



---

**Federal Courts  
Reports**

**Recueil des  
décisions des Cours  
fédérales**

**2014, Vol. 1, Part 3**

**2014, Vol. 1, 3<sup>e</sup> fascicule**

Cited as [2014] 1 F.C.R., { 563-920  
i-xcix

Renvoi [2014] 1 R.C.F., { 563-920  
i-xcix

---



## EDITOR/ARRÊTISTE EN CHEF

FRANÇOIS BOIVIN, B.SOC.SC., LL.B./B.Sc.Soc., LL.B.

## ADVISORY COMMITTEE/COMITÉ CONSULTATIF

DOUGLAS H. MATHEW, Thorsteinssons LLP

SUZANNE THIBAudeau, Q.C./c.r.

LORNE WALDMAN, Waldman & Associates

---

### LEGAL EDITORS

SOPHIE DEBBANÉ, LL.B.

CHARLES NEZAN, B.A., LL.L.

### PRODUCTION STAFF

Production and Publication Manager

LINDA BRUNET

Legal Research Editors

LYNNE LEMAY

PAULINE BYRNE

NATHALIE LALONDE

### ARRÊTISTES

SOPHIE DEBBANÉ, LL.B.

CHARLES NEZAN, B.A., LL.L.

### SERVICES TECHNIQUES

Gestionnaire, production et publication

LINDA BRUNET

Attachées de recherche juridique

LYNNE LEMAY

PAULINE BYRNE

NATHALIE LALONDE

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 Canada, WILLIAM A. BROOKS, Commissioner.

Le *Recueil des décisions des Cours fédérales* est publié conformément à la *Loi sur les Cours fédérales*. L'arrêtiſte en chef et le comité consultatif ſont également nommés en vertu de celle-ci. Le Recueil est préparé pour publication par le Commissariat à la magistrature fédérale Canada, dont le commissaire est WILLIAM A. BROOKS.

© Her Majesty the Queen in Right of Canada, 2014.

© Sa Majesté la Reine du Chef du Canada, 2014.

*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.*

*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.*

*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 Canada, 99 Metcalfe Street, Ottawa, Ontario, Canada, K1A 1E3, telephone 613-947-8491.*

*Les demandes de permission de reproduire ces éléments du Recueil doivent être adressées à : L'arrêtiſte en chef, Recueil des décisions des Cours fédérales, Commissariat à la magistrature fédérale Canada, 99, rue Metcalfe, Ottawa (Ontario), Canada, K1A 1E3, téléphone 613-947-8491.*

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

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

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: Linda Brunet, Production and Publication Manager, *Federal Courts Reports*, 99 Metcalfe Street, Ottawa, Ontario, Canada, K1A 1E3.

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 : Linda Brunet, Gestionnaire, production et publication, *Recueil des décisions des Cours fédérales*, 99, rue Metcalfe, Ottawa (Ontario), 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://reports.fja-cmf.gc.ca/eng/>

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://reports.cmf-fja.gc.ca/fra/>

## CONTENTS

Erratum . . . . .	I
Judgments . . . . .	563–920
Title page . . . . .	i
List of Judges . . . . .	iii
Appeals noted . . . . .	xv
Table of cases reported in this volume . . . . .	xvii
Contents of the volume . . . . .	xxi
Table of cases digested in this volume . . . . .	xxxiii
Cases cited . . . . .	xxxvii
Statutes and regulations cited . . . . .	lix
Treaties and other instruments cited . . . . .	lxxi
Authors cited . . . . .	xc

### **Canada v. Maxzone Auto Parts (Canada) Corp. (F.C.) . . . . . 871**

Competition—Price-fixing agreements—Sentencing—Accused, affiliate of Taiwan-based manufacturer, guilty of violating *Competition Act*, s. 46, involved in price-fixing agreement—Court imposing fine as recommended in joint submission on sentencing—Purpose of reasons herein to alter future expectations so as to ensure jointly recommended sentences not contrary to public interest, not bringing administration of justice into disrepute—Not apparent herein that sentencing principles, objectives in *Criminal Code*, ss. 718–718.21 taken into account—Jointly proposed fine calculation based on Competition Bureau’s Leniency Program—Whether evidentiary record, submissions sufficient to satisfy Court that jointly recommended sentence not contrary to public interest, not bringing administration of justice into disrepute—Leniency Program framework consistent with sentencing

*Continued on next page*

## SOMMAIRE

Erratum . . . . .	I
Jugements . . . . .	563–920
Page titre . . . . .	i
Liste des juges . . . . .	ix
Appels notés . . . . .	xv
Table des décisions publiées dans ce volume . . . . .	xix
Table des matières du volume . . . . .	xxvii
Table des fiches analytiques publiées dans ce volume . . . . .	xxxv
Jurisprudence citée . . . . .	xlix
Lois et règlements cités . . . . .	lv
Traités et autres instruments cités . . . . .	lxxi
Doctrine citée . . . . .	xcv

### **Canada c. Maxzone Auto Parts (Canada) Corp. (C.F.) . . . . . 871**

Concurrence—Accord de fixation des prix—Détermination de la peine—L’accusée, une filiale d’un fabricant installé à Taïwan, qui a été déclarée coupable d’avoir violé l’art. 46 de la *Loi sur la concurrence*, a conclu un accord de fixation des prix—La Cour a imposé une amende selon la recommandation conjointe des parties quant à la détermination de la peine—Les présents motifs visaient à modifier les attentes futures de façon à s’assurer que la Cour exige des peines conjointement recommandées non contraires à l’intérêt public, ni susceptibles de déconsidérer l’administration de la justice—Il n’était pas évident que les principes et objectifs énoncés aux art. 718 à 718.21 du *Code criminel* ont été pris en considération—La détermination d’une peine conjointement recommandée a pour assise l’approche définie dans le Programme de clémence du Bureau de la concurrence—Il

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

principles set out in *Criminal Code*, case law—Jointly proposed fine determined exclusively in arithmetical manner not consistent with letter or spirit of Leniency Program, *Criminal Code* or case law—Cooperation cannot so dominate approach to sentencing as to leave no meaningful role for aggravating, mitigating factors, principles of sentencing—Serious concerns herein as to Court’s ability to be satisfied that sentence not contrary to public interest, not bringing administration of justice into disrepute—Record not providing sufficient information to conclude fine meeting sentencing principles—Effective deterrence achieved by rendering gain from cartel overcharge negative—Joint sentencing submissions having to explain why fine sufficient to achieve deterrence, reflect sentencing principles, show magnitude of economic harm—Canadian subsidiaries of foreign companies should not benefit from sentences imposed on parent companies committed in other jurisdictions—Advisable for Crown, offender to explain why jointly recommended sentence excluding imprisonment not contrary to public interest, not bringing administration of justice into disrepute—Jointly recommended fine of \$1.5 million imposed but only because past practice giving rise to understandable expectations that jointly recommended sentence would be accepted.

### **Canada (Canadian Human Rights Commission) v. Warman (F.C.) ..... 608**

Human Rights—Judicial review of Canadian Human Rights Tribunal decision determining that respondent Lemire contravening *Canadian Human Rights Act* (CHRA), s. 13 by communicating hate messages over Internet, but declining to issue remedial order—Tribunal finding that restrictions imposed by CHRA, ss. 13(1), 54(1), 54(1.1) inconsistent with *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, s. 2(b), not saved under section 1 thereof—Tribunal herein erring in focusing its

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

s’agissait de savoir si les éléments de preuve et les observations étaient suffisants pour permettre à la Cour d’avoir la conviction qu’une peine recommandée conjointement ne serait ni contraire à l’intérêt public, ni susceptible de déconsidérer l’administration de la justice—Le cadre du Programme de clémence est conforme aux principes de détermination de la peine énoncés dans le *Code criminel* et élaborés dans la jurisprudence—L’amende recommandée conjointement est déterminée exclusivement d’une façon arithmétique qui n’est pas conforme à l’esprit ou à la lettre du Programme de clémence, du *Code criminel* ou de la jurisprudence—La coopération ne peut avoir prépondérance sur l’approche adoptée pour déterminer la peine au point de ne laisser pratiquement aucun rôle utile aux facteurs aggravants ou atténuants et aux principes de détermination de la peine—De sérieuses réserves ont été émises en l’espèce quant à la capacité de la Cour d’être convaincue que la peine ne serait ni contraire à l’intérêt public ni susceptible de déconsidérer l’administration de la justice—Le dossier n’a pas fourni à la Cour l’information suffisante pour qu’elle ait la conviction que l’amende répond aux objectifs de la détermination de la peine—Une dissuasion efficace a été réalisée en rendant négatif le gain obtenu de la participation à un cartel (majoration)—Dans leurs observations sur la détermination de la peine, les parties doivent expliquer pourquoi une amende seule suffirait à produire un effet de dissuasion, à refléter les principes de détermination de la peine et à démontrer l’ampleur du préjudice économique—Une filiale canadienne d’une société étrangère ne doit pas bénéficier des peines infligées à sa société apparentée à l’égard d’infractions commises dans d’autres pays—La Couronne et le délinquant seraient bien avisés d’expliquer en quoi une peine recommandée conjointement qui ne comprend pas une période d’incarcération ne serait ni contraire à l’intérêt public, ni susceptible de déconsidérer l’administration de la justice—Une peine recommandée conjointement de 1,5 million de dollars a été imposée, mais uniquement parce que la pratique passée a fait naître des attentes compréhensibles quant au fait que la Cour accepterait la peine recommandée conjointement.

### **Canada (Commission canadienne des droits de la personne) c. Warman (C.F.) ..... 608**

Droits de la personne—Contrôle judiciaire d’une décision du Tribunal canadien des droits de la personne dans laquelle il a conclu que le défendeur Lemire avait contrevenu à l’art. 13 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* (LCDP) en communiquant des messages haineux sur Internet, mais où il a refusé de rendre une ordonnance de réparation—Le Tribunal a conclu que les restrictions imposées par les art. 13(1), 54(1), et 54(1.1) de la LCDP ne sont pas compatibles avec l’art. 2b)

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

attention on Canadian Human Rights Commission's administration of statute—Tribunal having no jurisdiction over Commission's exercise of discretion—Proper way of challenging Commission's decision in respect of such matters is through judicial review—Constitutionality of CHRA, s. 13 confirmed by Supreme Court of Canada in *Canada (Human Rights Commission) v. Taylor*—That decision still binding—Findings therein as to objective, rational connection still applicable—As to minimal impairment, while penalty provisions in CHRA, ss. 54(1)(c), 54(1.1) fundamentally altering nature of CHRA, s. 13 process, this conclusion not applying to regime as a whole—CHRA, s. 13 minimally impairing freedom of expression—Appropriate remedy herein severance of offending provisions (i.e. CHRA, ss. 54(1)(c), 54(1.1)) from CHRA, s. 13—Application allowed.

Constitutional Law—Charter of Rights—Fundamental Freedoms—Limitation clause—Whether *Canadian Human Rights Act*, ss. 13(1), 54(1), (1.1) violating Charter, s. 2(b)—If so, whether saved by Charter, s. 1—Constitutionality of CHRA, s. 13(1) confirmed by Supreme Court of Canada in *Canada (Human Rights Commission) v. Taylor*—That decision still binding—Findings therein as to objective, rational connection still applicable—As to minimal impairment, while penalty provisions in CHRA, ss. 54(1)(c), 54(1.1) fundamentally altering nature of CHRA, s. 13 process, this conclusion not applying to regime as a whole—CHRA, s. 13 minimally impairing freedom of expression—Provisions thus justifiable under Charter, s. 1—Appropriate remedy herein severance of offending provisions (i.e. CHRA, ss. 54(1)(c), 54(1.1)) from CHRA, s. 13.

### **Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) v. Berisha (F.C.)** ..... 574

Citizenship and Immigration—Exclusion and Removal—Inadmissible Persons—Detention and release—Judicial

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

de la *Charte canadienne des droits et libertés*, et ne sont pas sauvegardées par l'article premier de la Charte—Le Tribunal a commis une erreur en faisant porter son attention sur la manière dont la Commission a appliqué la loi dans la présente affaire—Le Tribunal n'a pas compétence en ce qui concerne l'exercice du pouvoir discrétionnaire de la Commission—Un contrôle judiciaire de la Cour fédérale est la voie qu'il convient de suivre pour contester une décision de la Commission touchant de telles questions—La constitutionnalité de l'art. 13(1) de la LCDP a été confirmée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Canada (Commission des droits de la personne) c. Taylor*—Cette décision continue à s'appliquer—Les conclusions tirées dans cette cause quant à l'objectif et au lien rationnel s'appliquent toujours—Quant à l'atteinte minimale, bien que les dispositions des art. 54(1)c) et 54(1.1) relatives aux sanctions aient fondamentalement modifié la nature du processus fondé sur l'art. 13 de la LCDP, cette conclusion ne s'applique pas à l'ensemble du cadre législatif—L'art. 13 de la LCDP porte minimalement atteinte à la liberté d'expression—La mesure de réparation qu'il convient de prendre en l'espèce consiste en la dissociation des dispositions invalides (c'est-à-dire, les art. 54(1)c) et 54(1.1)) de l'art. 13 de la LCDP—Demande accueillie.

Droit constitutionnel—Charte des droits—Libertés fondamentales—Clause limitative—Il s'agissait de savoir si les art. 13(1), 54(1) et 54(1.1) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* violent l'art. 2b) de la Charte—Le cas échéant, il s'agissait de savoir si ces articles sont sauvegardés par l'article premier de la Charte—La constitutionnalité de l'art. 13(1) de la LCDP a été confirmée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Canada (Commission des droits de la personne) c. Taylor*—Ce arrêt continue à s'appliquer, et les conclusions qui y sont tirées quant à l'objectif et au lien rationnel s'appliquent encore—Quant à l'atteinte minimale, bien que les dispositions des art. 54(1)c) et 54(1.1) relatives aux sanctions aient fondamentalement modifié la nature du processus fondé sur l'art. 13 de la LCDP, cette conclusion ne s'applique pas à l'ensemble du cadre législatif—L'art. 13 de la LCDP porte minimalement atteinte à la liberté d'expression—Les dispositions sont donc justifiables au regard de l'article premier de la Charte—La mesure de réparation qu'il convient de prendre en l'espèce consiste en la dissociation des dispositions invalides (c'est-à-dire, les art. 54(1)c) et 54(1.1)) de l'art. 13 de la LCDP.

### **Canada (Sécurité publique et Protection civile) c. Berisha (C.F.)** ..... 574

Citoyenneté et Immigration—Exclusion et renvoi—Personnes interdites de territoire—Détenion et mise en liberté—Contrôle

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

review of Immigration and Refugee Board, Immigration Division (Board) decision ordering release of respondent from detention—Respondent denied refugee status, declared inadmissible—Detention reviews resulting in continued detention because of flight risk—While Board agreeing with previous detention reviews, ordering release of respondent on condition there be bondspersons, respondent be subject to electronic monitoring—Whether: Board properly considering *Immigration and Refugee Protection Regulations*, ss. 47(2)(b), 248; condition of electronic monitoring unreasonable—Application of *Immigration and Refugee Protection Act*, s. 58(3), *Regulations*, s. 47(2) lacking justification, intelligibility—Board not explaining how bondspersons ensuring compliance if respondent electronically monitored—Except for alleged common-law spouse, bondspersons not required to be with respondent at any time—Only entitled to be notified of breach of conditions, yet Board expecting bondspersons to prevent respondent from fleeing—Release condition relating to electronic monitoring unreasonable—Examination of likelihood that respondent motivated by electronic monitoring to comply not performed—Essential to build terms, conditions into electronic monitoring protocol—Application allowed.

### **J.D. Irving, Limited v. Siemens Canada Limited (F.C.A.)** ..... 676

Maritime Law—Appeals from orders (1) dismissing appellant's motions to stay limitation actions brought by respondents J.D. Irving Limited, Maritime Marine Consultants (respondents) in Federal Court, (2) enjoining appellant from commencing or continuing proceedings against respondents in any court or tribunal other than Federal Court—Appellant commencing proceedings in Ontario Superior Court of Justice against respondents for recovery of loss incurred in course of loading two steam turbine rotors upon barge—Respondents seeking to limit their liability in Federal Court—Whether Federal Court having jurisdiction over action for damages—Whether Federal Court Judge erring in enjoining appellant from pursuing claims against respondents in court other than Federal Court—Whether Judge erring in dismissing appellant's motions for stay of limitation actions—Federal Court

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

judiciaire d'une décision de la Section de l'immigration et de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la Commission) ordonnant la mise en liberté du défendeur—Le défendeur s'est vu refuser le statut de réfugié et a été déclaré interdit de territoire—Les contrôles des motifs de la détention ont donné lieu au maintien de la détention en raison du risque de fuite—Bien que la Commission ait entériné les contrôles des motifs de la détention antérieurs, elle a ordonné la mise en liberté du défendeur à la condition qu'il y ait des cautions et que le défendeur fasse l'objet d'une surveillance électronique—Il s'agissait de déterminer si la Commission a dûment pris en compte les critères énoncés à l'art. 47(2)b) ou à l'art. 248 du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* et si la condition liée à la surveillance électronique était déraisonnable—L'application de l'art. 58(3) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* et de l'art. 47(2) du Règlement démontre une absence de justification et d'intelligibilité—La Commission n'a pas expliqué comment les cautions veilleraient à ce que les conditions soient respectées si le défendeur faisait l'objet d'une surveillance électronique—Outre la conjointe de fait alléguée du défendeur, aucune caution n'avait l'obligation d'être avec le défendeur à quelque moment que ce soit—Elles avaient uniquement le droit d'être avisées du non-respect des conditions; cependant, la Commission s'attendait à ce qu'elles réagissent pour empêcher le défendeur de prendre la fuite—La condition de mise en liberté concernant la surveillance électronique était déraisonnable—Un examen de la vraisemblance que le défendeur sera motivé par la surveillance électronique à respecter les conditions n'a pas été effectué—Il est essentiel que plusieurs conditions soient intégrées dans le protocole de surveillance électronique—Demande accueillie.

### **J.D. Irving, Limited c. Siemens Canada Limited (C.A.F.)** ..... 676

Droit maritime—Appels interjetés à l'encontre d'ordonnances 1) rejetant les requêtes présentées par l'appelante en vue de faire suspendre les actions en limitation de responsabilité instituées par les intimées, J.D. Irving Limited et Maritime Marine Consultants (les intimées), devant la Cour fédérale et 2) interdisant à l'appelante d'introduire ou de poursuivre une instance contre les intimées devant tout autre tribunal judiciaire ou administratif que la Cour fédérale—L'appelante a introduit une instance devant la Cour supérieure de justice de l'Ontario contre les intimées en vue d'être indemnisée de la perte subie au cours du chargement de deux rotors de turbine à vapeur à bord d'une péniche—Les intimées cherchent à limiter leur responsabilité devant la Cour fédérale—Il s'agissait de savoir si la Cour fédérale avait compétence pour connaître de l'action en dommages-intérêts—Il s'agissait de déterminer si

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

having jurisdiction over appellant's claim herein as factors considered clearly supporting conclusion subject-matter thereof sufficiently connected to maritime matters—Judge not erring in enjoining appellant from commencing or continuing proceedings before court or tribunal other than Federal Court—*Marine Liability Act*, s. 33(1) clearly contemplating such order possible prior to determination on limitation of liability—Test for granting motion to enjoin that of “appropriateness”—Judge not erring in dismissing appellant's motions for stay of limitation actions commenced in Federal Court—Appeals dismissed.

Federal Court Jurisdiction—Appellant commencing proceedings in Ontario Superior Court of Justice against J.D. Irving Limited, Maritime Marine Consultants (respondents) for recovery of loss incurred in course of loading two steam turbine rotors upon barge—Respondents seeking to limit their liability in Federal Court—Whether Federal Court having jurisdiction over action for damages.

Practice—Stay of Proceedings—Appellant commencing proceedings in Ontario Superior Court of Justice against J.D. Irving Limited, Maritime Marine Consultants (respondents) for recovery of loss incurred in course of loading two steam turbine rotors upon barge—Respondents seeking to limit their liability in Federal Court—Whether Judge erring in dismissing appellant's motions for stay of limitation actions.

### **Leahy v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.A.) ..... 766**

Privacy—Appeal from Federal Court decision dismissing appellant's application for judicial review pursuant to *Privacy Act*, s. 41 with respect to Citizenship and Immigration Canada's (CIC) decision refusing appellant's request (privacy request) for access to certain information under Act—CIC

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

la juge de la Cour fédérale a commis une erreur en interdisant à l'appelante de poursuivre sa demande contre les intimées devant tout autre tribunal que la Cour fédérale—Il s'agissait de savoir si la juge a commis une erreur en rejetant les requêtes de l'appelante en suspension des actions en limitation—La Cour fédérale avait compétence pour connaître de la demande de l'appelante aux présentes, car les facteurs dont elle a tenu compte vont, de toute évidence, dans le sens de sa conclusion que l'objet de la demande était suffisamment rattaché à des questions du droit maritime—La juge n'a pas commis d'erreur en interdisant à l'appelante d'introduire ou de poursuivre une instance devant tout autre tribunal judiciaire ou administratif que la Cour fédérale—L'art. 33(1) de la *Loi sur la responsabilité en matière maritime* prévoit clairement qu'une telle ordonnance peut être prononcée avant qu'il n'ait été statué sur la limitation de responsabilité—Le critère applicable pour accorder une suspension des actions en limitation est celui de la « mesure indiquée »—La juge n'a pas commis d'erreur en rejetant les requêtes présentées par l'appelante en vue de suspendre les actions en limitation introduites devant la cour fédérale—Appels rejetés.

Compétence de la Cour fédérale—L'appelante a introduit une instance devant la Cour supérieure de justice de l'Ontario contre J.D. Irving Limited et Maritime Marine Consultants (les intimées) en vue d'être indemnisée de la perte subie au cours du chargement de deux rotors de turbine à vapeur à bord d'une péniche—Les intimées cherchent à limiter leur responsabilité devant la Cour fédérale—Il s'agissait de savoir si la Cour fédérale avait compétence pour connaître de l'action en dommages-intérêts.

Pratique—Suspension d'instance—L'appelante a introduit une instance devant la Cour supérieure de justice de l'Ontario contre J.D. Irving Limited et Maritime Marine Consultants (les intimées) en vue d'être indemnisée de la perte subie au cours du chargement de deux rotors de turbine à vapeur à bord d'une péniche—Les intimées cherchent à limiter leur responsabilité devant la Cour fédérale—Il s'agissait de savoir si la juge a commis une erreur en rejetant les requêtes présentées par l'appelante en vue de suspendre les actions en limitation.

### **Leahy c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.A.F.) ..... 766**

Protection des renseignements personnels—Appel d'une décision de la Cour fédérale rejetant la demande de contrôle judiciaire présentée par l'appelant en vertu de l'art. 41 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* à l'encontre d'une décision de Citoyenneté et Immigration Canada

*Suite à la page suivante*



## CONTENTS (Continued)

basing decision on third-party information, solicitor-client privilege exemptions found in Act, ss. 26, 27—Appellant, lawyer specializing in immigration matters—CIC instructing visa offices abroad not to deal with appellant after CIC deciding appellant not authorized representative given appellant's status under bar association—However, CIC reversing instructions after appellant rectifying situation with bar association—Appellant submitting privacy request to CIC regarding items sent or received by CIC pertaining to appellant—Although appellant asked to provide specifics regarding request, failing to do so in satisfactory manner—Thus, CIC limiting scope of request, setting time frame—Whether CIC erring in circumstances herein by limiting scope, period of appellant's privacy request, by exempting certain information from disclosure pursuant to Act, ss. 26, 27—Given appellant's failure to provide more specific information, CIC's decision limiting scope of privacy request to documents located at National Headquarters reasonable—CIC's decision falling within range of possible outcomes defensible on facts, law—As for CIC's decision excluding from scope of request documents in Immigration and Refugee Board's (IRB) possession, Act, s. 13(2) requiring that request for access be made to government institution having control of information—Given that IRB operating separately from CIC, considered separate government institution, Federal Court's interpretation of Act thereon correct—Request for documents in IRB's control should have been made directly to IRB—As for CIC's decisions pertaining to exemptions made under Act, ss. 26, 27, evidentiary basis in present case inadequate to make determination thereon—Matter thus remitted for redetermination by different decision maker—Appeal allowed.

