. 7 .....</p> <p>Art. 8(2) .....</p>	<p><b>Statut de Rome de la Cour pénale internationale,</b></p> <p>Doc. NU A/CONF. 183/9 (1998)</p>	<p>78</p> <p>78</p> <p>78</p>
<p><b>United Nations Convention Relating to the Status of Refugees,</b></p> <p>July 28, 1951, [1969] Can T.S. No. 6</p> <p>Art. 1A(1) .....</p> <p>Art. 1C(5) .....</p> <p>Art. 1F(a) .....</p> <p>Art. 1F(c) .....</p>	<p><b>Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés,</b></p> <p>28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6</p>	<p>26</p> <p>26</p> <p>78</p> <p>78</p>
<p><b>Universal Declaration of Human Rights,</b></p> <p>GA Res. 217 A (III), UN GAOR, December 10, 1948</p> <p>-----</p> <p>Art. 10 .....</p>	<p><b>Déclaration universelle des droits de l'homme,</b></p> <p>Rés. AG 217 A (III), Doc. off. AG NU, 10 décembre 1948</p>	<p>162</p> <p>299</p>
<p><b>Vienna Convention on the Law of Treaties,</b></p> <p>May 23, 1969, [1980] Can. T.S. No. 37</p> <p>-----</p>	<p><b>Convention de Vienne sur le droit des traités,</b></p> <p>23 mai 1969, [1980] R.T. Can. n° 37</p>	<p>162</p>



## AUTHORS CITED

---

### DOCTRINE

	PAGE
<i>Black's Law Dictionary</i> , 7th ed. St. Paul, Minn.: West Group, 1999 . . . . .	654
Brown, J. M. and John M. Evans. <i>Judicial Review of Administrative Action in Canada</i> , looseleaf. Toronto: Canvasback Pub., 1998 . . . . .	388
Canada. Chambre des communes. Comité permanent du patrimoine canadien. <i>Procès-verbaux. Rencontre n° 27</i> , 22 octobre 1996 . . . . .	654
Canada. Chambre des communes. Comité permanent du patrimoine canadien. <i>Procès-verbaux. Rencontre n° 24</i> , 9 octobre 1996 . . . . .	654
Canada. Chambre des communes. Comité permanent du patrimoine canadien. <i>Procès-verbaux. Rencontre n° 36</i> , 6 novembre 1996. . . . .	654
Canada. Chambre des communes. <i>Deuxième rapport du Comité permanent du patrimoine canadien</i> , décembre 1996 . . . . .	654
Canada. Commission d'enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada. <i>Deuxième rapport: La liberté et la sécurité devant la loi</i> , vol. 1. Ottawa: Approvisionnement et Services Canada, 1981 . . . . .	299
Canada. Commission of Inquiry Concerning Certain Activities of the Royal Canadian Mounted Police. <i>Second Report: Freedom and Security under the Law</i> , Vol. 1, Ottawa: Supply and Services Canada, 1981 . . . . .	299
Canada. House of Commons. <i>Second Report of the Standing Committee on Canadian Heritage</i> , December 1996. . . . .	654
Canada. House of Commons. Standing Committee on Canadian Heritage. <i>Minutes of Proceedings. Meeting No. 24</i> , October 9, 1996 . . . . .	654
Canada. House of Commons. Standing Committee on Canadian Heritage. <i>Minutes of Proceedings. Meeting No. 27</i> , October 22, 1996 . . . . .	654
Canada. House of Commons. Standing Committee on Canadian Heritage. <i>Minutes of Proceedings. Meeting No. 36</i> , November 6, 1996 . . . . .	654
Canada. Parlement. Comité mixte spécial du Sénat et de la Chambre des communes relatif aux Conflits d'Intérêts. <i>Procès-verbaux et témoignages</i> , 3 <sup>e</sup> sess., 34 <sup>e</sup> Législ., le 18 février 1992 . . . . .	629
Canada. Parlement. Chambre des communes. Comité permanent des transports et des opérations gouvernementales. <i>Témoignages</i> , 1 <sup>re</sup> Session, 37 <sup>e</sup> Législature (27 mars 2001) . . . . .	236
Canada. Parliament. Special Joint Committee of the Senate and of the House of Commons on Conflict of Interests. <i>Minutes of Proceedings and Evidence</i> , 3rd Sess., 34th Parl., February 18, 1992 . . . . .	629
Canada. Parliament. House of Commons. Standing Committee on Transport and Government Operations. <i>Evidence</i> , 1st Session, 37th Parliament (27 March 2001) . . . . .	236