**Mohan v. Canada (Citizenship and Immigration)**  
**(F.C.)** ..... 812

Citizenship and Immigration—Status in Canada—Permanent Residents—Judicial review of immigration officer's decision rejecting application to be selected as member of economic

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

(CIC), fondée sur la Loi, refusant la demande d'accès de l'appelant à certains renseignements (la demande de communication de renseignements personnels)—La décision de CIC était fondée sur les exceptions relatives aux renseignements concernant un autre individu et au secret professionnel des avocats prévues aux art. 26 et 27 de la Loi—L'appelant était un avocat qui se spécialisait en immigration—CIC a demandé aux bureaux des visas à l'étranger de cesser leurs relations avec l'appelant après avoir décidé qu'il n'était plus un « représentant autorisé » étant donné son statut auprès du barreau de sa province—Cependant, CIC est revenu sur sa position lorsque l'appelant a rectifié sa situation auprès du barreau—L'appelant a présenté une demande de communication de renseignements personnels à CIC concernant des documents provenant de CIC ou que CIC avait reçus et qui le concernaient—L'appelant a été invité à fournir des indications précises concernant sa demande, mais ne l'a pas fait de manière satisfaisante—CIC a donc limité la portée de la demande et l'a restreinte à une période précise—Il s'agissait de déterminer si CIC a commis une erreur en limitant la portée de la demande de communication de renseignements personnels de l'appelant, en la limitant à une période précise et en excluant certains renseignements en vertu des art. 26 et 27 de la Loi—Comme l'appelant n'a pas fourni d'indications plus précises, la décision de CIC de limiter la portée de la demande de communication de renseignements personnels aux documents situés à son administration centrale était raisonnable—La décision de CIC appartenait aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit—Concernant la décision de CIC d'exclure de la demande les documents qui se trouvaient en la possession de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (CISR), l'art. 13(2) de la Loi exige qu'une demande d'accès soit adressée à l'institution fédérale de qui relèvent les renseignements—Étant donné que la CISR fonctionne séparément de CIC et est considérée comme une institution fédérale distincte, la Cour fédérale a bien interprété la Loi—La demande de documents qui relevait de la CISR aurait dû lui être adressée directement—Quant aux décisions de CIC relatives aux exceptions prises en vertu des art. 26 et 27 de la Loi, la preuve en l'espèce était insuffisante pour statuer sur cette question—La question a donc été renvoyée à un autre décideur pour qu'il tranche à nouveau—Appel accueilli.

**Mohan c. Canada (Citoyenneté et Immigration)**  
**(C.F.)** ..... 812

Citoyenneté et Immigration—Statut au Canada—Résidents permanents—Contrôle judiciaire de la décision par laquelle un agent d'immigration a rejeté la demande présentée par le

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

class under *Immigration and Refugee Protection Act*, s. 12(2)—Applicant indicating on application that spouse having uncle living in Canada or permanent resident in Canada—Applicant subsequently stating having paternal uncle (Subhash Mehta) in Canada—Officer finding applicant having insufficient points to qualify for permanent residence—Specifically, officer not awarding applicant any points under *Immigration and Refugee Protection Regulations*, ss. 83(1)(d), 83(5)(a)(vi) because applicant not providing sufficient evidence of relationship to relative in Canada—Whether officer’s finding with respect to alleged paternal uncle reasonable—Application of three principles identified herein to present application leading to conclusion that officer unreasonable in finding that, on balance of probabilities, Subhash Mehta not applicant’s paternal uncle, applicant could not be awarded five points under Regulations, ss. 83(1)(d), 83(5)(a)(vi)—Application allowed.

### **Nnabuike Ozomma v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.) ..... 732**

Citizenship and Immigration—Status in Canada—Convention Refugees and Persons in Need of Protection—Judicial review of senior immigration officer’s decision rejecting applicant’s pre-removal risk assessment (PRRA), request for oral hearing—Immigration and Refugee Board Refugee Protection Division (RPD) previously rejecting applicant’s Convention refugee claim on basis excluded by *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* (Convention), Art. 1F(b)—Applicant applying for PRRA, arguing entitled to oral hearing as credibility central to determination of PRRA—That request rejected—Principal issue whether officer breaching procedural fairness by not conducting interview—Not procedurally unfair to refuse oral hearing where credibility finding not necessary to decide probative value of evidence, evidence not sufficient to establish persecution or *Immigration and Refugee Protection Act*, s. 97 risk—Evidence provided herein general, vague regarding forward-looking risk—Onus on applicant to provide sufficient evidence to convince PRRA officer—No basis for allegations of procedural unfairness, cloaked credibility decision, or unreasonable conclusion that interview not required—Application dismissed.

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

demandeur au titre de la catégorie « immigration économique » suivant l’art. 12(2) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*—Le demandeur a indiqué dans sa demande que sa conjointe avait un oncle qui vivait au Canada ou qui était résident permanent de ce pays—Le demandeur a par la suite déclaré qu’il avait un oncle paternel (Subhash Mehta) au Canada—L’agent a conclu que le demandeur n’avait pas obtenu suffisamment de points pour être admissible à la résidence permanente—En particulier, l’agent n’a pas accordé de point au demandeur au titre des art. 83(1)d) et 83(5)a)(vi) du *Règlement sur l’immigration et la protection des réfugiés* parce que celui-ci n’avait pas présenté suffisamment d’éléments de preuve établissant son lien avec un parent vivant au Canada—Il s’agissait de savoir si la conclusion de l’agent concernant le prétendu oncle paternel du demandeur est raisonnable—L’application des trois principes reconnus en l’espèce à la présente demande a mené à la conclusion que l’agent a conclu de façon déraisonnable que Subhash Mehta n’était pas, selon la prépondérance de la preuve, l’oncle paternel du demandeur et que celui-ci ne pouvait pas obtenir cinq points au titre des art. 83(1)d) et 83(5)a)(vi) du Règlement—Demande accueillie.

### **Nnabuike Ozomma c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.) ..... 732**

Citoyenneté et Immigration—Statut au Canada—Réfugiés au sens de la Convention et personnes à protéger—Contrôle judiciaire d’une décision par laquelle une agente principale d’immigration a refusé la demande de protection fondée sur l’examen des risques avant renvoi (ERAR) du demandeur ainsi que sa demande d’audience—La Section de la protection des réfugiés (SPR) de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié avait auparavant rejeté la demande d’asile du demandeur au motif qu’il était exclu du fait de l’application de la section Fb) de l’article premier de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*—Le demandeur a présenté une demande d’ERAR, faisant valoir qu’il avait droit à une audience, car sa crédibilité jouait un rôle essentiel dans l’issue de sa demande d’ERAR—Cette demande a été rejetée—Il s’agissait principalement de savoir si l’agente a violé le droit du demandeur à l’équité procédurale en ne le convoquant pas en entrevue—Le refus de la tenue d’une audience ne constitue pas un manquement à l’équité procédurale lorsqu’une conclusion sur la crédibilité n’est pas un préalable d’une analyse de la valeur probante de la preuve lorsque celle-ci n’est pas suffisante pour démontrer l’existence d’un risque de persécution ou d’un risque visé à l’art. 97 de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*—La preuve fournie en l’espèce était plutôt générale et floue en ce qui concerne les risques pour l’avenir—Il incombait au

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

### **T. Co. Metals LLC v. Federal Ems (Vessel) (F.C.A.)..... 836**

Maritime Law—Carriage of Goods—Contracts—Construction of statutes—Practice—Stay of proceedings—Appeal from Federal Court decision allowing appeal from prothonotary’s order, granting respondent’s (COSIPA) motion for stay of third party proceedings against it in favour of arbitration—COSIPA entering into voyage charter party with Fednav International Ltd. (Fednav) regarding carriage of steel products on ship owned by Canada Moon Shipping Co. Ltd. (Canada Moon)—COSIPA issuing letter of indemnity (LOI) holding Fednav harmless for any possible cargo damage—Bills of lading incorporating provision subject to charter party, arbitration clause—Plaintiff (T. Co. Metals LLC) commencing action in Federal Court seeking compensation from Canada Moon, Fednav for damage to the cargo—Canada Moon, Fednav denying responsibility, alleging COSIPA responsible, filing common third party claim against COSIPA—COSIPA filing motion to stay third party proceedings based on charter party agreement to submit disputes to arbitration—Federal Court finding *Marine Liability Act* (Act), s. 46(1) not applying to charter parties, hence arbitration clause applying—Issues herein whether (1) COSIPA entitled to stay of proceedings of third party claim brought against it by Fednav, (2) COSIPA entitled to stay of proceedings of third party claim brought against it by Canada Moon (3) Canada forum non conveniens for third party claim—Expression “contract for the carriage of goods by water” in Act, s. 46(1) not including charter parties—Considering general purpose of MLA, Part 5, mischief Act s. 46 meant to cure (i.e. boilerplate jurisdiction, arbitration clauses dictated by carriers), different commercial reality that lead to conclusion of charter parties, Federal Court’s conclusion voyage charter party not covered by s. 46(1) correct—Federal Court’s conclusion LOI amendment to charter party with Fednav logical, supported by evidence herein—Fednav bound to arbitrate disputes with COSIPA—Not so for Canada Moon—Not possible for COSIPA to rely on arbitration clause in charter party as Canada Moon not a party thereto—As to LOI, not requiring Canada Moon pursue indemnity in arbitration proceedings—Canada Moon not bound to arbitrate disputes—*Forum non conveniens* allegation not made out—Appeal allowed.

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

demandeur de fournir suffisamment d’éléments de preuve pour convaincre l’agente chargée de l’ERAR—Les faits n’étayaient pas les allégations portant que l’agente a manqué à l’équité procédurale, qu’elle a camouflé sa décision sur la crédibilité ou qu’elle a conclu de manière déraisonnable qu’une entrevue n’était pas requise—Demande rejetée.

### **T. Co. Metals LLC c. Federal Ems (navire) (C.A.F.)..... 836**

Droit maritime—Transport de marchandises—Contrats—Interprétation des lois—Pratique—Suspension des procédures—Appel d’une décision de la Cour fédérale accueillant l’appel de l’ordonnance d’un protonotaire et accordant la suspension de la procédure de mise en cause en faveur d’un arbitrage demandée par l’intimée (COSIPA)—COSIPA et Fednav International Ltd. (Fednav) ont conclu une charte-partie au voyage visant le transport de produits de l’acier par un navire appartenant à Canada Moon Shipping Co. Ltd. (Canada Moon)—COSIPA a délivré une lettre de garantie exonérant Fednav de toute responsabilité pour tout éventuel dommage causé à la marchandise—Des connaissements renfermaient une disposition stipulant que les parties étaient assujetties à la charte-partie au voyage et à la clause d’arbitrage—La demanderesse, T. Co. Metals, a introduit contre Canada Moon et Fednav une action devant la Cour fédérale pour les dommages causés à la cargaison—Canada Moon et Fednav ont nié toute responsabilité, ont affirmé que COSIPA était responsable et ont conjointement mis en cause COSIPA—COSIPA a présenté une requête en suspension de la procédure de mise en cause au motif que les parties avaient convenu de soumettre à l’arbitrage tout différend qui pourrait résulter de la charte-partie—La Cour fédérale a conclu que l’art. 46(1) de la *Loi sur la responsabilité en matière maritime* (la Loi) ne s’appliquait pas aux chartes-parties, et donc que la clause d’arbitrage s’appliquait—Il s’agissait de déterminer en l’espèce 1) si COSIPA avait droit à la suspension de la procédure de mise en cause la visant introduite par Fednav, 2) si COSIPA avait droit à la suspension de la procédure de mise en cause la visant introduite par Canada Moon et 3) si le Canada était un forum non conveniens quant à la mise en cause—L’expression « contrat de transport de marchandises par eau » à l’art. 46(1) de la Loi n’inclut pas les chartes-parties—Compte tenu de l’objet général de la partie 5 de la LRMM et de la situation que l’art. 46 visait à réformer (c.-à-d. les clauses de compétence et d’arbitrage types dictées par les transporteurs), et compte tenu de la réalité commerciale particulière qui conduit à la conclusion de chartes-parties, la Cour fédérale a eu raison de conclure que la charte-partie au voyage en cause n’était pas visée par l’art. 46(1)—La conclusion de la Cour fédérale selon laquelle

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Concluded)

### **Zhang v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.)** ..... 563

Citizenship and Immigration—Exclusion and Removal—Inadmissible Persons—Judicial review of decision by visa officer finding applicant, citizen of China, inadmissible for permanent residence because son’s condition reasonably expected to cause excessive demand on health or social services—Applicant not providing individualized plan—Applicant abandoning application for son; leaving son in China; stating having sufficient capital for future medical expenses of son—Additional information not sufficient to overturn visa officer’s decision—Applicant submitting visa officer not carrying out individualized assessment of applicant’s plan, erring in interpretation of *Immigration and Refugee Protection Act* (Act), s. 3(1), principle of family reunification—Visa officer not erring in interpretation of Act, *Immigration and Refugee Protection Regulations* (Regulations); conclusion within range of reasonable possible outcomes—Son deemed dependent child under Regulations, s. 2—Act, s. 42(a) extending inadmissibility of son to applicant, whether son left behind or not—Act, s. 3(1)(d) setting principle that goal of immigration legislation to keep family unit of principal applicant intact—No clear undertaking herein that applicant will not sponsor son in future—Questionable whether applicant seeking permanent resident status can legally renounce right to sponsor non-accompanying family member—Proposition to leave son behind disguised way to circumvent requirements of Act—Applicant having to discharge onus by providing credible plan for mitigating excessive demand on social services—Fact son taken care of in China not responding to visa officer’s concerns—Question certified as to whether acceptable for applicant to state that inadmissible family member will not be accompanying applicant, considering that inadmissible family member could be sponsored in future without regard to inadmissibility—Application dismissed.

## SOMMAIRE (Suite)

la lettre de garantie était une modification de la charte-partie conclue avec Fednav était logique et étayée par la preuve en l’espèce—Fednav était tenue de soumettre à l’arbitrage ses différends avec COSIPA—Ce n’était pas le cas de Canada Moon—COSIPA ne pouvait pas se fonder sur la clause d’arbitrage de la charte-partie puisque Canada Moon n’est pas partie à ce contrat—Quant à la lettre de garantie, elle n’oblige pas Canada Moon à recourir à l’arbitrage pour bénéficier de l’indemnisation—Canada Moon n’était pas tenue de soumettre les différends à l’arbitrage—Le bien-fondé de l’allégation selon laquelle le Canada est un forum non conveniens n’a pas été démontré—Appel accueilli.

### **Zhang c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.)** ..... 563

Citoyenneté et Immigration—Exclusion et renvoi—Personnes interdites de territoire—Contrôle judiciaire de la décision d’un agent des visas qui a conclu que le demandeur, un citoyen de la Chine, n’était pas admissible à la résidence permanente au motif que l’état de son fils risquerait d’entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé—Le demandeur n’a pas donné de plan personnalisé—Le demandeur a laissé tomber la demande de son fils, a décidé de le laisser en Chine et a déclaré disposer de ressources financières suffisantes pour payer les futures dépenses médicales—Les renseignements supplémentaires n’étaient pas suffisants pour infirmer la décision de l’agent des visas—Le demandeur a fait valoir que l’agent des visas n’avait pas procédé à une évaluation personnalisée de son plan et qu’il avait commis une erreur dans l’interprétation de l’art. 3(1) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés* (Loi) et du principe de réunification des familles—L’agent des visas n’a pas commis d’erreur dans son interprétation de la Loi ou du *Règlement sur l’immigration et la protection des réfugiés* (Règlement), et sa conclusion appartient aux issues possibles raisonnables—Le fils est réputé être un enfant à charge suivant l’art. 2 du Règlement—Peu importe que le demandeur laisse son fils en Chine ou non, l’art. 42a) de la Loi étend l’interdiction de territoire frappant ce dernier au demandeur—L’art. 3(1)d) de la Loi énonce le principe voulant que l’un des objectifs de la législation canadienne sur l’immigration est de garder intacte l’unité familiale d’un demandeur principal—En l’espèce, le demandeur n’a pas pris expressément l’engagement de ne jamais parrainer son fils—On peut se demander si une personne qui demande le statut de résident permanent peut légalement renoncer au droit de parrainer un membre de sa famille qui ne l’accompagne pas—La proposition du demandeur de laisser son fils en Chine est une façon déguisée de se soustraire aux

*Suite à la page suivante*

## **SOMMAIRE** (Fin)

exigences de la Loi—Il incombait au demandeur de présenter un plan crédible visant à alléger le fardeau excessif pour les services sociaux—Le fait que quelqu'un s'occupera du fils en Chine ne répond pas à la préoccupation de l'agent des visas—La question de savoir s'il est acceptable que le demandeur affirme que le membre de sa famille qui est interdit de territoire ne l'accompagnera pas au Canada, étant donné que celui-ci pourrait être parrainé à l'avenir en dépit de l'interdiction de territoire, a été certifiée—Demande rejetée.



## ERRATUM

In *Slansky v. Canada*, [2013] 3 F.C.R. 558 (F.C.), at paragraph 8, the citation “[Friedland, Martin L. *A Place Apart: Judicial Independence and Accountability in Canada*, Ottawa: Canadian Judicial Council, 1995]” is erroneous and has been removed. A corrected version of the decision is available at the following Web site: <http://reports.fja-cmf.gc.ca/eng/>

## ERRATUM

Dans la décision *Slansky c. Canada*, [2013] 3 F.C.R. 558 (C.F.), au paragraphe 8, la référence « [Friedland, Martin L. *Une place à part : l’indépendance et la responsabilité de la magistrature au Canada*, Ottawa : Conseil canadien de la magistrature, 1995] » est erronée et a été supprimée. Une version corrigée de la décision est disponible au site Web suivant : <http://reports.cmf-fja.gc.ca/fra/>





**Federal Courts  
Reports**

**2014, Vol. 1, Part 3**

**Recueil des  
décisions des Cours  
fédérales**

**2014, Vol. 1, 3<sup>e</sup> fascicule**



IMM-1526-12  
2012 FC 1093

IMM-1526-12  
2012 CF 1093

**Xiong Lin Zhang** (*Applicant*)

**Xiong Lin Zhang** (*demandeur*)

v.

c.

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

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

**INDEXED AS: ZHANG v. CANADA (CITIZENSHIP AND IMMIGRATION)**

**RÉPERTORIÉ : ZHANG c. CANADA (CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION)**

Federal Court, Martineau J.—Montréal, September 12; Ottawa, September 18, 2012.

Cour fédérale, juge Martineau—Montréal, 12 septembre; Ottawa, 18 septembre 2012.

*Citizenship and Immigration — Exclusion and Removal — Inadmissible Persons — Judicial review of decision by visa officer finding applicant, citizen of China, inadmissible for permanent residence because son's condition reasonably expected to cause excessive demand on health or social services — Applicant not providing individualized plan — Applicant abandoning application for son; leaving son in China; stating having sufficient capital for future medical expenses of son — Additional information not sufficient to overturn visa officer's decision — Applicant submitting visa officer not carrying out individualized assessment of applicant's plan, erring in interpretation of Immigration and Refugee Protection Act (Act), s. 3(1), principle of family reunification — Visa officer not erring in interpretation of Act, Immigration and Refugee Protection Regulations (Regulations); conclusion within range of reasonable possible outcomes — Son deemed dependent child under Regulations, s. 2— Act, s. 42(a) extending inadmissibility of son to applicant, whether son left behind or not — Act, s. 3(1)(d) setting principle that goal of immigration legislation to keep family unit of principal applicant intact — No clear undertaking herein that applicant will not sponsor son in future — Questionable whether applicant seeking permanent resident status can legally renounce right to sponsor non-accompanying family member — Proposition to leave son behind disguised way to circumvent requirements of Act — Applicant having to discharge onus by providing credible plan for mitigating excessive demand on social services — Fact son taken care of in China not responding to visa officer's concerns — Question certified as to whether acceptable for applicant to state that inadmissible family member will not be accompanying applicant, considering that inadmissible family member could be sponsored in future without regard to inadmissibility — Application dismissed.*

*Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Personnes interdites de territoire — Contrôle judiciaire de la décision d'un agent des visas qui a conclu que le demandeur, un citoyen de la Chine, n'était pas admissible à la résidence permanente au motif que l'état de son fils risquerait d'entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé — Le demandeur n'a pas donné de plan personnalisé — Le demandeur a laissé tomber la demande de son fils, a décidé de le laisser en Chine et a déclaré disposer de ressources financières suffisantes pour payer les futures dépenses médicales — Les renseignements supplémentaires n'étaient pas suffisants pour infirmer la décision de l'agent des visas — Le demandeur a fait valoir que l'agent des visas n'avait pas procédé à une évaluation personnalisée de son plan et qu'il avait commis une erreur dans l'interprétation de l'art. 3(1) de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés (Loi) et du principe de réunification des familles — L'agent des visas n'a pas commis d'erreur dans son interprétation de la Loi ou du Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés (Règlements), et sa conclusion appartient aux issues possibles raisonnables — Le fils est réputé être un enfant à charge suivant l'art. 2 du Règlement — Peu importe que le demandeur laisse son fils en Chine ou non, l'art. 42a) de la Loi étend l'interdiction de territoire frappant ce dernier au demandeur — L'art. 3(1)d) de la Loi énonce le principe voulant que l'un des objectifs de la législation canadienne sur l'immigration est de garder intacte l'unité familiale d'un demandeur principal — En l'espèce, le demandeur n'a pas pris expressément l'engagement de ne jamais parrainer son fils — On peut se demander si une personne qui demande le statut de résident permanent peut légalement renoncer au droit de parrainer un membre de sa famille qui ne l'accompagne pas — La proposition du demandeur de laisser son fils en Chine est une façon déguisée de se soustraire aux exigences de la Loi — Il incombe au demandeur de présenter un plan crédible visant à alléger le fardeau excessif pour les services sociaux — Le fait que quelqu'un s'occupera du fils en Chine ne répond pas à la*

*préoccupation de l'agent des visas — La question de savoir s'il est acceptable que le demandeur affirme que le membre de sa famille qui est interdit de territoire ne l'accompagnera pas au Canada, étant donné que celui-ci pourrait être parrainé à l'avenir en dépit de l'interdiction de territoire, a été certifiée — Demande rejetée.*

## STATUTES AND REGULATIONS CITED

*Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, ss. 3(1) (as am. by S.C. 2012, c. 1, s. 205), 11(1) (as am. by S.C. 2008, c. 28, s. 116), 16(2) (as am. by S.C. 2010, c. 8, s. 2), 25(1) (as am. by S.C. 2012, c. 17, s. 13), 38(1)(c), (2), 42.

*Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227, ss. 2 “dependent child”, 20, 23.

## CASES CITED

## APPLIED:

*Deol v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCA 271, [2003] 1 F.C. 301.

## CONSIDERED:

*Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190.

## REFERRED TO:

*Patel v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2011 FCA 187, [2013] 1 F.C.R. 340; *Hilewitz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*; *De Jong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 SCC 57, [2005] 2 S.C.R. 706; *Thangarajan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 4 F.C. 167, (1999), 176 D.L.R. (4th) 125 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused [2000] 2 S.C.R. xiv; *Colaco v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2007 FCA 282, 64 Imm. L.R. (3d) 161; *Chauhdry v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2011 FC 22, 382 F.T.R. 145.

## AUTHORS CITED

Citizenship and Immigration Canada. Operational Bulletin 063. “Assessing Excessive Demand on Social Services”, September 24, 2008, online: <<http://www.cic.gc.ca/english/resources/manuals/bulletins/2008/ob063.asp>>.

Citizenship and Immigration Canada. Operational Bulletin 063B. “Assessing Excessive Demand on Social Services”, July 29, 2009, online: <<http://www.cic.gc.ca/english/resources/manuals/bulletins/2009/ob063b.asp>>.

## LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, art. 3(1) (mod. par L.C. 2012, ch. 1, art. 205), 11(1) (mod. par L.C. 2008, ch. 28, art. 116), 16(2) (mod. par L.C. 2010, ch. 8, art. 2), 25(1) (mod. par L.C. 2012, ch. 17, art. 13), 38(1),(2), 42.

*Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, art. 2 « enfant à charge », 20, 23.

## JURISPRUDENCE CITÉE

## DÉCISION APPLIQUÉE :

*Deol c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CAF 271, [2003] 1 C.F. 301.

## DÉCISION EXAMINÉE :

*Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190.

## DÉCISIONS CITÉES :

*Patel c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2011 CAF 187, [2013] 1 R.C.F. 340; *Hilewitz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*; *De Jong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CSC 57, [2005] 2 R.C.S. 706; *Thangarajan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 4 C.F. 167 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée [2000] 2 R.C.S. xiv; *Colaco c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2007 CAF 282; *Chauhdry c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2011 CF 22.

## DOCTRINE CITÉE

Citoyenneté et Immigration Canada. Bulletin opérationnel 063. « Évaluation de fardeau excessif pour les services sociaux », 24 septembre 2008, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/guides/bulletins/2008/bo063.asp>>.

Citoyenneté et Immigration Canada. Bulletin opérationnel 063B. « Évaluation de fardeau excessif pour les services sociaux », 29 juillet 2009, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/guides/bulletins/2009/bo063b.asp>>.

APPLICATION for judicial review of a decision by a visa officer finding the applicant inadmissible for permanent residence because his son's condition was reasonably expected to cause excessive demand on health or social services. Application dismissed.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision d'un agent des visas qui a conclu que le demandeur n'était pas admissible à la résidence permanente au Canada au motif que l'état de son fils risquerait d'entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé. Demande rejetée.

## APPEARANCES

*Stephen J. Fogarty* for applicant.  
*Geneviève Bourbonnais* for respondent.

## ONT COMPARU

*Stephen J. Fogarty* pour le demandeur.  
*Geneviève Bourbonnais* pour le défendeur.

## SOLICITORS OF RECORD

*Fogarty Law Firm*, Montréal, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Étude légale Fogarty*, Montréal, pour le demandeur.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour le défendeur.

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

*Ce qui suit est la version française des motifs de jugement et du jugement rendu par*

[1] MARTINEAU J.: The applicant, Xiong Lin Zhang, a citizen of China, has been selected for immigration under Quebec's Investor Program; his family consists of his wife and three dependent children, including Xia Di Zhang (the retarded son) who was born in 1986 and was diagnosed as having "moderate mental retardation".

[1] LE JUGE MARTINEAU : Le demandeur, Xiong Lin Zhang, un citoyen de la Chine, a été sélectionné pour immigrer dans le cadre du programme Investisseurs du Québec. Sa famille est composée de sa femme et de trois enfants à charge, dont Xia Di Zhang (le fils atteint d'un retard) qui est né en 1986 et qui est atteint d'un [TRADUCTION] « retard mental moyen ».

[2] Despite the fact that the retarded son is a non-accompanying family member, the applicant and the other accompanying family members have been deemed to be inadmissible in conformity with paragraph 38(1)(c) and section 42 of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (Act) on the grounds that the retarded son suffers from a health condition that might reasonably be expected to cause excessive demand on health or social services, leading to the present judicial review application.

[2] Malgré le fait que le fils atteint d'un retard est un membre de la famille qui n'accompagne pas le demandeur, ce dernier et les autres membres de la famille l'accompagnant ont été jugés interdits de territoire conformément au paragraphe 38(1) et à l'article 42 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la Loi), au motif que l'état du fils atteint d'un retard risquerait d'entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé. C'est cette décision qui fait l'objet du présent contrôle judiciaire.

[3] The applicant has not provided to the satisfaction of the visa officer details of an individualized plan to ensure that no excessive demand will be imposed on Canadian social services for the next five years. The applicant readily admits that if the retarded son would be accompanying the rest of the family to Canada, social services—in terms of special education, occupational

[3] Le demandeur n'a pas donné, à la satisfaction de l'agent des visas, les détails d'un plan personnalisé visant à garantir qu'aucun fardeau excessif ne serait imposé aux services sociaux canadiens au cours des cinq prochaines années. Le demandeur admet volontiers que, si son fils atteint d'un retard accompagnait le reste de la famille au Canada, les services sociaux — éducation

therapy and sheltered workshops—would be required. The costs of same in Canada are not challenged by the applicant.

[4] The relevant facts are not disputed by the parties. On March 17, 2010, the medical officer issued a medical opinion deeming the retarded son inadmissible, followed on April 13, 2010 by a fairness letter notably inviting the applicant to submit an “individualized plan” together with a declaration of ability and intent to pay for all the social services his retarded son would require.

[5] On May 8, 2010, the applicant replied by stating that he had decided to “give up the application of [his retarded] son”. The visa officer responded that the latter was nonetheless a “dependent child”, even if listed as “non-accompanying”, and gave the applicant another copy of the fairness letter along with another 30 days to submit a response.

[6] On July 12, 2010, the applicant sent a signed declaration of ability and intent, a signed personal declaration, a signed declaration by his sister, and some medical and financial documents. The personal declaration explains that his alternate plan to offset the costs of the Canadian social services is to leave his retarded son in China. His aunt (the applicant’s younger sister) has her own medical clinic, as well as experience caring for his retarded son. The applicant states that he has sufficient capital for future medical expenses of the retarded son. The signed declaration by his sister supports the applicant’s declaration.

[7] This additional information was reviewed by both the medical officer and the visa officer, but it was not sufficient to overturn their conclusion that the medical condition of the retarded son might be expected to cause excessive demand on Canadian social services. A refusal letter was signed by the visa officer on December 2, 2011.

[8] According to the jurisprudence, interpretations of the Act and the *Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227 (Regulations), as a matter

spéciale, ergothérapie et ateliers protégés — seraient mis à contribution. Le coût de ces services au Canada n’est pas contesté par le demandeur.

[4] Les faits pertinents ne sont pas contestés par les parties. Le 17 mars 2010, le médecin agréé a rédigé un avis médical indiquant que le fils atteint d’un retard était interdit de territoire. Le 13 avril 2010, une lettre relative à l’équité a été envoyée au demandeur afin de l’inviter à soumettre un [TRADUCTION] « plan personnalisé » et une déclaration de capacité et d’intention de payer tous les services sociaux dont son fils atteint d’un retard pourrait avoir besoin.

[5] Le 8 mai 2010, le demandeur a répondu qu’il avait décidé de [TRADUCTION] « laisser tomber la demande de son fils [atteint d’un retard] ». L’agent des visas a répondu que celui-ci était néanmoins un « enfant à charge », même s’il n’accompagnait pas le demandeur; il a transmis à ce dernier une autre copie de la lettre relative à l’équité et lui a donné 30 jours additionnels pour répondre.

[6] Le 12 juillet 2010, le demandeur a fait parvenir une déclaration de capacité et d’intention signée, une déclaration personnelle signée, une déclaration signée par sa sœur et des documents médicaux et financiers. Dans sa déclaration personnelle, le demandeur explique qu’il entend laisser son fils atteint d’un retard en Chine pour éviter les coûts des services sociaux canadiens. Sa sœur la plus jeune possède sa propre clinique médicale et elle s’est déjà occupée de son fils atteint d’un retard. Le demandeur affirme qu’il dispose de ressources financières suffisantes pour payer les futures dépenses médicales de celui-ci. La déclaration signée par sa sœur étaye la déclaration du demandeur.

[7] Ces renseignements additionnels ont été examinés par le médecin agréé et par l’agent des visas, mais ils n’étaient pas suffisants pour les faire revenir sur leur conclusion selon laquelle l’état du fils atteint d’un retard risquerait d’entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux canadiens. Une lettre de refus a été signée par l’agent des visas le 2 décembre 2011.

[8] Selon la jurisprudence, l’interprétation de la Loi et du *Règlement sur l’immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227 (le Règlement), qui est

of law, are reviewable on a standard of correctness, while other findings of the visa officer are reviewable on a standard of reasonableness: *Patel v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2011 FCA 187, [2013] 1 F.C.R. 340, at paragraphs 26–27. As far as reasonableness is concerned, the analysis of the Court is mostly concerned with “the existence of justification, transparency and intelligibility within the decision-making process”; intervention is called for only if the impugned decision does not fall within the “range of possible, acceptable outcomes which are defensible in respect of the facts and law”: *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190, at paragraph 47.

[9] In the case at bar, considering that his retarded son is a non-accompanying dependent and that there is a plan to take care of him in China, the applicant contends that their application for permanent residence should not have been refused on inadmissibility grounds. Basing himself on *Hilewitz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*; *De Jong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 SCC 57, [2005] 2 S.C.R. 706 (*Hilewitz*), the applicant submits that the visa officer has failed to carry out an individualized assessment of the applicant’s plan in China and has further erred in the interpretation of subsection 3(1) [as am. by S.C. 2012, c. 1, s. 205] of the Act and the principle of family reunification. In my opinion, there is no error in the interpretation of the Act or the Regulations and the visa officer’s conclusion is within the range of reasonable possible outcomes in view of the facts and the law. Accordingly, this application for judicial review cannot succeed.

[10] According to the evidence on record, the retarded son at present suffers from a health condition that “might reasonably be expected to cause excessive demand on health or social services” [in paragraph 38(1)(c) of the Act] and it is apparent that the individualized plan submitted by the applicant “does not address how [the applicant] would mitigate the costs of social services in Canada that [the retarded son] might reasonably be expected to use were he to become a permanent resident of Canada”, as found by the visa officer.

une question de droit, est assujettie à la norme de contrôle de la décision correcte, alors que les autres conclusions de l’agent des visas sont assujetties à la norme de la raisonabilité : *Patel c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2011 CAF 187, [2013] 1 R.C.F. 340, aux paragraphes 26 et 27. Lorsque cette norme s’applique, la Cour doit s’intéresser principalement « à la justification de la décision, à la transparence et à l’intelligibilité du processus décisionnel »; son intervention est exigée uniquement si la décision contestée n’appartient pas aux « issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit » : *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, au paragraphe 47.

[9] En l’espèce, le demandeur affirme que la demande de résidence permanente n’aurait pas dû être rejetée pour interdiction de territoire puisque son fils atteint d’un retard est un enfant à charge qui ne l’accompagne pas et qu’il est prévu que quelqu’un s’occupera de lui en Chine. S’appuyant sur l’arrêt *Hilewitz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*; *De Jong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2005 CSC 57, [2005] 2 R.C.S. 706 (*Hilewitz*), il fait valoir que l’agent des visas n’a pas procédé à une évaluation personnalisée de son plan et qu’il a commis une erreur dans l’interprétation du paragraphe 3(1) [mod. par L.C. 2012, ch. 1, art. 205] de la Loi et du principe de réunification des familles. À mon avis, il n’y a aucune erreur dans l’interprétation de la Loi ou du Règlement et la conclusion de l’agent des visas appartient aux issues possibles raisonnables compte tenu des faits et du droit. En conséquence, la présente demande de contrôle judiciaire ne peut être accueillie.

[10] Selon la preuve, l’état actuel du fils atteint d’un retard « risqu[er]ait d’entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé » [dans le paragraphe 38(1) de la Loi] et le plan personnalisé soumis par le demandeur [TRADUCTION] « ne précise pas comment [le demandeur] réduirait les coûts des services sociaux au Canada que [son fils atteint d’un retard] est susceptible d’utiliser s’il devenait un résident permanent du Canada », comme l’agent l’a indiqué.

[11] The reasoning provided by the visa officer is self-explanatory and does not appear to be unreasonable:

My understanding of ... Canada's immigration law is that it is not sufficient for a permanent resident applicant to say that excessive demand on Canadian health or social services posed by a dependent child will be mitigated by leaving that family member behind in his home country. Subsection 3(1)(d) of the *Immigration and Refugee Protection Act* states as a principle of Canada's immigration law the reunification of families in Canada. The definition of dependent child supports this principle; because of the age of the child, or because of age and financial dependency of the child as a student, or because of financial dependency of the child due to medical condition even when the child has reached adulthood. Zhang Xia Di is your dependent child not only because of his age at the date you submitted your application to the Province of Quebec, 21 years of age on 22 October 2007, but also because he is unable to be, and always has been unable to be, financially self-supporting due to his mental condition. Keeping the family unit of a principal applicant intact is a goal of Canada's immigration legislation.

[12] I also fail to see any error of law in the visa officer's reasoning above.

[13] Firstly, whether the retarded son is less than 22 years of age, or is 22 years of age or older, at the relevant date to consider the application for permanent residence, he is deemed a "dependent [child]" under section 2 of the Regulations, because he is the biological child of the applicant and has depended substantially on the financial support of the applicant, and is unable to be financially self-supporting due to his mental condition.

[14] Secondly, the inadmissibility of the applicant is based on the inadmissibility of a non-accompanying family member who is a dependent child. Paragraph 42(a) of the Act must be read in conjunction with section 23 of the Regulations, which respectively provide:

[*Immigration and Refugee Protection Act*]

Inadmissible family member

42. A foreign national, other than a protected person, is inadmissible on grounds of an inadmissible family member if

[11] Le raisonnement exposé par l'agent est explicite et ne semble pas déraisonnable :

[TRADUCTION] Si je comprends bien les lois du Canada sur l'immigration [...], il ne suffit pas qu'un demandeur du statut de résident permanent affirme que le fardeau excessif imposé par un enfant à charge aux services sociaux et de santé canadiens seront réduits en laissant ce membre de la famille dans son pays d'origine. Selon l'alinéa 3(1)d) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, l'un des principes du droit canadien de l'immigration est la réunification des familles au Canada. La définition d'enfant à charge appuie ce principe; en raison de l'âge de l'enfant, de son âge et de sa dépendance financière en tant qu'étudiant, ou de sa dépendance financière en raison de son état même lorsqu'il atteint l'âge adulte. Votre fils Zhang Xia Di est à votre charge non seulement à cause de son âge à la date de présentation de votre demande au Québec – il était âgé de 21 ans le 22 octobre 2007 – mais également parce qu'il ne peut et n'a jamais pu subvenir à ses besoins du fait de son état mental. Garder intacte l'unité familiale d'un demandeur principal est l'un des objectifs de la législation canadienne sur l'immigration.

[12] Je ne relève aucune erreur de droit dans ce raisonnement.

[13] Premièrement, peu importe que le fils atteint d'un retard ait moins de 22 ans ou ait 22 ans ou plus à la date pertinente au regard de la demande de résidence permanente, il est réputé être un « enfant à charge » suivant l'article 2 du Règlement parce qu'il est le fils biologique du demandeur, qu'il n'a pas cessé de dépendre, pour l'essentiel, du soutien financier de celui-ci et qu'il ne peut subvenir à ses besoins du fait de son état mental.

[14] Deuxièmement, le demandeur est interdit de territoire à cause de l'interdiction de territoire frappant un membre de sa famille qui ne l'accompagne pas et qui est un enfant à charge. L'alinéa 42a) de la Loi doit être lu conjointement avec l'article 23 du Règlement. Ces dispositions prévoient ce qui suit :

[*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*]

Inadmissibilité familiale

42. Emportent, sauf pour le résident permanent ou une personne protégée, interdiction de territoire pour inadmissibilité familiale les faits suivants :



(a) their accompanying family member or, in prescribed circumstances, their non-accompanying family member is inadmissible; or .... [Emphasis added.]

a) l'interdiction de territoire frappant tout membre de sa famille qui l'accompagne ou qui, dans les cas réglementaires, ne l'accompagne pas [...] [Non souligné dans l'original.]

[*Immigration and Refugee Protection Regulations*]

[*Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*]

Prescribed circumstances family member

**23.** For the purposes of paragraph 42(a) of the Act, the prescribed circumstances in which the foreign national is inadmissible on grounds of an inadmissible non-accompanying family member are that

**23.** Pour l'application de l'alinéa 42a) de la Loi, l'interdiction de territoire frappant le membre de la famille de l'étranger qui ne l'accompagne pas emporte interdiction de territoire de l'étranger pour inadmissibilité familiale si :

Cas réglementaire : membre de la famille

(a) the foreign national has made an application for a permanent resident visa or to remain in Canada as a permanent resident; and

a) l'étranger a fait une demande de visa de résident permanent ou de séjour au Canada à titre de résident permanent;

(b) the non-accompanying family member is

b) le membre de la famille en cause est, selon le cas :

...

[...]

(iii) a dependent child of the foreign national and either the foreign national or an accompanying family member of the foreign national has custody of that child or is empowered to act on behalf of that child by virtue of a court order or written agreement or by operation of law, or ....[Emphasis added.]

(iii) l'enfant à charge de l'étranger, pourvu que celui-ci ou un membre de la famille qui accompagne celui-ci en ait la garde ou soit habilité à agir en son nom en vertu d'une ordonnance judiciaire ou d'un accord écrit ou par l'effet de la loi [...] [Non souligné dans l'original.]

Thus, regardless of whether or not the applicant actually planned to leave his son in China or not, paragraph 42(a) of the Act extends the inadmissibility of the retarded son to the applicant. It follows that the other family members who are accompanying the applicant are also inadmissible by the effect of paragraph 42(b) of the Act.

Ainsi, peu importe que le demandeur ait réellement prévu laisser son fils atteint d'un retard en Chine ou non, l'alinéa 42a) de la Loi étend l'interdiction de territoire frappant ce dernier au demandeur. Les autres membres de la famille qui accompagnent le demandeur sont également interdits de territoires par l'effet de l'alinéa 42b) de la Loi.

[15] Thirdly, before issuing a visa to a foreign national who wishes to enter Canada and to become permanent resident, the visa officer must be satisfied that the foreign national is not inadmissible and meets the requirements of the Act (subsection 11(1) [as am. by S.C. 2008, c. 28, s. 116] of the Act). The foreign national and the members of his family must submit to a medical examination on request (subsection 16(2) [as am. by S.C. 2010, c. 8, s. 2] of the Act). In this regard, the visa officer shall determine that a foreign national is inadmissible on health grounds if the latter's health condition

[15] Troisièmement, avant de délivrer un visa à un étranger qui souhaite venir au Canada et devenir résident permanent, l'agent des visas doit être convaincu que l'étranger n'est pas interdit de territoire et qu'il se conforme à la Loi (paragraphe 11(1) [mod. par L.C. 2008, ch. 28, art. 116] de la Loi). L'étranger et les membres de sa famille doivent se soumettre à un examen médical sur demande (paragraphe 16(2) [mod. par L.C. 2010, ch. 8, art. 2] de la Loi). À cet égard, l'agent des visas doit décider qu'un étranger est interdit de territoire pour motifs sanitaires si l'état de santé de ce dernier risque d'entraîner

might reasonably be expected to cause excessive demand (section 20 of the Regulations). In such a case, only the Minister has the power to exempt an inadmissible person from any applicable criteria or obligations of the Act, where humanitarian and compassionate considerations exist, taking into account the best interests of a child directly affected, as the case may be (subsection 25(1) [as am. by S.C. 2012, c. 17, s. 13] of the Act). In the case at bar, the applicant has not invoked any humanitarian and compassionate considerations.

[16] Fourthly, it must be remembered that the basic aim of the excessive demand inadmissibility provision in paragraph 38(1)(c) of the Act is to ensure that access to health and social services by Canadian citizens and permanent residents is not denied or impaired by reason of excessive demands for those services by prospective immigrants and also to acknowledge that the health and social services provided in Canada are not limitless nor costless (*Thangarajan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 4 F.C. 167 (C.A.), at paragraph 9, leave to appeal to S.C.C. refused [2000] 2 S.C.R. xiv). However, the applicant may provide additional evidence that speaks to their ability and intent to mitigate the cost of social services in Canada—an individualized plan—which the officer must consider before refusing an application on the ground the person is admissible under paragraph 38(1)(c) of the Act: *Hilewitz*, above; *Colaco v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2007 FCA 282, 64 Imm. L.R. (3d) 161; Citizenship and Immigration Canada, Operational Bulletins 063 and 063B, “Assessing Excessive Demand on Social Services”, 24 September 2008 and 29 July 2009.

[17] Fifthly, paragraph 38(1)(c) of the Act, which speaks of inadmissibility on health grounds because the health condition of the foreign national “might reasonably be expected to cause excessive demand on health or social services,” must be interpreted and applied in a manner consistent with the intent and object of the Act and the Regulations. In support of the reasonable likelihood that the applicant would sponsor his dependent child, the visa officer has pointed to paragraph 3(1)(d) of the Act as setting out “a principle of Canada’s

un fardeau excessif (article 20 du Règlement). Dans un tel cas, seul le ministre a le pouvoir de dispenser une personne interdite de territoire de tout ou partie des critères et obligations applicables s’il existe des considérations d’ordre humanitaire, compte tenu de l’intérêt supérieur de l’enfant directement touché (paragraphe 25(1) [mod. par L.C. 2012, ch. 17, art. 13] de la Loi). Le demandeur n’a invoqué aucune considération d’ordre humanitaire en l’espèce.

[16] Quatrièmement, il faut se rappeler que la disposition relative à l’interdiction de territoire fondée sur l’existence d’un fardeau excessif qui est prévue au paragraphe 38(1) de la Loi vise principalement à faire en sorte que les immigrants éventuels n’empêchent pas ni ne restreignent l’accès aux services sociaux et de santé par les citoyens canadiens et les résidents permanents en entraînant un fardeau excessif pour ces services et à reconnaître que les services sociaux et de santé offerts au Canada ne sont pas illimités et gratuits (*Thangarajan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1999] 4 C.F. 167 (C.A.), au paragraphe 9, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée [2000] 2 R.C.S. xiv). Le demandeur peut cependant produire une preuve additionnelle démontrant sa capacité et son intention de réduire le coût des services sociaux au Canada — un plan personnalisé — que l’agent doit prendre en considération avant de rejeter une demande au motif que la personne est interdite de territoire suivant le paragraphe 38(1) de la Loi : *Hilewitz*, précité; *Colaco c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2007 CAF 282; Citoyenneté et Immigration Canada, Bulletins opérationnels 063 et 063B, « Évaluation de fardeau excessif pour les services sociaux », 24 septembre 2008 et 29 juillet 2009.

[17] Cinquièmement, le paragraphe 38(1) de la Loi, qui traite de l’interdiction de territoire pour motifs sanitaires dans les cas où l’état de santé « risqu[er]ait d’entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé », doit être interprété et appliqué d’une manière conforme à l’esprit et à l’objet de la Loi et du Règlement. Pour démontrer qu’il est raisonnablement probable que le demandeur parraine son fils à charge, l’agent des visas s’est reporté à l’alinéa 3(1)d) de la Loi qui, selon lui, énonce [TRADUCTION] « l’un des principes

immigration law” and that “keeping the family unit of a principal applicant in fact is a goal of Canada’s immigration legislation.” The applicant contends that the visa officer placed too much emphasis on the family reunification objective while not taking into account the entirety of the objectives listed in subsection 3(1) of the Act. However, the problem with this argument is that these other objectives are not relevant to the particular question at hand in terms of admissibility.

[18] The understanding by the visa officer of Canada’s immigration law and the possibility to sponsor the retarded son is based on subsection 38(2) of the Act. This provision reads as follows:

38. ...

Exception (2) Paragraph (1)(c) does not apply in the case of a foreign national who

(a) has been determined to be a member of the family class and to be the spouse, common-law partner or child of a sponsor within the meaning of the regulations; [Emphasis added.]

[19] In my humble opinion, in evaluating the application for permanent residence, the visa officer could legally assume that the non-accompanying family member, here the retarded son, must not be inadmissible on health grounds in the first place. This supposes that an evaluation of the Canadian costs and of any individualized plan in Canada for a period of five or ten years, as the case may be (here for a five-year period at least). Keeping with the basic objective of paragraph 38(1)(c) of the Act, it must not be forgotten that prospective immigrants include non-accompanying family members who can be sponsored in the future by a successful applicant. The problem is that there is no clear undertaking by the applicant that he will not sponsor the retarded son, while it is even questionable whether an applicant seeking the issuance of a visa to gain permanent resident status, can legally renounce to the right to sponsor a non-accompanying family member.

du droit canadien de l’immigration ». Il a ajouté que [TRADUCTION] « garder intacte l’unité familiale d’un demandeur principal est en fait l’un des objectifs de la législation canadienne sur l’immigration ». Le demandeur affirme que l’agent des visas a accordé une trop grande importance à l’objectif de réunification des familles et n’a pas tenu compte suffisamment de l’ensemble des objectifs énumérés au paragraphe 3(1) de la Loi. Or, ces objectifs ne sont pas pertinents au regard de la question de l’admissibilité en l’espèce.

[18] La façon dont l’agent des visas interprète le droit canadien de l’immigration et la possibilité de parrainer le fils atteint d’un retard est fondée sur le paragraphe 38(2) de la Loi, qui prévoit ce qui suit :

38. [...]