Canada. <i>Rapport de la Commission d'enquête sur les faits reliés à des allégations de conflit d'intérêts concernant l'honorable Sinclair M. Stevens</i> . Ottawa: Approvisionnement et Services Canada, 1987 (Commissaire: William D. Parker) .....	629
Canada. <i>Report of the Commission of Inquiry into the Facts of Allegations of Conflict of Interest Concerning the Honourable Sinclair M. Stevens</i> . Ottawa: Supply and Services Canada, 1987 (Commissioner: William D. Parker). .....	629
<i>Canadian Oxford Dictionary</i> . Toronto: Oxford University Press Canada, 2001, "appalling", "atrocious", "atrocious", "deplorable", "deplorable" .....	26
Canadian Radio-television and Telecommunications Commission. <i>Report to the Governor in Council on Directory Subscriber Listings and on Unlisted Number Service</i> , December 23, 1996 .....	572
<i>Code régissant la conduite des titulaires de charge publique en ce qui concerne les conflits d'intérêts et l'après-mandat</i> . Ottawa: Cabinet du Premier ministre, 1985 .....	629
<i>Concise Oxford Dictionary of Current English</i> . Oxford: Clarendon Press, 1990, "atrocious", "atrocious", "appalling" .....	26
<i>Conflict of Interest and Post-Employment Code for Public Office Holders</i> . Ottawa: Office of the Prime Minister, 1985 .....	629
<i>Conflict of Interest Guidelines for Ministers of the Crown</i> . Ottawa: Office of the Prime Minister, 1980 .....	629
<i>Conflict of Interest Guidelines for Ministers of the Crown</i> . Ottawa: Office of the Prime Minister, 1979 .....	629
Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes. <i>Rapport au gouverneur en conseil sur les listes d'inscriptions d'abonnés dans les annuaires et sur le service de numéro non inscrit</i> , 23 décembre 1996 .....	572
Cour fédérale du Canada. <i>Projet de révision des Règles</i> . Document de travail n° 5. <i>Décision sans procès</i> . Ottawa: La Cour, octobre 1993 .....	470
<i>Débats de la Chambre des communes</i> , n° 058, 1 <sup>re</sup> session, 37 <sup>e</sup> législature (9 mai 2001) .....	236
Drapeau, M. W. and M. A. Racicot. <i>Federal Access to Information and Privacy Legislation, Annotated 2004</i> . Toronto: Carswell, 2004 .....	572
Driedger, Elmer A. <i>Construction of Statutes</i> , 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983 .....	654
Federal Court of Canada. Rules Revision Project. Working Paper No. 5. <i>Disposition Without Trial</i> . Ottawa: The Court, October, 1993 .....	470
Geist, Michael. <i>Internet Law in Canada</i> , 3rd ed. Concord, Ont.: Captus Press, 2002 .....	572
Goodwin-Gill, Guy S. <i>The Refugee in International Law</i> , 2nd ed. Oxford: Clarendon Press, 1996 . . . .	26
<i>Guidelines for Review and Vary Applications</i> , Telecom Public Notice CRTC 98-6. Ottawa, March 20, 1998 .....	388
<i>Guilelines Governing the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personnal Data</i> , 23 September, 1980 .....	572
Hathaway, James C. <i>The Law of Refugee Status</i> . Toronto: Butterworths, 1991 .....	26
<i>House of Commons Debates</i> , No. 058, 1st Session, 37th Parliament (9 May 2001) .....	236
<i>Lignes directrices concernant les conflits d'intérêts à l'intention des ministres de la Couronne</i> . Ottawa: Cabinet du Premier ministre, 1980 .....	629
<i>Lignes directrices relatives aux demandes de révision et de modification</i> , Avis public Telecom CRTC 98-6. Ottawa, le 20 mars 1998 .....	388
<i>Lignes directrices régissant la protection de la vie privée et les flux transfrontières de données de caractère personnel</i> , 23 spetembre 1980 .....	572
<i>Lignes directrices concernant les conflits d'intérêts à l'intention des ministres de la Couronne</i> . Ottawa: Cabinet du Premier ministre, 1979 .....	629
Nations Unies. Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés. <i>Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés</i> . Genève, janvier 1988 .....	26

Nations Unies. Comité des droits de l'homme. <i>Constataions du Comité des droits de l'homme au titre du paragraphe 4 de l'article 5 du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques</i> . Communication No. 1051/2002, NU CCPR, 80 <sup>e</sup> session, 2004 . . . . .	299
Perrin, S. <i>et al. The Personal Information Protection and Electronic Documents Act: An annotated Guide</i> Toronto: Irwin Law Inc., 2001 . . . . .	572
<i>Petit Robert 1: Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française</i> . Paris: Le Robert, 1983, "frais" . . . . .	149
Regulatory Impact Analysis Statement, <i>G. Gaz</i> 2001.II.32 . . . . .	572
Regulatory Impact Analysis Statement, <i>C. Gaz</i> 2002.II.177 . . . . .	3
Résumé de l'étude d'impact de la réglementation, <i>Gaz. C.</i> 2002.II.177 . . . . .	3
Résumé de l'étude d'impact de la réglementation, <i>Gaz. C.</i> 2001.II.32 . . . . .	572
Sullivan, Ruth. <i>Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes</i> , 4th ed. Toronto: Butterworths, 2002 . . . . .	78, 503, 654
<i>Terrorism, Law and Democracy: How is Canada Changing Following September 11?</i> Canadian Institute for the Administration of Justice. <i>Thémis</i> , 2002 . . . . .	416
<i>Terrorisme, droit et démocratie: comment le Canada a-t-il changé après le 11 septembre?</i> Institut canadien d'administration de la justice. <i>Thémis</i> , 2002 . . . . .	416
United Nations. Human Rights Committee. <i>Views of the Human Rights Committee under the Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights</i> . Communication No. 1051/2002, UN CCPR, 80th Session, 2004 . . . . .	299
United Nations. Office of the United Nations High Commissioner for Refugees. <i>Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees</i> . Geneva, January 1988 . . . . .	26
Waldman, Lorne. <i>International Law and Practice</i> , looseleaf, Vol. 1 Toronto: Butterworths, 1992 . . . .	26

If undelivered, return to:  
Publishing and Depository Services  
Public Works and Government Services  
Ottawa, Ontario, Canada K1A 0S9

En cas de non-livraison, retourner à:  
Les Éditions et Services de dépôt  
Travaux Publics et Services gouvernementaux  
Ottawa (Ontario), Canada K1A 0S9

---

Available from:  
Publishing and Depository Services  
Public Works and Government Services  
Ottawa, Ontario - Canada K1A 0S9  
<http://publication.gc.ca>

En vente auprès de:  
Les Éditions et Services de dépôt  
Travaux Publics et Services gouvernementaux  
Ottawa (Ontario) - Canada K1A 0S9  
<http://publication.gc.ca>