(2) L’état de santé qui risquerait d’entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé n’emporte toutefois pas interdiction de territoire pour l’étranger :

a) dont il a été statué qu’il fait partie de la catégorie « regroupement familial » en tant qu’époux, conjoint de fait ou enfant d’un répondant dont il a été statué qu’il a la qualité réglementaire; [Non souligné dans l’original.]

[19] À mon humble avis, l’agent des visas pouvait légalement, lorsqu’il a examiné la demande de résidence permanente, considérer que le membre de la famille qui n’accompagne pas le demandeur — le fils atteint d’un retard en l’espèce — ne doit pas être interdit de territoire pour motifs sanitaires en premier lieu. Cela suppose une évaluation des coûts qui devraient être engagés au Canada et de tout plan personnalisé au Canada pour une période de cinq ou de dix ans, selon le cas (pour une période de cinq ans au moins en l’espèce). Conformément à l’objet fondamental du paragraphe 38(1) de la Loi, il ne faut pas oublier que les membres de la famille qui n’accompagnent pas un demandeur mais qui sont parrainés par celui-ci une fois qu’il a obtenu le statut de résident permanent sont des immigrants éventuels. Le fait que le demandeur n’a pas pris expressément l’engagement de ne jamais parrainer son fils atteint d’un retard pose problème — on peut cependant se demander si une

[20] It is apparent that the proposition made by the applicant to leave the retarded son in China is a disguised way to circumvent the requirements of the Act. By analogy, what was stated in *Deol v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCA 271, [2003] 1 F.C. 301, at paragraph 46, seems equally applicable in this instance:

As has been held in several previous cases, it is not possible to enforce a personal undertaking to pay for health services that may be required after a person has been admitted to Canada as a permanent resident, if the services are available without payment. The Minister has no power to admit a person as a permanent resident on the condition that the person either does not make a claim on the health insurance plans in the provinces, or promises to reimburse the costs of any services required. See, for example, *Choi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, *supra*, at paragraph 30; *Cabaldon v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 140 F.T.R. 296 (F.C.T.D.) at paragraph 8; *Poon*, *supra*, at paragraphs 18-19.

[21] Thus, it was up to the applicant to discharge his onus by providing a credible plan for mitigating the excessive demand on social services in Canada. The fact that the retarded son will apparently be taken care of in China by an aunt does not really respond to the visa officer's concern that nothing prevents the applicant in the future from sponsoring his retarded son once he will have himself gained permanent resident status (*Chauhdry v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2011 FC 22, 382 F.T.R. 145, at paragraphs 14–15).

[22] To sum up, in the case at bar, I find that the visa officer has conducted an individualized assessment. The excessive costs regarding the retarded son were estimated at a total of approximately \$26 000–\$46 000 per year over a five-year period, whereas the average Canadian per capita health and social services cost for the same services required by the applicant's son at the time of the decision, totalled about \$6 131 per year over

personne qui demande un visa dans le but d'obtenir le statut de résident permanent peut légalement renoncer au droit de parrainer un membre de sa famille qui ne l'accompagne pas.

[20] Il est évident que la proposition du demandeur de laisser son fils atteint d'un retard en Chine est une façon déguisée de se soustraire aux exigences de la Loi. Par analogie, les observations suivantes formulées dans l'arrêt *Deol c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CAF 271, [2003] 1 C.F. 301, au paragraphe 46, semblent s'appliquer également en l'espèce :

Ainsi qu'il a déjà été jugé dans plusieurs décisions, il n'est pas possible de faire respecter un engagement personnel de payer les services de santé qui peuvent être nécessaires après que l'intéressé a été admis au Canada en tant que résident permanent si les services peuvent être obtenus sans obligation de paiement. Le ministre n'a pas la faculté d'assujettir l'admission d'une personne au Canada à titre de résident permanent à la condition que cette personne ne demande pas de remboursement du régime d'assurance-maladie de la province ou qu'elle promette de rembourser le coût de tout service utilisé (voir, par exemple, les jugements *Choi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, précité, au paragraphe 30, *Cabaldon c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1998), 140 F.T.R. 296 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), au paragraphe 8, et *Poon*, précité, aux paragraphes 18 et 19).

[21] Ainsi, il incombait au demandeur de présenter un plan crédible visant à alléger le fardeau excessif pour les services sociaux au Canada. Le fait qu'une tante s'occupe apparemment du fils atteint d'un retard en Chine ne répond pas réellement à la préoccupation de l'agent des visas selon laquelle rien n'empêchera le demandeur de parrainer son fils atteint d'un retard une fois qu'il aura obtenu le statut de résident permanent au Canada (*Chauhdry c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2011 CF 22, aux paragraphes 14 et 15).

[22] En résumé, j'estime que l'agent des visas a effectué une évaluation personnalisée. On a estimé que les coûts excessifs concernant le fils atteint d'un retard totaliseraient entre 26 000 \$ et 46 000 \$ par année pendant une période de cinq ans, alors que le coût moyen des services de santé et des services sociaux identiques à ceux dont le fils du demandeur avait besoin au moment de la décision atteignait 6 131 \$ par personne, par année,

a five-year period. Thus, it was not unreasonable to require that the applicant submit an individualized plan addressing the problem of excessive demand on social services in Canada, considering that the retarded son could be sponsored in the future without regard to his inadmissibility.

[23] For the reasons outlined above, this application for judicial review shall be dismissed. Having considered the oral and written submissions of the parties' counsels on the issue of certification, I have decided to certify the following question of general importance:

In the aftermath of *Hilewitz*, when an applicant is required to submit an individualized plan to ensure that his family member's admission will not cause an excessive demand on social services, is it acceptable for this applicant to state that the inadmissible family member will not be accompanying him to Canada, considering that he could be sponsored in the future without regard to his inadmissibility pursuant to paragraph 38(2) of the *Immigration and Refugee Protection Act*?

#### JUDGMENT

THIS COURT'S JUDGMENT is that the present application for judicial review is dismissed and the following question of general importance is certified:

In the aftermath of *Hilewitz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*; *De Jong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 SCC 57, [2005] 2 S.C.R. 706, when an applicant is required to submit an individualized plan to ensure that his family member's admission will not cause an excessive demand on social services, is it acceptable for this applicant to state that the inadmissible family member will not be accompanying him to Canada, considering that he could be sponsored in the future without regard to his inadmissibility pursuant to subsection 38(2) of the *Immigration and Refugee Protection Act*?

pendant une période de cinq ans. En conséquence, il n'était pas déraisonnable d'exiger du demandeur qu'il soumette un plan personnalisé visant à régler le problème du fardeau excessif pour les services sociaux au Canada, compte tenu du fait que son fils atteint d'un retard pourrait être parrainé dans l'avenir sans égard au fait qu'il est interdit de territoire.

[23] Pour les motifs exposés ci-dessus, la présente demande de contrôle judiciaire est rejetée. Ayant examiné les observations orales et écrites des avocats des parties sur la question de la certification, j'ai décidé de certifier la question de portée générale suivante :

À la suite d'*Hilewitz*, lorsqu'un demandeur est tenu de soumettre un plan personnalisé visant à faire en sorte que l'admission d'un membre de sa famille n'entraînera pas un fardeau excessif pour les services sociaux, est-il acceptable qu'il affirme que le membre de sa famille qui est interdit de territoire ne l'accompagnera pas au Canada, étant donné que celui-ci pourrait être parrainé à l'avenir en dépit de l'interdiction de territoire en vertu du paragraphe 38(2) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*?

#### JUGEMENT

LA COUR STATUE que la demande de contrôle judiciaire est rejetée et que la question de portée générale suivante est certifiée :

À la suite de l'arrêt *Hilewitz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*; *De Jong c. Canada (Ministre de la citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CSC 57, [2005] 2 R.C.S. 706, lorsqu'un demandeur est tenu de soumettre un plan personnalisé visant à faire en sorte que l'admission d'un membre de sa famille n'entraînera pas un fardeau excessif pour les services sociaux, est-il acceptable qu'il affirme que le membre de sa famille qui est interdit de territoire ne l'accompagnera pas au Canada, étant donné que celui-ci pourrait être parrainé à l'avenir en dépit de l'interdiction de territoire en vertu du paragraphe 38(2) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*?

IMM-8716-12  
2012 FC 1100

IMM-8716-12  
2012 CF 1100

**The Minister of Public Safety and Emergency Preparedness** (*Applicant*)

**Le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile** (*demandeur*)

v.

c.

**Alfred Berisha (a.k.a. Alfred Cukali)** (*Respondent*)

**Alfred Berisha (aussi appelé Alfred Cukali)** (*défendeur*)

**INDEXED AS: CANADA (PUBLIC SAFETY AND EMERGENCY PREPAREDNESS) v. BERISHA**

**RÉPERTORIÉ : CANADA (SÉCURITÉ PUBLIQUE ET PROTECTION CIVILE) c. BERISHA**

Federal Court, Zinn J.—Toronto, September 14; Ottawa, September 20, 2012.

Cour fédérale, juge Zinn—Toronto, 14 septembre; Ottawa, 20 septembre 2012.

*Citizenship and Immigration — Exclusion and Removal — Inadmissible Persons — Detention and release — Judicial review of Immigration and Refugee Board, Immigration Division (Board) decision ordering release of respondent from detention — Respondent denied refugee status, declared inadmissible — Detention reviews resulting in continued detention because of flight risk — While Board agreeing with previous detention reviews, ordering release of respondent on condition there be bondspersons, respondent be subject to electronic monitoring — Whether: Board properly considering Immigration and Refugee Protection Regulations, ss. 47(2)(b), 248; condition of electronic monitoring unreasonable — Application of Immigration and Refugee Protection Act, s. 8(3), Regulations, s. 47(2) lacking justification, intelligibility — Board not explaining how bondspersons ensuring compliance if respondent electronically monitored — Except for alleged common-law spouse, bondspersons not required to be with respondent at any time — Only entitled to be notified of breach of conditions, yet Board expecting bondspersons to prevent respondent from fleeing — Release condition relating to electronic monitoring unreasonable — Examination of likelihood that respondent motivated by electronic monitoring to comply not performed — Essential to build terms, conditions into electronic monitoring protocol — Application allowed.*

*Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Personnes interdites de territoire — Détention et mise en liberté — Contrôle judiciaire d'une décision de la Section de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la Commission) ordonnant la mise en liberté du défendeur — Le défendeur s'est vu refuser le statut de réfugié et a été déclaré interdit de territoire — Les contrôles des motifs de la détention ont donné lieu au maintien de la détention en raison du risque de fuite — Bien que la Commission ait entériné les contrôles des motifs de la détention antérieurs, elle a ordonné la mise en liberté du défendeur à la condition qu'il y ait des cautions et que le défendeur fasse l'objet d'une surveillance électronique — Il s'agissait de déterminer si la Commission a dûment pris en compte les critères énoncés à l'art. 47(2)b) ou à l'art. 248 du Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés et si la condition liée à la surveillance électronique était déraisonnable — L'application de l'art. 58(3) de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés et de l'art. 47(2) du Règlement démontre une absence de justification et d'intelligibilité — La Commission n'a pas expliqué comment les cautions veilleraient à ce que les conditions soient respectées si le défendeur faisait l'objet d'une surveillance électronique — Outre la conjointe de fait alléguée du défendeur, aucune caution n'avait l'obligation d'être avec le défendeur à quelque moment que ce soit — Elles avaient uniquement le droit d'être avisées du non-respect des conditions; cependant, la Commission s'attendait à ce qu'elles réagissent pour empêcher le défendeur de prendre la fuite — La condition de mise en liberté concernant la surveillance électronique était déraisonnable — Un examen de la vraisemblance que le défendeur sera motivé par la surveillance électronique à respecter les conditions n'a pas été effectué — Il est essentiel que plusieurs conditions soient intégrées dans le protocole de surveillance électronique — Demande accueillie.*

This was an application for judicial review of a decision by a member of the Immigration Division of the Immigration and Refugee Board (Board) ordering the respondent to be released from immigration detention.

The respondent, who claimed to be a citizen of the former Yugoslavia, entered Canada using an illegal passport. His refugee claim was denied because of numerous credibility concerns and was subsequently found to be inadmissible due to serious criminality. The respondent failed to report to a detention centre and avoided contact with immigration officials, but was later arrested by the Canada Border Services Agency (CBSA). A series of detention reviews ensued, as required by section 57 of the *Immigration and Refugee Protection Act*, all resulting in the respondent's continued detention on the basis that he was not trustworthy and was a significant flight risk. While the Board member agreed with the Board's previous detention reviews, he ordered the release of the respondent subject to several conditions, including that there be bondspersons and that the respondent be equipped before release with electronic monitoring equipment and remain subject to electronic monitoring at all times.

The main issues were whether the Board member properly considered the requirements set out in section 248 or paragraph 47(2)(b) of the *Immigration and Refugee Protection Regulations*; and whether the order releasing the respondent on the condition of electronic monitoring was unreasonable.

*Held*, the application should be allowed.

The Board member's application of subsection 58(3) of the Act and subsection 47(2) of the Regulations to the evidence before him lacked justification and intelligibility. The Board member did not explain why he was satisfied that the respondent's proposed bondspersons could ensure compliance if the respondent was monitored electronically. The role the Board member had the bondspersons play was not to ensure compliance with all of the conditions of release but to ensure that the respondent reported for removal, by presuming that either they or the CBSA would react and find the respondent if a breach of conditions occurred. The Board member failed to address how or whether the bondspersons would find the respondent if he removed the electronic monitoring equipment. Except for the respondent's alleged common-law spouse, none of the bondspersons were required to be with the respondent at any time. They were only entitled to receive notification of a breach, and the Board member expected that they would then react to prevent flight.

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision en vertu de laquelle un commissaire de la Section de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la Commission) a ordonné la mise en liberté du défendeur d'un centre de détention de l'immigration.

Le défendeur, qui prétendait être un citoyen de l'ancienne Yougoslavie, est entré au Canada en utilisant un passeport obtenu illégalement. Sa demande d'asile a été rejetée en raison de nombreuses réserves quant à sa crédibilité et il a été par la suite déclaré interdit de territoire au Canada pour cause de grande criminalité. Le défendeur a fait défaut de se présenter à un centre de détention et a évité tout contact avec les responsables de l'immigration, mais a été arrêté plus tard par l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC). Une série de contrôles des motifs de la détention a suivi, comme le prescrit l'article 57 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, donnant ainsi lieu au maintien de la détention du défendeur au motif qu'il n'était pas digne de foi et qu'il présentait un important risque de fuite. Bien que le commissaire ait été d'accord avec les contrôles des motifs de détention antérieurs, il a ordonné la mise en liberté du défendeur sous réserve de plusieurs conditions, y compris la nécessité que des personnes se portent caution, l'installation sur le défendeur, avant sa mise en liberté, d'un dispositif de surveillance électronique, et la nécessité pour lui d'être assujéti à la surveillance électronique en tout temps.

Il s'agissait principalement de savoir si le commissaire a dûment pris en compte les critères énoncés à l'article 248 ou à l'alinéa 47(2)(b) du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* et si l'ordonnance prévoyant la mise en liberté du défendeur conditionnellement à la surveillance électronique était déraisonnable.

*Jugement* : la demande doit être accueillie.

L'application par le commissaire du paragraphe 58(3) de la Loi et du paragraphe 47(2) du Règlement à la preuve dont il disposait n'était pas justifiée et intelligible. Le commissaire n'a pas expliqué pourquoi il semblait convaincu que les cautions proposées du défendeur seraient capables de faire en sorte que les conditions soient respectées si le défendeur faisait l'objet d'une surveillance électronique. Le rôle que le commissaire fait jouer aux cautions ne consistait donc pas à être capables de veiller au respect de toutes les conditions de mise en liberté, mais à être capables de veiller au respect de se présenter à son renvoi, en tenant pour acquis que les cautions ou l'ASFC réagiront et trouveront le défendeur après qu'il aura violé ses conditions. Le commissaire n'a pas traité de la façon dont les cautions auraient trouvé le défendeur si ce dernier enlevait l'appareil de surveillance électronique. Outre la conjointe de fait alléguée du défendeur, aucune caution n'avait l'obligation d'être avec le défendeur à quelque moment que ce soit. Elles avaient uniquement le droit d'être

The release condition relating to electronic monitoring was unreasonable. A reasonable alternative to detention must be examined with the specific circumstances at front of mind and be an alternative that is likely to result in the person appearing for removal. That determination requires not just an examination of the technology of electronic monitoring, but also a serious examination of the likelihood that a detained person who is a serious flight risk will be motivated by the electronic monitoring to comply and not flee. The device with which the respondent was to be fitted can be bypassed. It makes flight more difficult, but the Board member did not explain why it made flight less likely for the respondent. It is essential that many terms and conditions be built into the electronic monitoring protocol, which the order issued by the Board member failed to do.

avisées du non-respect des conditions et le commissaire s'attendait à ce qu'elles réagissent pour empêcher le défendeur de prendre la fuite.

La condition de mise en liberté concernant la surveillance électronique était déraisonnable. Une solution de rechange raisonnable à la détention doit être examinée en ayant à l'avant-plan les circonstances précises de l'intéressé, et il doit s'agir d'une solution de rechange faisant en sorte que la personne se présentera vraisemblablement pour son renvoi. Le simple examen de la technologie de la surveillance électronique ne suffit pas. S'impose également un examen sérieux de la vraisemblance qu'une personne détenue et reconnue comme présentant un important risque de fuite sera motivée par la surveillance électronique à respecter les conditions et à ne pas s'enfuir. Le dispositif dont il doit être muni peut être court-circuité. Il rend la fuite plus difficile, mais le commissaire n'a pas expliqué la raison pour laquelle il rend la fuite moins probable pour le défendeur. Il est essentiel que plusieurs conditions soient intégrées dans le protocole de surveillance électronique, ce que n'a pas fait l'ordonnance prononcée par le commissaire.

#### STATUTES AND REGULATIONS CITED

*Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, ss. 55 (as am. by S.C. 2012, c. 17, s. 23), 57, 58 (as am. *idem*, s. 26).

*Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227, ss. 47(2) (as am. by SOR/2004-167, s. 12(F)), 248.

#### CASES CITED

##### NOT FOLLOWED:

*Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness) v. Welch*, 2006 FC 924, 297 F.T.R. 58.

##### CONSIDERED:

*Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Thanabalasingham*, 2004 FCA 4, [2004] 3 F.C.R. 572; *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; *Vancouver International Airport Authority v. Public Service Alliance of Canada*, 2010 FCA 158, [2011] 4 F.C.R. 425; *Newfoundland and Labrador Nurses' Union v. Newfoundland and Labrador (Treasury Board)*, 2011 SCC 62, [2011] 3 S.C.R. 708; *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, art. 55 (mod. par L.C. 2012, ch. 17, art. 23), 57, 58 (mod., *idem*, art. 26).

*Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, art. 47(2) (mod. par DORS/2004-167, art. 12(F)), 248.

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISION NON SUIVIE :

*Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile) c. Welch*, 2006 CF 924.

##### DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Thanabalasingham*, 2004 CAF 4, [2004] 3 R.C.F. 572; *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817; *Administration de l'aéroport international de Vancouver c. Alliance de la Fonction publique du Canada*, 2010 CAF 158, [2011] 4 R.C.F. 425; *Newfoundland and Labrador Nurses' Union c. Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor)*, 2011 CSC 62, [2011] 3 R.C.S. 708; *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190.



## REFERRED TO:

*Canada (Citizenship and Immigration) v. B072*, 2012 FC 563, 411 F.T.R. 101; *Canada (Citizenship and Immigration) v. B147*, 2012 FC 655, 412 F.T.R. 203; *Stemijon Investments Ltd. v. Canada (Attorney General)*, 2011 FCA 299, 341 D.L.R. (4th) 710; *Hussain v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2008 FC 234, [2008] 4 F.C.R. 417.

APPLICATION for judicial review of a decision by a member of the Immigration Division of the Immigration and Refugee Board ordering the respondent to be released from immigration detention. Application allowed.

## APPEARANCES

*Asha Gafar and Jeannine Plamondon* for applicant.

*Guidy Mamann and Asiya Hirji* for respondent.

## SOLICITORS OF RECORD

*Deputy Attorney General of Canada* for applicant.

*Mamann, Sandaluk & Kingwell, LLP*, Toronto, for respondent.

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

[1] ZINN J.: The Minister asks the Court to set aside the decision of Harold Shepherd of the Immigration Division of the Immigration and Refugee Board (the Member), dated August 27, 2012, ordering the respondent to be released from immigration detention on conditions that include electronic monitoring.

[2] There is a question as to the true identity of the respondent. Notwithstanding the respondent's continued assertion that he is Alfred Berisha from Kosovo, I and most who have examined the evidence, conclude, on the balance of probabilities, that he is Alfred Cukali from Albania. Unless the context otherwise requires, he is referred to in these reasons as the respondent.

## DÉCISIONS CITÉES :

*Canada (Citoyenneté et Immigration) c. B072*, 2012 CF 563; *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. B147*, 2012 CF 655; *Stemijon Investments Ltd. c. Canada (Procureur général)*, 2011 CAF 299; *Hussain c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2008 CF 234, [2008] 4 R.C.F. 417.

DEMANDE de contrôle judiciaire d'une décision en vertu de laquelle un commissaire de la Section de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié a ordonné la mise en liberté du défendeur d'un centre de détention de l'immigration. Demande accueillie.

## ONT COMPARU

*Asha Gafar et Jeannine Plamondon* pour le demandeur.

*Guidy Mamann et Asiya Hirji* pour le défendeur.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Le sous-procureur général du Canada* pour le demandeur.

*Mamann, Sandaluk & Kingwell, LLP*, Toronto, pour le défendeur.

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement et du jugement rendus par*

[1] LE JUGE ZINN : Le ministre demande à la Cour d'annuler la décision du 27 août 2012 par laquelle Harold Shepherd de la Section de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (le commissaire) a ordonné la mise en liberté du défendeur d'un centre de détention de l'immigration à certaines conditions, dont la surveillance électronique.

[2] La véritable identité du défendeur est mise en doute. Malgré l'affirmation soutenue du défendeur selon laquelle il est Alfred Berisha du Kosovo, moi-même et la plupart de ceux qui ont examiné la preuve concluons, selon la prépondérance des probabilités, qu'il est Alfred Cukali d'Albanie. À moins que le contexte ne s'y oppose, il est désigné comme le défendeur dans les présents motifs.

[3] By order dated September 6, 2012, I issued a stay of the order for release, granted the Minister leave to judicially review that decision, and at the request of the parties expedited the hearing of the judicial review.<sup>1</sup> The next detention review is scheduled to commence in Toronto on September 24, 2012. The respondent asked the Court to stay that next review; however, I declined. I am not convinced that a judge of the Federal Court has jurisdiction to stay a review that is mandated by Parliament to be held every 30 days. I did undertake to issue my judgment on the judicial review by September 21, 2012. Counsel for the parties appeared and fully argued the merits of the application, in Toronto, on Friday, September 14, 2012.

[4] For the following reasons, the Member's order releasing the respondent is unreasonable and must be set aside.

#### Background

*The respondent's history in Canada, with its courts, and with immigration authorities*

[5] Many members of the Board have noted and commented upon the respondent's lack of credibility, including his lack of credibility as to his identity. They have also noted and commented on his lack of trustworthiness, his lack of cooperation with Canada Border Services Agency (CBSA) and other immigration authorities (except when it suited his own purposes), his

<sup>1</sup> Certified copies of the written reasons and order for release of the Member dated September 27, 2012, were received by the Court only after the hearing of this application because it had been significantly expedited so that a decision could be rendered prior to the next detention review. As a result, the application was heard on its merits based upon the records filed by the parties in the stay motion brought by the Minister. There appears to be no differences between the two except for spelling and grammatical changes. The passages quoted in these reasons are from the stay motion records used by counsel and the Court at the hearing. Although the passages, as transcribed, contain obvious spelling and grammatical error, they have not been corrected.

[3] Par ordonnance datée du 6 septembre 2012, j'ai prononcé un sursis d'exécution de l'ordonnance de mise en liberté, j'ai accordé au ministre l'autorisation d'entamer un contrôle judiciaire et, à la demande des parties, j'ai instruit le contrôle judiciaire selon la procédure accélérée<sup>1</sup>. Le prochain contrôle des motifs de détention est prévu pour le 24 septembre 2012, à Toronto. Le défendeur a demandé à la Cour de prononcer un sursis d'exécution du prochain contrôle, mais j'ai refusé. Je ne crois pas qu'un juge de la Cour fédérale ait compétence pour prononcer un sursis d'exécution d'un contrôle qui doit avoir lieu tous les 30 jours selon ce que prescrit le législateur. Je me suis par ailleurs engagé à rendre mon jugement sur le contrôle judiciaire au plus tard le 21 septembre 2012. Les conseils des parties ont comparu et ont débattu à fond le bien-fondé de la demande, à Toronto, le vendredi 14 septembre 2012.

[4] Pour les motifs qui suivent, l'ordonnance de mise en liberté du commissaire visant le défendeur est déraisonnable et doit être annulée.

#### Contexte

*Les antécédents du défendeur au Canada, avec les tribunaux et avec les autorités de l'immigration*

[5] Plusieurs commissaires ont souligné l'absence de crédibilité du défendeur, y compris son absence de crédibilité quant à son identité, et ont formulé des commentaires à ce sujet. Ils ont fait de même quant au fait qu'il n'était pas digne de foi, à son absence de collaboration avec l'Agence des services frontaliers du Canada (l'ASFC) et autres autorités de l'immigration (sauf

<sup>1</sup> La Cour a reçu des copies certifiées des motifs écrits et de l'ordonnance de mise en liberté du commissaire, datées du 27 septembre 2012, uniquement après l'audience de la présente demande parce que celle-ci a été instruite à très brève échéance selon la procédure accélérée afin qu'une décision puisse être rendue avant le prochain contrôle des motifs de détention. En conséquence, la demande a été instruite au fond en fonction des dossiers que les parties ont déposés dans le cadre de la requête en sursis présentée par le ministre. Il ne semble pas y avoir de différence entre les deux, sauf pour les corrections orthographiques et grammaticales. Dans les présents motifs, les passages cités sont tirés des dossiers de la requête en sursis que les conseils et la Cour ont utilisés à l'audience. Bien que ces passages, tels que transcrits, contiennent des erreurs orthographiques et grammaticales évidentes, ils n'ont pas été corrigés.

ability to obtain forged documents, and his ability to cross the Canada–U.S. border without detection.

[6] The following statement from Member A. Laut from the detention review he conducted in May 2012 is illustrative of the views expressed by members of the Immigration Division as to the respondent's character and conduct:

I'm satisfied and agree with the assessment both of Member Kowalyk and Ms. Funston that there are strong reasons to believe that he would be unlikely to appear for removal. ... He's resisted efforts to remove him and it's become increasingly clear that he's been untruthful about his identity for many, many years now. He is fundamentally not a trustworthy person and he is a person who has relatively easy access to fraudulent documents and continues, in my view, to have that access, which could aid him in evading the authorities.

[7] Mr. Shepherd agreed with his colleagues' assessment of the respondent. In his oral decision releasing the respondent from detention he stated:

... the concern this division has had all along is that Mr. Berisha Cukali, has simply not been forthcoming with this division, and is also somebody willing to take flight and use alternative names if it's not convenient for him at any given time. In the conclusion of this – of this division, if things didn't go well, Mr. Berisha or Cukali is quite capable of flight – taking flight ....

[8] The following is the known history of the respondent since he arrived in Canada. There are periods of time unaccounted for by the respondent. This history supports the finding that he is neither credible nor trustworthy, and amply supports the finding that he is a significant flight risk.

[9] The respondent entered Canada on December 19, 1995, using an improperly obtained Italian passport. The following day he made application for social assistance payments from the city of Toronto. In January 1996 he was found to be inadmissible to Canada as he was not in possession of a valid and subsisting passport, identity, or travel document.

lorsque cela lui convenait), à sa capacité d'obtenir des documents contrefaits et à sa capacité de traverser la frontière canado-américaine sans se faire repérer.

[6] La déclaration suivante du commissaire A. Laut, tirée du contrôle des motifs de détention qu'il a effectué en mai 2012, illustre bien les points de vue exprimés par les commissaires de la Section de l'immigration en ce qui concerne le caractère du défendeur et sa conduite :

[TRADUCTION] Je fais mienne l'évaluation des commissaires, M<sup>mes</sup> Kowalyk et Funston, portant qu'il existe de très bonnes raisons de croire qu'il se soustraira vraisemblablement à son renvoi [...] Il a cherché à faire échouer les tentatives en vue de son renvoi et il est devenu de plus en plus évident qu'il a menti à propos de son identité depuis de très très nombreuses années maintenant. Essentiellement, il n'est pas quelqu'un qui est digne de foi et il est relativement facile pour lui d'obtenir des documents frauduleux et il lui est, à mon avis, toujours possible d'en obtenir, ce qui pourrait l'aider à se dérober aux autorités.

[7] M. Shepherd a souscrit à l'évaluation du défendeur faite par ses collègues. Dans sa décision de mettre le défendeur en liberté, qu'il a prononcée de vive voix, il a déclaré ce qui suit :

Ce qui préoccupe la Section depuis le début est le fait que M. Berisha Cukali n'a tout simplement pas été franc avec la Section et qu'il est aussi une personne disposée à fuir et à utiliser des noms d'emprunt si la situation ne lui convient pas à un tout moment. Selon la conclusion de la – de la Section, M. Berisha ou Cukali est très bien capable de fuir – de fuir si la situation ne tourne pas en sa faveur [...]

[8] Les paragraphes qui suivent sont les antécédents connus du défendeur depuis son arrivée au Canada. Il y a des périodes à l'égard desquelles le défendeur ne fournit aucune explication. Ces antécédents appuient la conclusion selon laquelle il n'est ni crédible ni digne de foi et étayent amplement la conclusion portant qu'il présente un risque important de fuite.

[9] Le défendeur est entré au Canada le 19 décembre 1995, utilisant un passeport italien obtenu irrégulièrement. Le lendemain, il a présenté une demande de prestations d'aide sociale auprès de la ville de Toronto. En janvier 1996, il a été déclaré interdit de territoire au Canada, puisqu'il ne possédait pas de passeport, de pièce d'identité ou de titre de voyage valide et en vigueur.

[10] The respondent made a claim for refugee status, claiming to be from Kosovo and a citizen of the former Yugoslavia. A departure order was issued against him on May 27, 1996.

[11] The Convention Refugee Determination Division of the Immigration and Refugee Board of Canada denied his refugee claim because of numerous credibility concerns both with the documents the respondent was relying upon to establish his identity as well as with his oral testimony. An application for leave to review that decision was dismissed by this Court on October 14, 1997.

[12] On February 24, 1999, the respondent submitted an application for permanent residence on humanitarian and compassionate grounds. This application was refused on June 19, 2000.

[13] In June 1999, the respondent was found to be inadmissible to Canada due to serious criminality because on May 29, 1997, he had been convicted in Toronto of uttering and possession of counterfeit money. On June 14, 1999, he was also charged with attempted murder, possession of a weapon for a dangerous purpose, and two counts of assault.

[14] As a consequence, he was detained by immigration authorities. A senior immigration officer forwarded to the Toronto East Detention Centre an offer of release on a \$2 000 cash bond; however, the detention centre improperly released the respondent without the posting of the bond. An enforcement officer spoke to the respondent and arranged for him to report to the detention centre on July 27, 1999, and again on August 3, 1999, to remedy the situation of the unsatisfied bond. The respondent failed to report despite promising to do so. On January 7, 2000, a warrant was issued for his arrest.

[15] More than five years were to pass before the Canadian immigration authorities were to have contact again with the respondent. He was in the U.S.A. for at least part of that five-year period.

[10] Le défendeur a présenté une demande d'asile, alléguant qu'il venait du Kosovo et qu'il était un citoyen de l'ancienne Yougoslavie. Une mesure d'interdiction de séjour a été prise contre lui le 27 mai 1996.

[11] La Section du statut de réfugié de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada a rejeté sa demande d'asile en raison de nombreuses réserves quant à sa crédibilité tant à l'égard des documents sur lesquels s'appuyait le défendeur pour établir son identité, qu'à l'égard de son témoignage. Le 14 octobre 1997, la Cour a rejeté une demande d'autorisation de contrôle judiciaire.

[12] Le 24 février 1999, le défendeur a déposé une demande de résidence permanente fondée sur des considérations d'ordre humanitaire. Cette demande a été rejetée le 19 juin 2000.

[13] En juin 1999, le défendeur a été déclaré interdit de territoire au Canada pour cause de grande criminalité. En effet, le 29 mai 1997 à Toronto, il avait été déclaré coupable de possession et de mise en circulation de billets contrefaits. Le 14 juin 1999, il a également été accusé de tentative de meurtre, de port d'arme dans un dessein dangereux et de deux chefs de voies de fait.

[14] En conséquence, les autorités de l'immigration l'ont détenu. Un agent d'immigration supérieur a transmis au Centre de détention de l'Est de Toronto une offre de mise en liberté moyennant un cautionnement en espèces de 2 000 \$. Toutefois, le centre de détention a irrégulièrement mis le défendeur en liberté sans déposer le cautionnement. Un agent d'exécution a parlé au défendeur et a pris des dispositions pour que ce dernier se présente au centre de détention le 27 juillet 1999 et à nouveau le 3 août 1999, pour corriger la situation du cautionnement non déposé. Le défendeur ne s'est pas présenté malgré sa promesse de le faire. Le 7 janvier 2000, un mandat d'arrestation a été délivré contre lui.

[15] Il s'est écoulé plus de cinq ans avant que les autorités canadiennes de l'immigration soient de nouveau en contact avec le défendeur. Celui-ci était aux États-Unis pendant au moins une partie de cette période de cinq ans.

[16] On October 3, 2005, the respondent reported to Toronto Police Services regarding the outstanding criminal charges from June 1999. He was arrested but released by the Ontario Court of Justice on a \$25 000 surety and \$10 000 cash bail bond.

[17] The respondent then turned himself in to the Greater Toronto Enforcement Centre on October 5, 2005. He was released on a performance bond. His outstanding criminal charges from 1999 were withdrawn.

[18] The respondent then submitted an application for permanent residence in the spouse or common-law partner in Canada class on July 9, 2007. This application was refused on April 16, 2012. On May 4, 2012, he filed an application for leave and judicial review and, on consent of the Minister, the decision was set aside and sent back to be determined again. It remains outstanding.

[19] Days after the spousal sponsorship application was filed, the respondent submitted a pre-removal risk assessment (PRRA) application. The PRRA decision was rendered on January 29, 2009, and was negative.

[20] In January 2010, the CBSA received information that the respondent, using the name Alfred Cukali, was wanted in the United States for possession of ecstasy with intent to distribute. Canada also received documents from the U.S.A. that indicated that in June 2001 the respondent was ordered removed from the United States to Albania or Italy; that this removal decision was appealed; and that a final decision was issued in January 2003. There is nothing that indicates that he was so removed. He may have entered Canada then, or remained in the U.S.A. until he returned to Canada, or he may have been elsewhere than Canada and the U.S.A. Only the respondent knows.

[21] On February 2, 2012, a warrant for the respondent's arrest was issued by Canadian immigration officials because he had violated the conditions of

[16] Le 3 octobre 2005, le défendeur s'est présenté au service de police de Toronto concernant des accusations criminelles en instance datant de juin 1999. Il a été arrêté, mais la Cour de justice de l'Ontario l'a mis en liberté moyennant un cautionnement de 25 000 \$ et un cautionnement en espèces de 10 000 \$.

[17] Le défendeur s'est alors rendu au Centre d'exécution de la loi du Grand Toronto le 5 octobre 2005. Il a été mis en liberté moyennant un cautionnement d'exécution. Les accusations criminelles en instance de 1999 le concernant ont été retirées.

[18] Le 9 juillet 2007, le défendeur a ensuite présenté une demande de résidence permanente au titre de la catégorie des époux et des conjoints de fait. Cette demande a été refusée le 16 avril 2012. Le 4 mai 2012, il a présenté une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire et, avec le consentement du ministre, la décision a été annulée et renvoyée pour nouvelle décision. Elle est toujours en instance.

[19] Quelques jours après la présentation de la demande de parrainage de conjoint, le défendeur a présenté une demande d'examen des risques avant renvoi (ERAR). La décision relative à l'ERAR a été rendue le 29 janvier 2009 et elle était défavorable.

[20] En janvier 2010, l'ASFC a reçu des renseignements indiquant que le défendeur, sous le nom d'Alfred Cukali, était recherché aux États-Unis pour possession d'ecstasy dans l'intention d'en faire la distribution. Le Canada a aussi reçu des documents des États-Unis qui indiquaient qu'en juin 2001, le défendeur avait fait l'objet d'une ordonnance de renvoi des États-Unis à destination de l'Albanie ou de l'Italie, qu'un appel avait été interjeté à l'encontre de cette décision de renvoi et qu'une décision finale avait été rendue en janvier 2003. Rien n'indique qu'il a été renvoyé. Il peut être entré au Canada à ce moment-là ou être demeuré aux États-Unis jusqu'à son retour au Canada, ou encore il peut avoir été ailleurs qu'au Canada et aux États-Unis. Seul le défendeur le sait.

[21] Le 2 février 2012, les responsables de l'immigration canadienne ont délivré un mandat pour l'arrestation du défendeur parce qu'il n'avait pas respecté les

release by not living at the address he had indicated. The warrant was executed on February 7, 2012, and the respondent has been detained for removal since that date.

[22] On May 8, 2012, CBSA received a telephone call from the Embassy of Albania advising that they had received confirmation of the respondent's identity as Alfred Cukali and that they were in a position to issue him a travel document.

[23] On May 16, 2012, CBSA received information from the Embassy of Albania via Alba Zoto, the respondent's alleged common-law partner, that the respondent suffers from a heart condition called cardiomyopathy, which prevents him from flying safely. An assessment by a cardiologist on June 22, 2012, found him fit to fly.

[24] On July 6, 2012, CBSA scheduled the respondent for escorted removal to Albania on July 18, 2012.

[25] On July 9, 2012, the Ontario Court of Justice ordered that the respondent to be brought before the Court on July 25, 2012, and thereafter as may be required in order to give evidence in a criminal proceeding. This summons was obtained by Nicolas Charitsis, a criminal defence lawyer in Toronto who is counsel for a Mr. Kazazi in the criminal proceeding. The applicant has noted that Mr. Charitsis is apparently also a friend of the respondent because on June 8, 2012, he offered to be a bondsperson. He has offered a \$25 000 bond and to pay for part of the electronic monitoring device that forms a significant condition of the decision to release that is under review.

[26] As a result of the summons to appear, CBSA cancelled the respondent's scheduled removal.

[27] On July 25, 2012, again at the request of Mr. Charitsis, the Ontario Court of Justice issued another subpoena ordering the defendant's appearance as a witness for the defence in the trial of the above-noted criminal proceeding which is now scheduled to commence on December 4, 2012.

conditions de mise en liberté en ne résidant pas à l'adresse qu'il avait indiquée. Le mandat a été exécuté le 7 février 2012 et le défendeur est en détention depuis cette date, en attente de son renvoi.

[22] Le 8 mai 2012, l'ASFC a reçu un appel téléphonique de l'ambassade d'Albanie l'avisant qu'elle avait eu la confirmation que l'identité du défendeur était Alfred Cukali et qu'elle était en mesure de lui délivrer un titre de voyage.

[23] Le 16 mai 2012, l'ASFC a reçu des renseignements de l'ambassade d'Albanie, par l'intermédiaire d'Alba Zoto — laquelle serait la conjointe de fait du défendeur —, selon lesquels le défendeur souffrait d'une maladie cardiaque appelée cardiomyopathie, ce qui l'empêchait de prendre l'avion en toute sécurité. Le 22 juin 2012, un cardiologue a procédé à une évaluation du défendeur et l'a déclaré apte à prendre l'avion.

[24] Le 6 juillet 2012, l'ASFC a prévu le renvoi sous escorte du défendeur à destination de l'Albanie pour le 18 juillet 2012.

[25] Le 9 juillet 2012, la Cour de justice de l'Ontario a ordonné que le défendeur compareaisse devant elle le 25 juillet 2012, et par la suite au besoin, afin de témoigner dans une instance criminelle. Cette assignation à comparaître a été obtenue par M<sup>e</sup> Nicolas Charitsis, un criminaliste de Toronto qui représente M. Kazazi dans l'instance criminelle. Le demandeur a souligné que M<sup>e</sup> Charitsis semble aussi être un ami du défendeur parce que le 8 juin 2012, il a offert de servir de caution. Il a offert un cautionnement de 25 000 \$ et le paiement partiel du dispositif de surveillance électronique qui constitue une condition importante de la décision de mise en liberté visée par le présent contrôle.

[26] Par suite de l'assignation à comparaître, l'ASFC a annulé le renvoi prévu du défendeur.

[27] Le 25 juillet 2012, toujours à la demande de M<sup>e</sup> Charitsis, la Cour de justice de l'Ontario a délivré une autre assignation à témoigner ordonnant la comparution du défendeur comme témoin dans le procès de l'instance criminelle susmentionnée dont le début est maintenant prévu pour le 4 décembre 2012.

[28] The following summarizes the various detention reviews.

*The respondent's detention reviews*

[29] Since being detained on February 7, 2012, the respondent has received regular detention reviews as required by section 57 of the Act [*Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27]. Prior to the August 27, 2012 release decision under review, the conclusion of each member was that the respondent was not trustworthy, was a significant flight risk, and should remain in detention.

*February 14, 2012*

[30] As an alternative to detention, the respondent proposed a \$10 000 cash bond from his common-law partner Ms. Zoto, as well as a performance bond of \$10 000 and a cash bond of \$2 000 from a friend, Mr. Beci. Member Heyes found this insufficient to offset his concern that the respondent was a flight risk:

Whether you are Mr. [Berisha] or that other gentleman from Albania are not entirely settled in my view that certainly affects credibility and trustworthiness of you and whether or not you can be trusted to abide with terms and conditions.

I do not see that either bondsperson or I do not see in this proposal (inaudible) something that either bondsperson could ensure your appearance for removal.

Your wife is sponsoring you to remain in Canada as a spouse. The other bondsperson would be living in a separate city and has some health concerns which I believe might impact his ability to supervise.

And I think given that your nationality and identity are still an issue I do not believe that this proposal sufficiently offsets flight risk concerns.

...

[28] Voici le résumé des divers contrôles de la détention.

*Les contrôles de la détention du défendeur*

[29] Depuis le début de sa détention le 7 février 2012, le défendeur a fait l'objet de contrôles réguliers des motifs de sa détention, comme le prescrit l'article 57 de la Loi [*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27]. Avant la décision de mise en liberté du 27 août 2012 visée par le présent contrôle, chaque commissaire a conclu était que le défendeur n'était pas digne de foi, qu'il présentait un important risque de fuite et qu'il devrait demeurer en détention.

*Le 14 février 2012*

[30] Comme solution de rechange à la détention, le défendeur a proposé un cautionnement en espèces de 10 000 \$ de la part de sa conjointe de fait, M<sup>me</sup> Zoto, de même qu'un cautionnement d'exécution de 10 000 \$ et un cautionnement en espèces de 2 000 \$ de la part d'un ami, M. Beci. Le commissaire Heyes a trouvé que cela était insuffisant pour dissiper ses doutes quant au risque de fuite que présentait le défendeur :

[TRADUCTION] La question de savoir qui vous êtes, M. [Berisha] ou cet autre homme de l'Albanie, n'est pas tout à fait réglée à mon avis et fait certainement en sorte que nous doutons de votre crédibilité et du fait que vous soyez digne de foi et nous demandons s'il est possible de compter sur vous pour respecter des conditions.

Rien, que ce soit de la part de l'une ou l'autre des cautions ou dans la proposition (inaudible), ne permet d'assurer que vous ne vous soustrairez pas à votre renvoi.

Votre épouse vous parraine pour que vous demeuriez au Canada comme conjoint. L'autre caution vivrait dans une ville différente et a des préoccupations en matière de santé qui, à mon avis, pourraient avoir une incidence sur sa capacité à vous surveiller.

Je crois que compte tenu du fait que votre nationalité et votre identité sont toujours en cause, j'estime que cette proposition n'est pas suffisante pour dissiper mes doutes quant au risque de fuite.

[...]

And given that information I do not believe that simply increasing the bonds is sufficient to offset my concern that you would not be likely to appear for removal.

And so I am going to continue your detention on the grounds of being unlikely to appear for removal.

*March 1, 2012*

[31] The respondent proposed additional bondspersons and amounts at his second review, namely: Ms. Zoto, a \$10 000 security deposit; Mr. Beci, a \$3 000 security deposit; Mr. Kraja, a \$10 000 security deposit; Mr. Luga, a \$20 000 security deposit and \$20 000 performance bond; and Mr. Charitsis, a \$10 000 security deposit.

[32] Member Kowalyk did not find that the “substantial” funds offered offset the concerns that arose from the respondent’s use of an alternative identity and undocumented re-entry into Canada around 2005, nor did these funds offset his lack of credibility and trustworthiness or the doubt as to his availability for removal. Member Kowalyk was satisfied that the respondent would be unlikely to appear for removal if released on the terms offered.

*April 11, 2012*

[33] The respondent proposed an additional \$10 000 security deposit from Ms. Zoto. Member Funston explained that clear and compelling reasons have to be given for departing from prior detention review decisions and that the additional cash from Ms. Zoto was the only new information being provided. Member Funston noted and agreed with Member Kowalyk’s concerns as to the respondent’s trustworthiness and credibility:

Compte tenu de ces renseignements, je ne crois pas que la simple augmentation des cautionnements soit suffisante pour dissiper mes doutes que vous vous soustrairez vraisemblablement au renvoi.

En conséquence, je maintiens votre détention au motif que vous vous soustrairez vraisemblablement au renvoi.

*Le 1<sup>er</sup> mars 2012*

[31] Au deuxième contrôle des motifs de détention, le défendeur a proposé des cautions et des montants supplémentaires, à savoir : M<sup>me</sup> Zoto, un dépôt de garantie de 10 000 \$; M. Beci, un dépôt de garantie de 3 000 \$; M. Kraja, un dépôt de garantie de 10 000 \$; M. Luga, un dépôt de garantie de 20 000 \$ et un cautionnement d’exécution de 20 000 \$; M<sup>e</sup> Charitsis, un dépôt de garantie de 10 000 \$.

[32] La commissaire Kowalyk a conclu que les fonds [TRADUCTION] « substantiels » offerts n’écartaient pas les doutes qui découlaient de l’utilisation par le défendeur d’une autre identité et d’une rentrée au Canada non étayée de documents vers 2005, pas plus que ces fonds n’écartaient son absence de crédibilité et le fait qu’il n’était pas digne de foi, ni le doute qu’il se présenterait pour son renvoi. La commissaire Kowalyk a conclu que le défendeur se soustrairait vraisemblablement au renvoi s’il était mis en liberté selon les conditions offertes.

*Le 11 avril 2012*

[33] Le défendeur a proposé un dépôt de garantie supplémentaire de 10 000 \$ de la part de M<sup>me</sup> Zoto. La commissaire Funston a expliqué qu’il fallait fournir des motifs clairs et convaincants pour s’écarter des décisions antérieures relatives aux contrôles des motifs de détention et que le montant en espèces supplémentaire de la part de M<sup>me</sup> Zoto constituait le seul nouveau renseignement fourni. La commissaire Funston a souscrit aux préoccupations de la commissaire Kowalyk quant à la crédibilité du défendeur et au fait qu’il n’était pas digne de foi, en s’exprimant comme suit :



The concerns regarding your credibility, your trustworthiness and your identity and your questionable cooperation are not offset by the alternatives that are being proposed.

...

I am satisfied that you are a flight risk and that 58(1)(b) continues to apply against your release.

*May 11, 2012*

[34] The respondent added to the bonds being proposed: Ms. Zoto was now also offering an additional \$5 000 performance bond; Mr. Beci increased his security deposit to \$5 000; Mr. Kraja offered an additional \$2 000 security deposit, plus \$5 000 as a performance bond; and Mr. Charitsis added \$2 000 as a security deposit, and \$10 000 as a performance bond. Despite the additional amounts, Member Laut concluded that regardless of the amounts at risk, they did not address the concern that the respondent was a significant flight risk:

I'm satisfied and agree with the assessment both of Member Kowalyk and Ms. Funston that there are strong reasons to believe that [Mr. Berisha] would be unlikely to appear for removal. He's been in Canada since 1995. He has ties, strong ties here. He's resisted efforts to remove him and it's become increasingly clear that he's been untruthful about his identity for many, many years now. He is fundamentally not a trustworthy person and he is a person who has relatively easy access to fraudulent documents and continues, in my view, to have that access, which could aid him in evading the authorities.

He has sought to evade serious criminal charges in Canada in the past by fleeing to another jurisdiction. I think there's a likelihood that he would do that if released now. I expect his removal will be soon.

There have been in the past very large bonds offered by several parties, including his common law [spouse]. There are five parties offering bonds today. All of them have been examined and rejected in the past. They're offering larger sums

[TRADUCTION] Les solutions de rechange qui sont proposées n'écartent pas les préoccupations concernant votre crédibilité, votre honnêteté et votre identité, ainsi que votre collaboration douteuse.

[...]

J'estime que vous présentez un risque de fuite et que l'alinéa 58(1)b continue de s'appliquer à l'encontre de votre mise en liberté.

*Le 11 mai 2012*

[34] Le défendeur a ajouté ce qui suit aux cautionnements déjà proposés : M<sup>me</sup> Zoto offrait maintenant un cautionnement d'exécution supplémentaire de 5 000 \$; M. Beci augmentait son dépôt de garantie à 5 000 \$; M. Kraja offrait un dépôt de garantie supplémentaire de 2 000 \$, en plus d'un cautionnement d'exécution de 5 000 \$; M<sup>e</sup> Charitsis ajoutait une somme de 2 000 \$ à titre de dépôt de garantie, ainsi qu'une somme de 10 000 \$ à titre de cautionnement d'exécution. Malgré les sommes supplémentaires, le commissaire Laut a conclu qu'indépendamment des montants en jeu, ils ne répondaient pas à la préoccupation selon laquelle le défendeur présentait un risque de fuite important :

[TRADUCTION] Je fais miennes l'évaluation des commissaires, M<sup>mes</sup> Kowalyk et Funston, portant qu'il existe de très bonnes raisons de croire que [M. Berisha] se soustraira vraisemblablement à son renvoi. Il est au Canada depuis 1995. Il a des liens, des liens solides ici. Il a cherché à faire échouer les tentatives en vue de son renvoi et il est devenu de plus en plus évident qu'il a menti à propos de son identité depuis de très très nombreuses années maintenant. Essentiellement, il n'est pas quelqu'un qui est digne de foi et il est relativement facile pour lui d'obtenir des documents frauduleux et il lui est, à mon avis, toujours possible d'en obtenir, ce qui pourrait l'aider à se dérober aux autorités.

Il a tenté de se dérober à des accusations criminelles graves au Canada dans le passé en s'enfuyant dans un autre pays. Je crois que c'est ce qu'il ferait vraisemblablement s'il était mis en liberté maintenant. Je m'attends à ce que son renvoi ait lieu bientôt.

Dans le passé, plusieurs cautionnements élevés ont été offerts par plusieurs parties, y compris sa conjointe de fait [son épouse]. Aujourd'hui, cinq parties offrent des cautionnements. Elles ont toutes été examinées dans le passé et

of money today. That does not persuade me that their bonds would be effective.

I agree that Ms. Kowalyk's reasons at paragraph 35 of her reasons for rejecting these bondspersons continue to apply to the circumstances today. I would add very strongly that I have been told that all of these people believe that the individual known as Alfred Berisha – born in Kosovo. I'm not satisfied that that's the truth. I'm not satisfied that these individuals, therefore, even know who they would be signing a bond for.

I don't believe the bonds would be effective.

*June 8, 2012*

[35] At this review, Mr. Charitsis' security deposit amount was increased to \$25 000. The respondent's counsel also raised the possibility of electronic monitoring, but it is clear from the transcript that no evidence was led and counsel made no submissions on this alternative. Member Funston continued the detention, reasoning:

Now the alternatives that are being proposed today are pretty much echo alternatives that have been proposed in the past. All of the named bondspersons have been offered at one point or another at prior detention reviews, and more than one time or another, and have all been rejected primarily as the concern has been that you've been viewed to be a person who could not be successfully relied upon to comply with the conditions of your release and to comply with removal.

You have unfortunately been dishonest in your dealings with Immigration officials. You have been withholding very important information with respect to your identity and you have also – it seems to me from the record, that you've not even been honest with your own counsel with respect to the issues around identity and nationality and you're – the lengths that you seem to be prepared to go to in order to mislead Immigration officials and avoid your removal from Canada and (inaudible) that you've been found to be entirely lacking in credibility and (inaudible) trustworthy.

And, Members have not been persuaded that financial guarantees from various friends and acquaintances will be sufficient to ensure your compliance.

rejetées. Elles offrent des montants d'argent plus importants aujourd'hui. Cela ne me persuade pas que leurs cautionnements seraient efficaces.

Je suis d'accord que le paragraphe 35 des motifs de M<sup>me</sup> Kowalyk concernant le rejet de ces cautions continue de s'appliquer à la situation aujourd'hui. J'ajouterais avec beaucoup d'insistance que l'on m'a dit que toutes ces personnes croient qu'il s'agit de celui qu'on appelle Alfred Berisha — né au Kosovo. Je ne suis pas convaincu que c'est la vérité. Par conséquent, je ne crois pas que ces personnes savent même qui est celui qui profite vraiment du cautionnement qu'elles signent.

Je ne crois pas que les cautionnements seraient efficaces.

*Le 8 juin 2012*

[35] Lors de ce contrôle des motifs de détention, le montant du dépôt de garantie de M<sup>e</sup> Charitsis a été augmenté à 25 000 \$. Le conseil du défendeur a aussi évoqué la possibilité d'une surveillance électronique, mais il ressort clairement de la transcription qu'aucun élément de preuve n'a été présenté et que l'avocat n'a présenté aucune observation concernant cette solution de rechange. La commissaire Funston a maintenu la détention pour les motifs suivants :

Les autres solutions qui sont proposées aujourd'hui reprennent à peu près celles qui ont été proposées dans le passé. Toutes les cautions nommées ont été proposées à un moment ou un autre au cours des contrôles des motifs de détention antérieurs, et ont toutes, à un moment ou un autre, été rejetées principalement parce que vous étiez perçu comme une personne sur qui il n'était pas possible de compter pour respecter les conditions de votre mise en liberté et celles de votre renvoi.

Vous avez malheureusement fait preuve de malhonnêteté avec les agents d'immigration. Vous n'avez pas divulgué de l'information très importante concernant votre identité et vous avez aussi – il me semble, d'après votre dossier, que vous n'avez même pas été honnête avec votre propre conseil eu égard aux questions liées à l'identité et à la nationalité et vous êtes – il semble que vous soyez prêt à pousser aussi loin que tromper les autorités de l'immigration et éviter votre renvoi du Canada et (inaudible) que vous avez été jugé totalement dépourvu de crédibilité et (inaudible) digne de confiance.

De plus, les garanties financières de divers amis et connaissances n'ont pas permis de convaincre les commissaires qu'elles seront suffisantes pour que vous respectiez les conditions.

There's been nothing today presented to me by way of new information that would lead me to contradict my decision with respect to the assessment of your bondspersons and their ultimate rejection by Members of this Division.

Now, the added feature today is the potential of electronic monitoring. One of your bondspersons I understand is willing to pay for it, but I have not been presented with enough information with respect to the (inaudible) of electronic monitoring and how it would work and whether it would work in your case. [Emphasis added.]

*July 5, 2012*

[36] No transcript was prepared for this review by Member Delduca, but the hand-written notes of Minister's counsel at the hearing summarize the reasons for the decision as "rely on previous reasons; removal soon—fit to fly; detention not lengthy; no altn".

*August, 27, 2012*

[37] The August 2012 detention review was heard over four days: August 2, 10, 21, and 27, 2012. On August 27, 2012, Member Shepherd gave his reasons for releasing the respondent.

[38] On August 10, 2012, the respondent called witnesses to explain the electronic monitoring he was proposing. He called Robert Aloisio, Director of Business Development with SafeTracks GPS Solutions, the owner of the electronic monitoring bracelet technology that was being proposed and Frank Darrin Hansma, Behavioural Compliance Program Director for INTACTAccess Incorporated, which through agreement with SafeTracks GPS Solutions, provides private sales and rentals of its electronic monitoring equipment. It is this company that would contract with the respondent to install and monitor the electronic leg bracelet.

Aucune nouvelle information qui m'a été présentée aujourd'hui ne m'amènerait à contredire ma décision en ce qui concerne l'évaluation de vos cautions et leur rejet final par les commissaires de la présente section.

L'élément supplémentaire aujourd'hui est la possibilité de recourir à la surveillance électronique. Je crois savoir que l'une de vos cautions est prête à assumer les coûts d'une surveillance électronique, mais on ne m'a pas communiqué suffisamment de renseignements en ce qui concerne le (inaudible) de la surveillance électronique et la façon dont cela fonctionnerait et si cela pouvait convenir à votre cas. [Non souligné dans l'original.]

*Le 5 juillet 2012*

[36] Ce contrôle par le commissaire Delduca n'a fait l'objet d'aucune transcription, mais les notes manuscrites du conseil du ministre à l'audience résument les motifs de la décision comme suit : [TRADUCTION] « appui sur les motifs antérieurs; renvoi sous peu — apte à prendre l'avion; détention de courte durée; aucune solution de rechange ».

*Le 27 août 2012*

[37] L'audience du contrôle des motifs de détention tenue en août 2012 a duré quatre jours, soit les 2, 10, 21, et 27 août 2012. Le 27 août 2012, le commissaire Shepherd a présenté ses motifs pour la mise en liberté du défendeur.

[38] Le 10 août 2012, le défendeur a fait entendre des témoins pour expliquer la surveillance électronique qu'il proposait. Il a appelé Robert Aloisio, directeur, Expansion des affaires, à SafeTracks GPS Solutions, propriétaire de la technologie de bracelet de surveillance électronique qui était proposée et Frank Darrin Hansma, directeur, Programme de conformité du comportement à INTACTAccess Incorporated qui, par l'entremise d'un accord avec SafeTracks GPS Solutions, vend ou loue à titre privé de l'équipement de surveillance électronique. C'est avec cette société que le défendeur conclurait un contrat pour installer et surveiller le bracelet électronique fixé à sa jambe.

[39] The Member “agree[d] completely” with his colleagues in previous detention reviews that:

... although substantial amounts of [bonds] had been proposed, [the respondent’s] ... lack of trust does not make him a candidate for release ... [that] the amount of the bond offer is not the problem, and the concern this division has had all along is that Mr. Berisha, Cukali has simply not been forthcoming with this division, and is also somebody willing to take flight and use alternative names if it’s not convenient for him at any given time ... [and that] if things didn’t go well, Mr. Berisha or Cukali is quite capable of flight.

[40] However, Member Shepherd went on to consider the issue of electronic monitoring. In so doing, he acknowledged the concerns of CBSA and provided his response based on the testimony of the witnesses for the respondent:

Concern: The respondent could remove the leg bracelet.

Response: The bracelet is made of titanium which is very difficult to cut. As well the leg bracelet has a fibre wire that surrounds it which, if cut, emits a 95 decibel alarm. Further, if one tries to remove it, the alarm is triggered at the call centre which then communicates that information to those on the contact list.

Concern: The respondent could simply take the leg bracelet off in the subway as the tracking system doesn’t work underground.

Response: The alarm can be sounded if he attempts removal while underground and if he resurfaces, then, if he still has the leg bracelet on the GPS can once again track him and alert the contacts as to his whereabouts.

Concern: If a call goes to GTEC [Greater Toronto Enforcement Centre], it could be a significant amount of time before CBSA can dispatch someone from Mississauga—CBSA is not in a position to offer an effective emergency response.

[39] Le commissaire était « entièrement d’accord » avec ses collègues qui s’étaient prononcées dans le cadre des contrôles des motifs de détention antérieurs pour dire ce qui suit :

[TRADUCTION] Même si des sommes importantes en cautionnement ont été proposées, le manque de crédibilité du défendeur ne fait pas de lui un candidat à la mise en liberté [...] [et] le montant du cautionnement offert n’est pas le problème. Ce qui préoccupe la Section depuis le début est le fait que M. Berisha, Cukali n’a tout simplement pas été franc avec la Section et qu’il est aussi une personne disposée à fuir et à utiliser des noms d’emprunt si la situation ne lui convient pas à tout moment [...] [et] M. Berisha ou Cukali est très bien capable de fuir si la situation ne tourne pas en sa faveur.

[40] Cependant, le commissaire Shepherd a ensuite examiné la question de la surveillance électronique. Ce faisant, il a reconnu les préoccupations de l’ASFC et y a répondu en se fondant sur le témoignage des témoins appelés par le défendeur :

Préoccupation : Il est possible pour le défendeur d’enlever le bracelet placé autour de sa jambe.

Réponse : Il s’agit d’un bracelet en titane difficile à sectionner. Le bracelet est enrobé d’un fil optique et le sectionnement de ce fil déclenche une alarme qui émet 95 décibels. En outre, si quelqu’un tente d’enlever le dispositif, une alarme est déclenchée au centre d’appels, et des personnes à joindre inscrites sur une liste de diffusion en seront informées.

Préoccupation : Le défendeur pourrait simplement enlever le bracelet dans le métro puisque le système de repérage ne fonctionne pas en zone souterraine.

Réponse : Les gens entendraient l’alarme s’il tentait d’enlever le dispositif en zone souterraine et le GPS permettrait, s’il a toujours le bracelet, de le repérer au moment où il remonterait à la surface, et les personnes à joindre pourraient le situer.

Préoccupation : Si un appel était placé au CELGT [Centre d’exécution de la Loi du Grand Toronto], l’ASFC mettrait un certain temps avant de pouvoir envoyer quelqu’un de Mississauga — l’ASFC n’est pas en mesure de mener une intervention d’urgence efficace.

Response: CBSA says that it will not ignore the alarm. It will use its normal procedures, issue an arrest warrant and it will be in the CPIC [Canadian Police Information Centre] system. However, it was noted that arrest may take some time.

Réponse : L'ASFC a indiqué qu'elle tiendra compte du déclenchement de l'alarme. Elle suivra ses procédures normales, délivrera un mandat d'arrestation qui sera enregistré dans le système du CIPC [Centre d'information de la police canadienne]. On a toutefois fait remarquer qu'il faudrait un certain temps avant d'arriver à l'arrêter.

Concern: If he fails to pay for the electronic monitoring it will be terminated.

Préoccupation : S'il ne paie pas les frais de la surveillance électronique, le contrat de service serait rompu.

Response: The company says that it does not cut it off if there's a default in payment, it alerts the contacts and some time is given to address the arrears of payment before turning the system off.

Réponse : L'entreprise dit qu'en cas de défaut de paiement elle n'interrompt pas le service. Elle alerte les personnes à joindre et un certain délai leur est accordé pour verser les sommes dues avant de débrancher le système.

Concern: Who is to be alerted if there is a breach?

Préoccupation : Qui serait alerté en cas de défaut?

Response: The bondspersons and CBSA are to be alerted.

Réponse : Les cautions et l'ASFC.

Concern: How can it be assured that he is in his apartment when the GPS system can only reveal whether he is in the apartment building?

Préoccupation : Comment peut-on être certain qu'il se trouve dans son logement puisque le GPS permet seulement de savoir s'il se trouve dans son immeuble d'habitation?

Response: The company can install proximity beacons in his apartment which will be triggered if he leaves it.

Réponse : L'entreprise peut installer des balises de proximité dans son logement. L'alarme sera déclenchée s'il quitte son logement.

Member Shepherd noted that no system was perfect and, as he put it, "we have to look to see whether or not the alternative offsets the risk more likely than not". He found that it did.

Le commissaire Shepherd a indiqué qu'aucun système n'était parfait et, comme il l'a indiqué « [n]ous devons examiner si la solution atténue le risque, c'est-à-dire s'il est plus probable que le contraire [qu'il] se présente pour son renvoi ». Il a conclu par l'affirmative.

Order for Release

Ordonnance de mise en liberté

[41] The order for release signed by Member Shepherd on September 27, 2012, states that the respondent "is hereby ordered ... released from detention subject to the following conditions":

[41] L'ordonnance de mise en liberté signée par le commissaire Shepherd le 27 septembre 2012, indique que le défendeur [TRADUCTION] « est, par les présentes, mis en liberté aux conditions suivantes » :

1. The following persons post a guarantee (performance bond) or provide cash in the amounts stipulated:

(a) Alba Zoto: \$10,000 cash

(b) Ilir Kraja: \$10,000 cash

(c) Elvin Luga: \$20,000 cash, \$20,000 performance bond

(d) Nicholas Charitsis: \$20,000 cash

(e) Arber Gina: \$40,000 cash, \$19,000 performance bond

Total: \$100,000 cash, \$39,000 performance bond.

2. “Be equipped before release with electronic monitoring equipment from Intact Access Inc. Keep contract with company in good standing at all times. Remain subject to electronic monitoring at all times”.

3. “Pay contractual fees on time. Protocol Contact Information must include all bondspersons and the Canada Border Services Agency”.

4. “The person concerned shall remain at all times at the residential address disclosed to the Canada Border Services Agency unless to proceed directly to report to CBSA and to return forthwith to the residence. In the event of a medical emergency, he may be present at a hospital for necessary treatment with the presence of a bondsperson”.

5. The person concerned shall:

(a) “Present themselves at the date, time and place that a Canada Border Services Agency (CBSA) officer or the Immigration Division requires them to appear to comply with any obligation imposed on them under the Act, including removal, if necessary”.

(b) “Provide CBSA, prior to release with their address and advise CBSA in person of any change in address prior to the change being made”.

(c) “Report to an officer at CBSA Office at GTEC, 6900 Airport Road, Entrance 2B, Mississauga, Ontario, L4V 1E8 once per week”.

(d) “Reside at all times with Alba Zoto”.

1. Les personnes suivantes fournissent une garantie (une garantie de bonne exécution) ou remettent les sommes suivantes en espèces :

a) Alba Zoto : 10 000 \$ comptant

b) Ilir Kraja : 10 000 \$ comptant

c) Elvin Luga : 20 000 \$ comptant, 20 000 \$ en cautionnement

d) Nicholas Charitsis : 20 000 \$ comptant

e) Arber Gina : 40 000 \$ comptant, 19 000 \$ en cautionnement

Montant total : 100 000 \$ comptant, 39 000 \$ en cautionnement.

2. « Il faudra lui installer, avant la mise en liberté, un dispositif de surveillance électronique d’I[n]tact Access Inc. Maintenir le contrat conclu avec l’entreprise en règle en tout temps. [Être] sujet à la surveillance électronique en tout temps. »

3. « Verser les frais relatifs au contrat à temps. La liste des personnes à joindre doit comprendre toutes les cautions et l’Agence des services frontaliers du Canada. »

4. « L’intéressé doit demeurer en tout temps à l’adresse résidentielle communiquée à l’Agence des services frontaliers du Canada, sauf [lorsqu’il doit] se présenter directement à l’ASFC et [dans ce cas] retourner sur-le-champ à la résidence. En cas d’urgence médicale, l’intéressé peut se trouver à un hôpital pour obtenir le traitement nécessaire en présence d’une caution. »

5. La personne concernée :

[TRADUCTION]

a) « Se présentera à la date, à l’heure et à l’endroit exigés par l’agent de l’Agence des services frontaliers du Canada (ASFC) ou de la Section de l’immigration pour se conformer à toute obligation imposée par la Loi, y compris pour le renvoi si nécessaire. »

b) « Fournira son adresse à l’ASFC avant sa mise en liberté et avisera l’ASFC en personne de tout changement d’adresse avant le changement d’adresse. »

c) « Se rapportera à un agent au bureau de l’ASFC situé au CELGT, 6900 chemin Airport, entrée 2B, Mississauga (Ontario), L4V 1E8 une fois par semaine. »

d) « Résidera en tout temps avec Alba Zoto. »

## The Law Relating to Detention and Release

## Les dispositions législatives concernant la détention et la mise en liberté

[42] The provisions of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (the Act) and the *Immigration and Refugee Protection Regulations* [SOR/2002-227] (the Regulations) set out the conditions under which persons may be placed in immigration detention and the considerations for their release. For the purposes of this application, the following are the relevant provisions.

[42] Les dispositions de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la Loi) et du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* [DORS/2002-227] (le Règlement) énoncent les conditions en vertu desquelles des personnes peuvent être mises en détention aux fins d'immigration et les éléments à prendre en compte pour leur mise en liberté. Les dispositions suivantes sont les dispositions pertinentes aux fins de la présente demande.

[43] Section 55 [as am. by S.C. 2012, c. 17, s. 23] of the Act provides that a foreign national, such as the respondent, may be detained when there are reasonable grounds to believe that the person is “unlikely to appear for ... removal from Canada.”

[43] L'article 55 [mod. par L.C. 2012, ch. 17, art. 23] de la Loi prévoit qu'un étranger, comme le défendeur, peut être détenu lorsqu'il existe des motifs raisonnables de croire que la personne « se soustraira vraisemblablement [...] au renvoi ».

[44] Section 57 of the Act provides that a person so detained “must” have the detention reviewed by the Immigration Division within 48 hours, at least once during the following 7 days, and then at least once during each following 30-day period.

[44] Selon l'article 57 de la Loi, la Section de l'immigration « contrôle » les motifs de la détention dans les 48 heures, au moins une fois dans les 7 jours suivant le premier contrôle, puis au moins à tous les 30 jours suivant le contrôle précédent.

[45] Subsection 58(3) of the Act provides that notwithstanding that it has been found that the foreign national is unlikely to appear for removal, the Immigration Division may order the person to be released and if it so orders “it may impose conditions that it considers necessary, including the payment of a deposit or the posting of a guarantee for compliance with the conditions.”

[45] Le paragraphe 58(3) de la Loi prévoit que notwithstanding une conclusion selon laquelle l'étranger se soustraira vraisemblablement au renvoi, la Section de l'immigration peut ordonner la mise en liberté de la personne et dans ce cas, elle « peut imposer les conditions qu'elle estime nécessaires, notamment la remise d'une garantie d'exécution ».

[46] Subsection 47(2) [as am. by SOR/2004-167, s. 12(F)] of the Regulations provides that a person who posts a guarantee “must ... be able to ensure that the person or group of persons in respect of whom the guarantee is required will comply with the conditions [of release] imposed.”

[46] Le paragraphe 47(2) [mod. par DORS/2004-167, art. 12(F)] du Règlement prévoit que la personne qui fournit une garantie « doit [...] être capable de faire en sorte que la personne ou le groupe de personnes visé par la garantie respecte les conditions [de mise en liberté] imposées ».

[47] Lastly, section 248 of the Regulations stipulates that where there are grounds for detention, then the Immigration Division “shall” consider the following factors before a decision is made on detention or release:

[47] Enfin, selon l'article 248 du Règlement, dans les cas où il existe des motifs de détention, les critères ci-après « doivent » être pris en compte par la Section de l'immigration avant qu'une décision ne soit prise quant à la détention ou la mise en liberté :

Other factors

**248.** ...

- (a) the reason for detention;
- (b) the length of time in detention;
- (c) whether there are any elements that can assist in determining the length of time that detention is likely to continue and, if so, that length of time;
- (d) any unexplained delays or unexplained lack of diligence caused by the Department or the person concerned; and
- (e) the existence of alternatives to detention.

**248.** [...]

- a) le motif de la détention;
- b) la durée de la détention;
- c) l'existence d'éléments permettant l'évaluation de la durée probable de la détention et, dans l'affirmative, cette période de temps;
- d) les retards inexpliqués ou le manque inexpliqué de diligence de la part du ministère ou de l'intéressé;
- e) l'existence de solutions de rechange à la détention.

Autres critères

Issues

[48] In my view, the issues raised by in this application are the following:

1. Did the Member fail to give clear and compelling reasons for ordering the release of the respondent;
2. Did the Member properly consider the requirements set out in section 248 or paragraph 47(2)(b) of the Regulations; and
3. Was the order of the Member releasing the respondent from detention on the condition of electronic monitoring unreasonable?

Les questions en litige

[48] À mon avis, les questions soulevées par la présente demande sont les suivantes :

1. Le commissaire a-t-il omis de fournir des motifs clairs et convaincants pour ordonner la mise en liberté du défendeur?
2. Le commissaire a-t-il dûment pris en compte les critères énoncés à l'article 248 ou à l'alinéa 47(2)b) du Règlement?
3. L'ordonnance du commissaire prévoyant la mise en liberté du défendeur conditionnellement à la surveillance électronique était-elle déraisonnable?

Standard of Review

[49] The applicant says that the first issue was one of procedural fairness and frames it as follows: "The Member breached procedural fairness by failing to give clear and compelling reasons for ordering the release of the Respondent". The applicant submits that it and the second issue are reviewable on the correctness standard. The respondent submits that the standard of review of all three issues is reasonableness and that considerable deference is to be given to the Board.

La norme de contrôle

[49] Le demandeur déclare que la première question est une question d'équité procédurale et il la formule ainsi : [TRADUCTION] « Le commissaire a manqué à l'équité procédurale en ne fournissant pas des motifs clairs et convaincants pour ordonner la mise en liberté du défendeur ». Le demandeur soutient que cette question ainsi que la seconde question sont susceptibles de contrôle selon la norme de la décision correcte. Le défendeur prétend que la norme de contrôle à l'égard des



[50] The Minister cites *Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness) v. Welch*, 2006 FC 924, 297 F.T.R. 58 (*Welch*), for the proposition that a member's failure to give "clear and compelling reasons" for departing from the results of previous detention reviews is a breach of procedural fairness reviewable on the standard of correctness.

[51] The requirement that on a subsequent detention review a member is to consider and follow previous decisions, absent clear and compelling reasons to do otherwise, arises from the decision of the [Federal] Court of Appeal in *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Thanabalasingham*, 2004 FCA 4, [2004] 3 F.C.R. 572, at paragraphs 10–13:

Detention review decisions are the kind of essentially fact-based decision to which deference is usually shown. While, as discussed above, prior decisions are not binding on a member, I agree with the Minister that if a member chooses to depart from prior decisions to detain, clear and compelling reasons for doing so must be set out. There are good reasons for requiring such clear and compelling reasons.

Credibility of the individual concerned and of witnesses is often an issue. Where a prior decision maker had the opportunity to hear from witnesses, observe their demeanour and assess their credibility, the subsequent decision maker must give a clear explanation of why the prior decision maker's assessment of the evidence does not justify continued detention. For example, the admission of relevant new evidence would be a valid basis for departing from a prior decision to detain. Alternatively, a reassessment of the prior evidence based on new arguments may also be sufficient reason to depart from a prior decision.

The best way for the member to provide clear and compelling reasons would be to expressly explain what has given rise

trois questions est la norme de la raisonnabilité et qu'une très grande déférence doit être accordée à la Commission.

[50] Le ministre cite la décision *Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile) c. Welch*, 2006 CF 924 (*Welch*), pour appuyer la thèse selon laquelle le fait pour un commissaire de ne pas fournir des « motifs clairs et convaincants » pour s'écarter des résultats de contrôle des motifs de détention antérieurs constitue un manquement à l'équité procédurale susceptible de contrôle selon la norme de la décision correcte.

[51] L'exigence selon laquelle un commissaire doit, à l'occasion d'un contrôle des motifs de détention ultérieur, tenir compte des décisions antérieures et les suivre, en l'absence de motifs clairs et convaincants pour agir autrement, découle de l'arrêt de la Cour d'appel fédérale dans *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Thanabalasingham*, 2004 CAF 4, [2004] 3 R.C.F. 572, aux paragraphes 10 à 13 :

Les décisions rendues à l'égard du contrôle des motifs de la détention sont des décisions fondées essentiellement sur les faits pour lesquelles il est habituellement fait preuve de retenue. Bien que, comme il a été précédemment mentionné, un commissaire ne soit pas lié par les décisions antérieures, je partage l'opinion du ministre selon laquelle il faut, dans les cas où un commissaire décide d'aller à l'encontre des décisions antérieures ordonnant la détention d'une personne, que des motifs clairs et convaincants soient énoncés. Il existe des raisons valables pour exiger de tels motifs clairs et convaincants.

La crédibilité de la personne en cause et celle des témoins sont souvent des questions en litige. Dans les cas où un décideur antérieur a eu la possibilité d'entendre les témoins, d'observer leur comportement et d'évaluer leur crédibilité, il est nécessaire que le décideur subséquent explique clairement les raisons pour lesquelles l'évaluation de la preuve faite par le décideur antérieur ne justifie pas le maintien de la détention. Par exemple, l'admission de nouveaux éléments de preuve pertinents constituerait un fondement valable pour aller à l'encontre d'une décision antérieure ordonnant la détention. Subsidièrement, une nouvelle évaluation des éléments de preuve antérieurs fondée sur de nouvelles prétentions peut également être suffisante pour aller à l'encontre d'une décision antérieure.

La meilleure façon pour le commissaire de fournir des motifs clairs et convaincants serait d'expliquer précisément ce qui a

to the changed opinion, i.e. explaining what the former decision stated and why the current member disagrees.

However, even if the member does not explicitly state why he or she has come to a different conclusion than the previous member, his or her reasons for doing so may be implicit in the subsequent decision. What would be unacceptable would be a cursory decision which does not advert to the prior reasons for detention in any meaningful way.

[52] The requirement that a member give clear and compelling reasons is no more than a requirement that a member give reasons to explain why he or she is departing from previous decisions that have been made and, if the reasons are weak, then there ought not to be any departure. With respect to the view of Justice Gauthier, as she then was, in *Welch*, I do not agree that the requirement to give “clear and compelling” reasons relates to procedural fairness.

[53] In *Baker v. Canada (Minister of Citizenship & Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, at paragraph 39, the Supreme Court of Canada considered the purpose of requiring that administrative decision makers give reasons for their decisions:

Reasons, it has been argued, foster better decision making by ensuring that issues and reasoning are well articulated and, therefore, more carefully thought out. The process of writing reasons for decision by itself may be a guarantee of a better decision. Reasons also allow parties to see that the applicable issues have been carefully considered, and are invaluable if a decision is to be appealed, questioned, or considered on judicial review: R. A. Macdonald and D. Lametti, “Reasons for Decision in Administrative Law” (1990), 3 *C.J.A.L.P.* 123, at p. 146; *Williams v. Canada (Minister of Citizenship & Immigration)*, [1997] 2 F.C. 646 (C.A.), at para. 38. Those affected may be more likely to feel they were treated fairly and appropriately if reasons are given: de Smith, Woolf, & Jowell, *Judicial Review of Administrative Action* (5th ed. 1995), at pp. 459-60. I agree that these are significant benefits of written reasons. [Emphasis added.]

entraîné la nouvelle conclusion, c’est-à-dire expliquer ce que la décision antérieure énonçait et les raisons pour lesquelles il a tiré une conclusion contraire.

Cependant, même si le commissaire n’énonce pas explicitement les raisons pour lesquelles il a tiré une conclusion différente de celle tirée par le commissaire antérieur, il peut le faire de façon implicite dans ses motifs de la décision subséquente. Ce qui serait inacceptable serait une décision rendue hâtivement sans qu’il soit fait mention d’une manière significative des motifs antérieurs de la détention.

[52] L’exigence selon laquelle un commissaire doit donner des motifs clairs et convaincants est simplement une exigence qui impose au commissaire de donner des motifs pour expliquer les raisons pour lesquelles il s’écarte des décisions antérieures qui ont été prononcées, mais, si les motifs sont faibles, il ne devrait pas s’écarter de ces décisions antérieures. Tenant compte de l’opinion de la juge Gauthier dans la décision *Welch*, maintenant juge à la Cour d’appel fédérale, je ne suis pas d’accord pour dire que l’exigence de donner des motifs « clairs et convaincants » est liée à l’équité procédurale.

[53] Dans l’arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, la Cour suprême du Canada a examiné au paragraphe 39 l’objet de l’exigence selon laquelle les décideurs administratifs doivent motiver leurs décisions :

On a soutenu que la rédaction de motifs favorise une meilleure prise de décision en ce qu’elle exige une bonne formulation des questions et du raisonnement et, en conséquence, une analyse plus rigoureuse. Le processus de rédaction des motifs d’une décision peut en lui-même garantir une meilleure décision. Les motifs permettent aussi aux parties de voir que les considérations applicables ont été soigneusement étudiées, et ils sont de valeur inestimable si la décision est portée en appel, contestée ou soumise au contrôle judiciaire : R. A. Macdonald et D. Lametti, « Reasons for Decision in Administrative Law » (1990), 3 *C.J.A.L.P.* 123, à la p. 146; *Williams c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1997] 2 C.F. 646 (C.A.), au par. 38. Il est plus probable que les personnes touchées ont l’impression d’être traitées avec équité et de façon appropriée si des motifs sont fournis : de Smith, Woolf & Jowell, *Judicial Review of Administrative Action* (5<sup>e</sup> éd. 1995), aux pp. 459 et 460. Je suis d’accord qu’il s’agit là d’avantages importants de la rédaction de motifs écrits. [Non souligné dans l’original.]

[54] The underlined concept above has recently been considered by the Federal Court of Appeal in *Vancouver International Airport Authority v. Public Service Alliance of Canada*, 2010 FCA 158, [2011] 4 F.C.R. 425. Justice Stratas noted, at paragraph 16:

There must be enough information about the decision and its bases so that the supervising court can assess, meaningfully, whether the decision maker met minimum standards of legality. This role of supervising courts is an important aspect of the rule of law and must be respected: *Crevier v. Attorney General of Quebec et al.*, [1981] 2 S.C.R. 220; *Dunsmuir*, above, at paragraphs 27 to 31. In cases where the standard of review is reasonableness, the supervising court must assess “whether the decision falls within a range of possible, acceptable outcomes which are defensible in respect of the facts and law”: *Dunsmuir*, above, at paragraph 47. If the supervising court has been prevented from assessing this because too little information has been provided, the reasons are inadequate: see, e.g., *Canadian Assn. of Broadcasters*, above, at paragraph 11. [Emphasis added.]

[55] One must also be mindful of the recent decision of the Supreme Court in *Newfoundland and Labrador Nurses’ Union v. Newfoundland and Labrador (Treasury Board)*, 2011 SCC 62, [2011] 3 S.C.R. 708, wherein at paragraph 22 it is explained that it is only when there are no reasons and some are required, that decision is to be examined on the correctness standard:

It is true that the breach of a duty of procedural fairness is an error in law. Where there are no reasons in circumstances where they are required, there is nothing to review. But where, as here, there *are* reasons, there is no such breach. Any challenge to the reasoning/result of the decision should therefore be made within the reasonableness analysis. [Emphasis in original.]

[56] Here there are reasons provided by the Member. Therefore, the Minister has not framed the issues correctly; procedural fairness is not engaged. While the Minister is of the view that the Member’s reasons are not “clear and compelling” and don’t support him departing from the previous detention decisions, that is an alleged error of mixed fact and law for substantive review—namely the application of section 58 [as am. by S.C. 2012, c. 17, s. 26] of the Act as interpreted by case

[54] Dans l’arrêt *Administration de l’aéroport international de Vancouver c. Alliance de la Fonction publique du Canada*, 2010 CAF 158, [2011] 4 R.C.F. 425, la Cour d’appel fédérale a récemment examiné le principe souligné ci-dessus. Le juge Stratas a déclaré ce qui suit au paragraphe 16 :

La décision et ses fondements doivent comporter suffisamment de renseignements pour permettre au tribunal de révision d’évaluer, valablement, si le décideur a satisfait aux normes minimales de la légalité. Ce rôle des tribunaux de révision est un aspect important de la règle de droit et doit être respecté : *Crevier c. Procureur général du Québec et autres*, [1981] 2 R.C.S. 220; *Dunsmuir*, précité, paragraphes 27 à 31. Dans des cas où la norme de contrôle est celle de la raisonabilité, le tribunal de révision doit évaluer si la décision appartient « aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit » : *Dunsmuir*, précité, paragraphe 47. Si le tribunal de révision n’a pas pu évaluer cet aspect parce que la décision comporte trop peu de renseignements, les motifs sont insuffisants : voir, p. ex., *Assoc. canadienne des radiodiffuseurs*, précité, paragraphe 11. [Non souligné dans l’original.]

[55] Il nous faut également garder à l’esprit l’arrêt récent de la Cour suprême dans *Newfoundland and Labrador Nurses’ Union c. Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor)*, 2011 CSC 62, [2011] 3 R.C.S. 708, dans lequel la cour explique au paragraphe 22 que ce n’est qu’en l’absence de motifs dans des circonstances où ils s’imposent, que la décision doit être examinée selon la norme de la décision correcte :

Le manquement à une obligation d’équité procédurale constitue certes une erreur de droit. Or, en l’absence de motifs dans des circonstances où ils s’imposent, il n’y a rien à contrôler. Cependant, dans les cas où, comme en l’espèce, il y en a, on ne saurait conclure à un tel manquement. Le raisonnement qui sous-tend la décision/le résultat ne peut donc être remis en question que dans le cadre de l’analyse du caractère raisonnable de celle-ci. [Souligné dans l’original.]

[56] En l’espèce, le commissaire a fourni des motifs. Le ministre n’a donc pas formulé les questions correctement. L’équité procédurale n’entre pas en jeu. Le ministre est d’avis que les motifs du commissaire ne sont pas « clairs et convaincants » et qu’ils ne lui permettent pas de s’écarter des décisions antérieures en matière de contrôle des motifs de détention; de ce fait, il prétend que le commissaire a commis une erreur mixte de fait et de droit justifiant un examen approfondi—à

law, to the facts of this case—to be conducted on the basis of reasonableness: *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190 (*Dunsmuir*), at paragraph 53; *Canada (Citizenship and Immigration) v. B072*, 2012 FC 563, 411 F.T.R. 101, at paragraphs 18–19; *Canada (Citizenship and Immigration) v. B147*, 2012 FC 655, 412 F.T.R. 203, at paragraph 10.

[57] Similarly, I find that whether the Member considered and properly applied the criteria listed in section 248 and paragraph 47(2)(b) of the Regulations to the facts of this case to be an issue of mixed fact and law to which the reasonableness standard of review applies.

[58] That is not to say that a failure to consider a prescribed factor is easy to overlook on the standard of reasonableness. If, as in *Stemijon Investments Ltd. v. Canada (Attorney General)*, 2011 FCA 299, 341 D.L.R. (4th) 710, the Member expressly demonstrated that he was not applying the law, i.e. the above criteria, that bound him, then his decision is unreasonable. On the other hand, if it is not so obvious from the decision or record that he failed to correctly identify the law to be applied, I will have to more fully grapple with whether there exists “justification, transparency and intelligibility within [his] decision-making process [and] ... whether the decision falls within a range of possible, acceptable outcomes which are defensible in respect of the facts and the law”: *Dunsmuir*, above, at paragraph 47.

[59] For these reasons, I find that each of the issues identified by the applicant is reviewable on the basis of reasonableness.

#### Analysis

##### 1. Clear and compelling reasons for departing from previous decisions

[60] Member Shepherd provided oral reasons for his decision to release the respondent from detention. While not as detailed or coherent as one might wish, I cannot agree with the Minister that he failed to give

savoir l’application de l’article 58 [ mod. par. L.C. 2012, ch. 17, art. 26] de la Loi, tel qu’interprété par la jurisprudence—aux faits de l’espèce (*Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190 (*Dunsmuir*), au paragraphe 53; *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. B072*, 2012 CF 563, aux paragraphes 18 et 19; *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. B147*, 2012 CF 655, au paragraphe 10).

[57] De même, je conclus que la question de savoir si le commissaire a examiné et correctement appliqué les critères énoncés à l’article 248 et à l’alinéa 47(2)b) du Règlement aux faits de l’espèce est une question mixte de fait et de droit à laquelle la norme de contrôle de la raisonabilité s’applique.

[58] Cela ne signifie pas que la Cour peut facilement ignorer l’absence de prise en compte d’un facteur prescrit lorsqu’elle applique la norme de la raisonabilité. Si, comme dans l’arrêt *Stemijon Investments Ltd. c. Canada (Procureur général)*, 2011 CAF 299, le commissaire avait expressément démontré qu’il n’appliquait pas la loi, c’est-à-dire les critères susmentionnés, qui l’obligeait à le faire, sa décision aurait été déraisonnable. Par ailleurs, s’il ne ressort pas de façon très évidente du dossier qu’il n’a pas bien cerné la loi à appliquer, je devrai me pencher plus à fond sur la question de l’existence de la « justification [...], [de] la transparence et [de] l’intelligibilité de [son] processus décisionnel, ainsi que [de] l’appartenance de la décision aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit » (*Dunsmuir*, précité, au paragraphe 47).

[59] Pour ces motifs, je conclus que chacune des questions identifiées par le demandeur est susceptible de contrôle selon la norme de la raisonabilité.

#### Analyse

##### 1. Motifs clairs et convaincants pour s’écarter des décisions antérieures

[60] Le commissaire Shepherd a motivé de vive voix sa décision de mettre le défendeur en liberté. Bien que ses motifs ne soient pas aussi détaillés ou cohérents qu’on le souhaiterait, je ne peux être d’accord avec le

clear and compelling reasons for departing from previous decisions.

[61] Member Shepherd agreed with the previous members that the respondent is a flight risk. He states that their findings of fact are “sound and their objection to the bonds persons is sound”. He agrees with his colleagues that “if things didn’t go well, Mr. Berisha or Cukali is quite capable of flight”. The objection to the bondspersons throughout has been that no amount of money placed at risk will prevent the respondent from fleeing if it suits his purpose. They were never rejected for some reason personal to them although, as noted below, Alba Zoto warranted a closer examination.

[62] Member Shepherd notes at the beginning of his reasons that at the previous hearings the respondent’s detention was noted as “recent” whereas now he has been detained for four months; that whereas he had been considered to be subject to a “more quick removal” he is now under a subpoena to testify in December 2012 and cannot be removed earlier; and now the amount and number of bondspersons proposed has been increased. Despite these differences from previous decisions he says “this isn’t enough to warrant release, so based on all of those bonds persons, I don’t see a significant change, a clear and compelling reasons [to depart] from my colleague’s determination, so I think that if it is – if there had been no more than that, the matter would end there with detention”.

[63] However, Member Shepherd then says the following:

However, I have to go on and consider something else. The issue of electronic monitoring. ... So the first time that the alternative of electronic monitoring has been squarely before this division what is in the August detention review which continues today.

ministre pour dire que le commissaire n’a pas fourni des motifs clairs et convaincants pour s’écarter des décisions antérieures.

[61] Le commissaire Shepherd s’est rallié à l’opinion des autres commissaires portant que le défendeur présentait un risque de fuite. Il déclare que leurs conclusions de fait « et leur rejet des cautions sont valables ». Il convient avec ses collègues que « M. Berisha, ou M. [C]ukali est très bien capable de fuir si la situation ne tourne pas en sa faveur ». L’opposition continue aux cautions est fondée sur le fait qu’aucun montant d’argent mis en jeu n’empêchera le défendeur de fuir s’il le juge convenable. Les cautions n’ont jamais été rejetées pour des motifs qui les visaient personnellement même si, tel que cela est mentionné ci-après, Alba Zoto justifiait un examen plus approfondi.

[62] Le commissaire Shepherd indique au début de ses motifs que lors des audiences antérieures la détention du défendeur était décrite comme étant « récent[e] », alors que la durée de sa détention actuelle atteint quatre mois; qu’il avait été considéré comme faisant l’objet d’une « mesur[e] de renvoi [...] plus rapid[e] », il était maintenant visé par une assignation à témoigner prévue pour décembre 2012 et ne pouvait être renvoyé plus tôt; que le montant et le nombre de cautions proposées étaient maintenant augmentés. Malgré ces différences par rapport aux décisions antérieures, il déclare qu’« il n’y a pas de motifs suffisants pour accorder une mise en liberté. C’est pourquoi, compte tenu de ces cautions, je ne vois ni de changement important ni de motif clair et convaincant pour dévier de la décision de mes collègues. S’il n’y avait aucun autre élément à examiner en l’espèce, l’affaire prendrait fin ici, et je conclurais que l’intéressé doit être maintenu en détention ».

[63] Toutefois, le commissaire Shepherd ajoute ensuite ce qui suit :

Cependant, je dois poursuivre l’affaire et examiner une autre question, soit celle de la surveillance électronique [...] La première fois qu’une solution de rechange à la surveillance électronique a été envisagée directement devant la Section, était au moment du contrôle des motifs de détention d’août, qui se poursuit aujourd’hui.

So the issue is whether or not electronic monitoring will provide a material change in circumstance and clear and compelling reasons why detention should end if Mr. Berisha Cukali should be ordered release, notwithstanding the fact that the bonds persons alone do not offset (inaudible) very significant flight risk posed by Mr. Berisha, Mr. Cukali.

[64] The Member then examines the evidence as to how the electronic monitoring works, considers the Minister's concerns including concerns as to its operability underground, as to those to be alerted if there is an alarm, as to ensuring that he remains in his apartment, as to possible failure to recharge the unit, and as to removal of the leg bracelet. He concludes with this statement: "So the issue is is this enough to have clear and compelling reasons that [departing] from not only my colleague's version, I call it conclusion, I hold myself, and even conclusion that the new bonds person, Alfred Gina does not (inaudible), does the addition of the electronic monitoring offset the risk so that more likely than not, Mr. Berisha or Mr. Cukali would report for removal" (emphasis added).

[65] He concludes that the electronic monitoring permits the bondspersons to respond "right away" if the respondent goes where he is not to be, if he fails to recharge the bracelet, if he attempts to remove the bracelet, or generally if he attempts to flee.

[66] It is beyond question that the Member saw the addition of electronic monitoring as the clear and compelling reason to depart from previous decisions, and absent that new condition, that he would not have departed from the previous decisions. In my view, based on the foregoing, it was not unreasonable for the Member to find this to be a clear and compelling reason entitling him to depart from the dispositions of previous detention reviews. It remains an issue for examination whether, once entitled to depart from previous dispositions, his decision to release was otherwise reasonable based on the applicable law and the evidence before him.

La question à trancher consiste à déterminer si la surveillance électronique constituera un changement important des circonstances en guise de motifs clairs et convaincants expliquant pourquoi la détention devrait prendre fin, et M. Berisha ([C]ukali) devait faire l'objet d'une ordonnance de mise en liberté, sans égard au fait que les cautions seules ne compensent pas (inaudible) le risque très important de fuite que présente M. Berisha (M. [C]ukali).

[64] Le commissaire examine ensuite la preuve concernant le fonctionnement de la surveillance électronique, prend en compte les préoccupations du ministre, notamment les préoccupations quant à son fonctionnement dans les zones souterraines, aux personnes à joindre en cas d'alarme, aux précautions pour assurer que le défendeur demeure dans son logement, au fait qu'il ne recharge pas les piles et au fait qu'il enlève le bracelet fixé à sa jambe. Il conclut en déclarant ce qui suit : « La question à trancher consiste donc à déterminer s'il y a suffisamment d'éléments pour avoir des motifs clairs et convaincants d'en arriver, non seulement à une [version ou] conclusion autre que celle de mes collègues, mais une conclusion à laquelle je souscris et même une conclusion que ne peut contrebalancer la nouvelle caution, [Alfred] Gina (inaudible)? Le fait d'utiliser la surveillance électronique atténue-t-il le risque de façon à ce qu'il soit plus probable que le contraire que M. Berisha (ou M. [C]ukali) se présente pour son renvoi? » (non souligné dans l'original).

[65] Il conclut que la surveillance électronique permet aux cautions de réagir « sur-le-champ » si le défendeur ne va pas où il doit être, s'il ne recharge pas les piles du bracelet, s'il tente d'enlever le bracelet ou de façon générale, s'il tente de fuir.

[66] Il ne fait aucun doute que le commissaire a estimé que le fait d'utiliser la surveillance électronique constituait un motif clair et convaincant de s'écarter des décisions antérieures et, sans cette nouvelle condition, il ne se serait pas écarté des décisions antérieures. À mon avis, compte tenu de ce qui précède, il n'était pas déraisonnable pour le commissaire de conclure qu'il s'agissait d'un motif clair et convaincant l'autorisant à s'écarter des contrôles des motifs de détention antérieurs. Une question qui reste à examiner est celle de savoir si, une fois que les circonstances l'autorisent à s'écarter des décisions antérieures, sa décision de mettre

le défendeur en liberté était raisonnable à d'autres égards sur le fondement de la loi applicable et de la preuve dont il disposait.

2. Consideration of section 248 and paragraph 47(2)(b) of the Regulations

*Factors to be considered before release—section 248 of the Regulations*

[67] Section 248 of the Regulations prescribes five factors that “shall” be considered prior to making a decision to release from detention: (i) the reasons for the detention, (ii) the length of time in detention, (iii) the length of time detention is likely to continue, (iv) any unexplained delays or diligence by the person or Department, and (v) the existence of alternatives to detention.

[68] The applicant submits that the Member erred in failing to consider that the respondent was removal ready and was only in detention due to the subpoena requiring that he testify. I do not agree.

[69] The following passage from the record shows that the Member was aware that the respondent was removal ready and that he could not be removed until he had testified:

... at this point, there's a steady (inaudible) until December when a criminal matter of drunk driving will be heard. He's a witness at that trial. He's got a subpoena, so he's got to (inaudible) stay until that matter has been resolved. So at this point in time, four months and once that matter has been resolved, once he has given evidence, then he's removal ready. There are no obstacles to his removal except for that issue.

[70] It is also evident from the record that the Member was well aware of the other factors required to be considered under section 248, and he did so. There is no merit to the applicant's submission.

2. Examen de l'article 248 et de l'alinéa 47(2)b du Règlement

*Critères à prendre en compte avant la mise en liberté — article 248 du Règlement*

[67] L'article 248 du Règlement prévoit cinq critères qui « doivent » être pris en compte avant qu'une décision ne soit prise quant à la mise en liberté : i) les motifs de la détention, ii) la durée de la détention, iii) la durée probable de la détention, iv) les retards inexpliqués ou le manque inexpliqué de diligence de la part de l'intéressé ou du ministère, et v) l'existence de solutions de rechange à la détention.

[68] Le demandeur soutient que le commissaire a commis une erreur en ne tenant pas compte du fait que le défendeur était prêt à être renvoyé et qu'il était en détention uniquement en raison de son assignation à témoigner. Je ne suis pas d'accord.

[69] Le passage suivant tiré du dossier montre que le commissaire savait que tout était prêt pour le renvoi du défendeur et que celui-ci ne pouvait être renvoyé avant d'avoir témoigné :

[...] en ce moment, il fait l'objet d'un sursis [inaudible] jusqu'à ce qu'une affaire criminelle, à savoir une accusation de conduite avec facultés affaiblies, soit instruite en décembre. Il est témoin à ce procès. Il a reçu une assignation à comparaître. C'est pourquoi il fait l'objet d'un sursis d'origine législative jusqu'à ce que l'affaire soit réglée, soit, en date d'aujourd'hui, dans environ quatre mois. Une fois que l'affaire sera réglée et qu'il aura livré son témoignage, il pourra être frappé de la mesure de renvoi. Rien ne s'oppose à son renvoi sauf cette affaire.

[70] Il ressort également clairement du dossier que le commissaire connaissait très bien les autres critères qu'il devait prendre en compte en vertu de l'article 248 et c'est ce qu'il a fait. La prétention du demandeur est sans fondement.

*Imposing conditions on release—paragraph 47(2)(b) of the Regulations*

[71] Subsection 58(3) of the Act provides that if the Immigration Division orders release “it may impose any conditions that it considers necessary, including the payment of a deposit or the posting of a guarantee for compliance with the conditions.” In this case the Member ordered both cash and bond to be put in place by five persons.

[72] Subsection 47(2) of the Regulations applies to an order for release made by the Immigration Division. It places mandatory requirements on a bondsperson. Specifically, paragraph 47(2)(b) provides that a bondsperson “must ... be able to ensure that the person ... in respect of whom the guarantee is required will comply with the conditions imposed.”

[73] The Minister submits that the Member erred by failing to comply with this requirement, stating that “the Member in this case found that the bondspersons could not ensure the Respondent’s compliance and yet still ordered release”.

[74] Read together, subsection 58(3) of the Act and subsection 47(2) of the Regulations require that a member be satisfied that the proposed bondspersons are able to ensure that the detained person will comply with the conditions of release.

[75] In the case before the Court it is clear that the Member was not satisfied, absent electronic monitoring, that the proposed guarantors were able to ensure that the respondent would comply with the conditions of release. However, he was apparently satisfied that they could ensure compliance if the respondent was monitored electronically. Fatally, as I discuss below, the Member provides no explanation how he reached that view. Either the Member never turned his mind to the question or he did but he failed to provide any reasons for his analysis. Either alternative is fatal to the decision being maintained: both demonstrate a troubling lack of justification and intelligibility.

*Imposition de conditions à la mise en liberté — alinéa 47(2)b) du Règlement*

[71] Le paragraphe 58(3) de la Loi prévoit que si la Section de l’immigration ordonne la mise en liberté, elle « peut imposer les conditions qu’elle estime nécessaires, notamment la remise d’une garantie d’exécution ». En l’espèce, le commissaire a ordonné que cinq personnes remettent de l’argent comptant et des cautionnements.

[72] Le paragraphe 47(2) du Règlement s’applique à une ordonnance de mise en liberté prononcée par la Section de l’immigration. Cette disposition impose des exigences obligatoires à une caution. Plus précisément, l’alinéa 47(2)b) prévoit qu’une caution « doit [...] être capable de faire en sorte que la personne [...] visé[e] par la garantie respecte les conditions imposées ».

[73] Le ministre soutient que le commissaire a commis une erreur en ne respectant pas cette exigence et il avance que [TRADUCTION] « en l’espèce, le commissaire a conclu que les cautions n’étaient pas capables de faire en sorte que le défendeur respecte les conditions imposées et il a quand même ordonné la mise en liberté ».

[74] Lus ensemble, le paragraphe 58(3) de la Loi et le paragraphe 47(2) du Règlement exigent qu’un commissaire soit convaincu que les cautions proposées sont capables de faire en sorte que la personne détenue respecte les conditions de la mise en liberté.

[75] Il ressort clairement de l’affaire dont la Cour est saisie que le commissaire n’était pas convaincu que, sans la surveillance l’électronique, les cautions étaient capables de faire en sorte que le défendeur respecte les conditions de mise en liberté. Il semblait toutefois convaincu que les cautions seraient capables de faire en sorte que les conditions soient respectées si le défendeur faisait l’objet d’une surveillance électronique. Or, comme je le précise ci-après, le commissaire n’ayant fourni aucune explication sur la façon dont il est arrivé à cette conclusion, il a commis une erreur fondamentale. Ou bien le commissaire ne s’est jamais penché sur la question ou bien il l’a fait, mais sans fournir les motifs de son analyse. Les deux situations compromettent le



[76] The focus of the Member is with the fact that the bondspersons will be alerted when the monitoring company receives an alarm. In the Member's view, this provides "the ability of the bonds persons and a group of people that have committed a serious amount of money to be able to respond right away to the situation to deal with it, the ability to CBSA to issue a warrant for Mr. Berisha's arrest in a timely fashion". However, if the alarm has sounded and the bondspersons alerted, then this means, as counsel for the respondent acknowledged, that the respondent has breached a condition of his release. The bondspersons have done nothing to ensure compliance with those conditions. Their role in that circumstance is akin to the farmhand who closes the stable door after the horses have bolted. They don't prevent a breach; they react to a breach.

[77] Admittedly, one of the conditions of release is that the respondent report for removal when he is no longer under a subpoena and the Member is of the view that these bondspersons will take efforts to ensure, once the alarm has sounded, that the respondent is detained or prevented from fleeing because they have funds at risk. However, those funds are already at risk because of the breach that triggered the alarm. The issue is not whether the funds will be forfeit but whether the authorities can be convinced that the breach is not serious enough to warrant forfeiture: see *Hussain v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2008 FC 234, [2008] 4 F.C.R. 417.

[78] Thus, the role the Member has the bondspersons play is not to ensure compliance with all of the conditions of release but, at most, to ensure compliance with only one of them—to ensure that the respondent reports for removal—by presuming that either they or the CBSA will react and find the respondent after the breach of conditions has occurred.

maintien de la décision : elles démontrent toutes deux une absence de justification et d'intelligibilité.

[76] Le commissaire s'est concentré sur le fait que les cautions seront averties lorsque l'entreprise chargée de la surveillance reçoit une alarme. De l'avis du commissaire, c'est ce qui permet aux « cautions, un groupe de personnes qui ont engagé une importante somme d'argent et ont la capacité de réagir sur-le-champ, [...] de maîtriser la situation, et [à] l'ASFC [d'avoir] la capacité de délivrer un mandat d'arrestation contre M. Berisha en temps opportun ». Or, si l'alarme est déclenchée et si les cautions sont averties, cela signifie, comme l'a reconnu le conseil du défendeur, que le défendeur a violé une condition de sa mise en liberté. Les cautions n'apportent rien de plus pour veiller à ce que le défendeur respecte ces conditions. Dans une telle situation, leur rôle est semblable à celui du fermier qui ferme les portes de l'écurie une fois que les chevaux ont pris la fuite. Les cautions n'empêchent pas une violation, elles réagissent à une violation.

[77] Certes, selon une des conditions de mise en liberté, le défendeur doit se présenter au renvoi dès qu'il ne sera plus visé par son assignation à témoigner et le commissaire est d'avis que ces cautions feront tout en leur pouvoir, une fois que l'alarme aura été déclenchée, pour que le défendeur soit détenu ou qu'on l'empêche de fuir parce qu'ils ont des sommes d'argent en jeu. Or, ces sommes sont déjà en jeu en raison de la violation à l'origine du déclenchement de l'alarme. La question qui se pose n'est pas de savoir si les fonds seront confisqués, mais plutôt celle de savoir si les autorités peuvent être convaincues que le non-respect n'est pas suffisamment grave pour justifier la confiscation (voir *Hussain c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2008 CF 234, [2008] 4 R.C.F. 417).

[78] Le rôle que le commissaire fait jouer aux cautions ne consiste donc pas à être capables de veiller au respect de toutes les conditions de mise en liberté, mais, au mieux, à être capables de veiller au respect d'une seule de ces conditions, soit celle de se présenter à son renvoi, en tenant pour acquis que les cautions ou l'ASFC réagiront et trouveront le défendeur après qu'il aura violé ses conditions.

[79] Crucially, the Member provides no explanation or analysis as to how the bondspersons are to react. There is no discussion as to their physical location in relation to the respondent, the time required to travel to his residence, whether they are available 24/7 to leave work or home to search out the respondent, or what steps they could reasonably be expected to take if the respondent has breached the conditions of release. He fails to address how or whether they will find the respondent if he removes the leg bracelet.

[80] Aside from Alba Zoto, the alleged common-law spouse of the respondent, none of the bondspersons are required to be with the respondent at any time. They are required to provide no surveillance or oversight. They are only entitled to receive notification of a breach and the Member expects that they will then react to prevent flight.

[81] The Member also fails to give any consideration to the questions raised by the applicant as to whether Alba Zoto has a sincere desire to see that the respondent complies with the conditions of release and reports for removal. Her role is of particular importance as the Member orders the respondent to reside with her. In my view, the record raises two large questions regarding her suitability as a guarantor. First, when the respondent was to be removed from Canada in May and there were no restrictions on his removal at that time, it was she who alerted the Albanian embassy that the respondent had a medical condition that made him unfit to fly. The record is not clear; however, there is every reason to believe that her report was a falsehood. If she made the false report on her own initiative, then she is hardly a trustworthy bondsperson. On the other hand, if she reported what the respondent told her to, then that too brings her suitability into question.

[82] Secondly, the applicant provided evidence at the August detention review that brings into question

[79] Le fait que le commissaire n'offre aucune explication ni aucune analyse concernant la façon dont les cautions doivent réagir constitue un élément crucial. Il n'aborde pas dans ses motifs la question de l'endroit où elles se situent physiquement par rapport au défendeur, du temps qu'elles devront mettre à se déplacer à sa résidence, ni celle de savoir si elles peuvent à toute heure du jour quitter le travail ou la maison pour rechercher le défendeur, ni celle des mesures qu'on s'attendrait qu'elles prennent si le défendeur ne respectait pas les conditions de mise en liberté. Le commissaire ne traite pas de la façon, le cas échéant, dont elles trouveront le défendeur si ce dernier enlève le bracelet qu'il porte à la jambe.

[80] Outre Alba Zoto, la conjointe de fait alléguée du défendeur, aucune caution n'a l'obligation d'être avec le défendeur à quelque moment que ce soit. Les cautions ne sont pas tenues de surveiller ou de superviser le défendeur. Elles ont uniquement le droit d'être avisées du non-respect des conditions et le commissaire s'attend à ce qu'elles réagissent pour empêcher le défendeur de prendre la fuite.

[81] Le commissaire n'a aucunement tenu compte de la question, soulevée par le demandeur, de savoir si Alba Zoto a sincèrement l'intention de veiller à ce que le défendeur respecte les conditions de sa mise en liberté et se présente au renvoi. Son rôle a une importance particulière puisque le commissaire ordonne au défendeur de résider avec elle. À mon avis, le dossier soulève deux vastes questions concernant son admissibilité à titre de caution. Premièrement, lorsque le défendeur devait être renvoyé du Canada en mai et qu'il n'y avait aucune restriction quant à son renvoi à ce moment-là, c'est elle qui a averti l'ambassade d'Albanie que le défendeur avait un problème de santé qui le rendait inapte à prendre l'avion. Le dossier n'est pas clair. Cependant tout porte à croire que cette déclaration était un mensonge. Si elle a fait la fausse déclaration de sa propre initiative, elle est loin d'être une caution digne de foi. En revanche, si elle a déclaré ce que le défendeur lui a dit de dire, cela met également en doute son admissibilité comme caution.

[82] Deuxièmement, lors du contrôle des motifs de détention du mois d'août, le demandeur a fourni une

the relationship between the respondent and Ms. Zoto. The visitor log from the detention centre showed that Ms. Zoto had not visited the respondent since April 11, 2012—a period of more than four months before the order for release. Interestingly and unexplained or explored by the Member is that a Ms. Thompson, whose relationship to the respondent is not known, visited him seven times since May 2012. The record indicates that Ms. Zoto was unavailable for examination on August 21, 2012. The Minister submitted that given these new concerns, she was not a suitable bondsperson. The Member provides no reason why he found that she was suitable, nor does he address these concerns.

[83] For these reasons, I am of the view that the Member's decision *vis-à-vis* the bondspersons was unreasonable, or in other words, that his application of subsection 58(3) of the Act and subsection 47(2) of the Regulations to the evidence before him lacked justification and intelligibility, and did not fall “within a range of possible, acceptable outcomes which are defensible in respect of the facts and law”: *Dunsmuir*, above, at paragraph 47.

### 3. Electronic monitoring condition unreasonable

[84] Even if I am wrong that the Member erred as determined above, I would still hold that the release condition relating to electronic monitoring was unreasonable as drafted.

[85] The Court concurs with the Member: one cannot examine the alternative to detention expecting perfection. However, a reasonable alternative must be examined with the specific circumstances at front of mind and, on the balance of probability, be an alternative that is likely to result in the person appearing for removal. That determination requires, in the context of this decision, not just an examination of the technology of electronic monitoring, but also a serious examination of the likelihood that a detained person who has been

preuve qui met en doute la relation entre le défendeur et M<sup>me</sup> Zoto. Le registre des visiteurs du centre de détention indique que M<sup>me</sup> Zoto n'a pas rendu visite au défendeur depuis le 11 avril 2012, soit une période de plus de quatre mois précédant l'ordonnance de mise en liberté. Il est intéressant de souligner que M<sup>me</sup> Thompson, dont la relation avec le défendeur n'est pas connue, lui a rendu visite à sept reprises depuis mai 2012, fait que le commissaire n'a ni expliqué ni exploré. Le dossier indique que M<sup>me</sup> Zoto n'était pas libre pour être interrogée le 21 août 2012. Le ministre a fait valoir que compte tenu de ces nouvelles préoccupations, M<sup>me</sup> Zoto n'était pas une personne convenable comme caution. Le commissaire ne fournit aucun motif expliquant la raison pour laquelle il a conclu qu'elle était une caution convenable, ni n'aborde-t-il ces préoccupations.

[83] Pour ces motifs, je suis d'avis que la décision du commissaire concernant les cautions était déraisonnable, ou en d'autres termes, que son application du paragraphe 58(3) de la Loi et du paragraphe 47(2) du Règlement à la preuve dont il disposait n'était pas justifiée et intelligible et n'appartenait pas « aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit » (*Dunsmuir*, précité, au paragraphe 47).

### 3. La condition concernant la surveillance électronique est déraisonnable

[84] Même si j'ai tort de conclure que le commissaire a commis une erreur comme je l'ai mentionné ci-dessus, j'arrive quand même à la conclusion que la condition de mise en liberté concernant la surveillance électronique est déraisonnable telle que rédigée.

[85] La Cour est d'accord avec le commissaire : il n'est pas possible d'examiner la solution de rechange à la détention et de s'attendre à la perfection. Cependant, une solution de rechange raisonnable doit être examinée en ayant à l'avant-plan les circonstances précises de l'intéressé et, selon la prépondérance des probabilités, il doit s'agir d'une solution de rechange faisant en sorte que la personne se présentera vraisemblablement pour son renvoi. Dans le contexte de la décision visée en l'espèce, le simple examen de la technologie de la surveillance

determined to be a serious flight risk will be motivated by virtue of the electronic monitoring to comply and not bypass that technology and flee.

[86] I doubt that the Immigration Division has seen many who have proven to be as untrustworthy as the respondent. He has fled both Canada and the U.S.A. when facing charges. He has ignored court processes. He has obtained fraudulent documents on more than one occasion to assist him in his efforts to come to and remain in Canada. He has created a false identity that, despite overwhelming credible evidence to the contrary, he maintains. He has found bondspersons who are prepared to risk their money for a person they do not truly know. He has lied to everyone: police, immigration authorities, and friends.

[87] He is to be fitted with a device that can be bypassed. The leg bracelet can be severed, albeit not easily and not, perhaps, without an alarm sounding. It has been found that there is no incentive for the respondent to comply with terms of release without the monitoring system. He has been found to be prepared to have his bondspersons forfeit their money. How then, one must ask, does the imposition of electronic monitoring change that scenario? The record shows only that it makes flight more difficult, but the Member does not explain why it makes flight less likely for a person with the talents that this respondent has demonstrated. Without providing an answer to that question, the decision to release is unreasonable.

[88] The applicant concedes that electronic monitoring may be appropriate in some cases as a condition of release. The decision of the Immigration Division in the release of Rustem Tursunbayev, dated May 18, 2012, is one such example. The precision in the terms of that release order illustrate another reason why Member Shepherd's order is unreasonable.

électronique ne suffit pas. S'impose également un examen sérieux de la vraisemblance qu'une personne détenue et reconnue comme présentant un important risque de fuite sera motivée par la surveillance électronique à respecter les conditions et à ne pas court-circuiter cette technologie et s'enfuir.

[86] Je doute que la Section de l'immigration ait vu un grand nombre de personnes aussi peu dignes de foi que le défendeur. Il a fui à la fois le Canada et les États-Unis lorsqu'il était visé par des accusations. Il a ignoré des procédures judiciaires. Il a obtenu des documents frauduleux à plus d'une occasion pour l'aider dans ses efforts de venir au Canada et d'y rester. Il a créé une fausse identité qu'il maintient, malgré une preuve crédible et accablante démontrant le contraire. Il a trouvé des cautions qui sont disposées à mettre en jeu leur argent pour une personne qu'elles ne connaissent pas véritablement. Il a menti à tout le monde : à la police, aux autorités de l'immigration et à ses amis.

[87] Le dispositif dont il doit être muni peut être court-circuité. Le bracelet de jambe peut être coupé, bien que difficilement et en faisant peut-être déclencher une alarme. Les commissaires ont conclu que rien ne motive le défendeur à respecter les conditions de mise en liberté sans système de surveillance. Les commissaires ont reconnu qu'il était disposé à ce que l'argent de ses cautions soit confisqué. Il faut alors se demander : comment l'imposition de la surveillance électronique modifie-t-elle ce scénario? Le dossier indique uniquement qu'elle rend la fuite plus difficile, mais le commissaire n'explique pas la raison pour laquelle elle rend la fuite moins probable pour une personne possédant les talents dont ce défendeur a fait preuve. En l'absence d'une réponse à cette question, la décision de mise en liberté est déraisonnable.

[88] Le demandeur reconnaît que, dans certains cas, la surveillance électronique peut être convenable comme condition de mise en liberté. La décision de la Section de l'immigration visant la mise en liberté de Rustem Tursunbayev, datée du 18 mai 2012, en constitue un exemple. La précision des conditions de cette ordonnance de mise en liberté fournit une autre raison pour laquelle l'ordonnance du commissaire Shepherd est déraisonnable.

[89] The two witnesses involved in electronic monitoring in their responses to questions put to them referenced throughout the “recommended protocol” or some other similar turn of phrase. What their evidence reveals is that it is essential that many terms and conditions be built into the electronic monitoring protocol. On August 27, 2012, after informing the parties of his decision, the following exchange occurs between Member Shepherd and the Minister’s representative:

MR. SHEPHERD: Before I finalize this, can I get some feedback from the parties as to other terms and conditions? Other things you want to state (inaudible) of disclosure or provisions.

MS. TAYLOR: Well, notwithstanding the fact that the minister continues to object to this alternative, there is the concern that the...that the company has indicated that without a direct response...

MR. SHEPHERD: This is not opportunity for submissions, this is...

MS. TAYLOR: No, no.

MR.SHEP[H]ERD: This is additional terms of conditions, I’m...

MS. TAYLOR: Yeah, I’m just trying to determine how this order would actually be put into play given the testimony of the...

MR. SHEPHERD: Thank you very much. Counsel [referencing counsel for the respondent], do you have any submissions? [Emphasis added.]

[90] It is disturbing that the Member cut counsel off when, as she stated, she was just trying to understand how the order would work. The respondent also indicated that more was required to be able to put a proper protocol in place. He responds to the Member’s inquiry as follows:

MR. MAMANN: Mr. Shepherd, the only thing that I would suggest is I’m certain there’s going to be lots of small

[89] Les deux personnes dont le témoignage portait sur la surveillance électronique ont mentionné le [TRADUCTION] « protocole recommandé » ou une autre expression semblable dans toutes les réponses aux questions qui leur étaient posées. Leur témoignage révèle qu’il est essentiel que plusieurs conditions soient intégrées dans le protocole de surveillance électronique. Le 27 août 2012, après avoir informé les parties de sa décision, le commissaire Shepherd eu l’échange suivant avec la représentante du ministre :

[TRADUCTION]

M. SHEPHERD : Avant que je conclue la présente affaire, puis-je demander aux parties de me faire part de leur rétroaction quant aux conditions? D’autres choses que vous voulez déclarer (inaudible) concernant la communication ou les dispositions.

M<sup>e</sup> TAYLOR : Nonobstant le fait que le ministre continue de s’opposer à cette solution de rechange, il y a lieu de se demander [...] si l’entreprise a indiqué que sans une réponse directe [...]

M. SHEPHERD : Il ne s’agit pas ici d’une occasion de présenter des observations, c’est [...]

M<sup>e</sup> TAYLOR : Non, non.

M. SHEPHERD : Il s’agit de conditions supplémentaires, je [...]

M<sup>e</sup> TAYLOR : Oui, je tente simplement d’établir comment cette ordonnance serait appliquée compte tenu du témoignage de [...]

M. SHEPHERD : Je vous remercie beaucoup. Maître [s’adressant au conseil du défendeur], avez-vous des observations? [Non souligné dans l’original.]

[90] Il est troublant que le commissaire ait interrompu au conseil alors qu’elle tentait simplement, comme elle l’a expliqué, de comprendre la façon dont l’ordonnance serait appliquée. Le défendeur a aussi indiqué que d’autres éléments étaient nécessaires pour être en mesure de mettre en œuvre un protocole convenable. Il répond à la question du commissaire de la façon suivante :

[TRADUCTION]

M<sup>e</sup> MAMANN: M. Shepherd, la seule chose que tiens à ajouter est que je suis certain qu’il y aura de nombreux détails qui

issues that need to be worked out with CBSA and ourselves. The only thing that I would suggest is that we have a date to come back, let's say maybe around September the 4<sup>th</sup>, that in the event of a disagreement about the terms that we can come back to that you remain ceased of this matter and any outstanding issues that can be put to you for direction, and I think that would solve all the problems and that would give the parties sufficient incentive to work out terms that are appropriate. [Emphasis added.]

However, Mr. Shepherd indicated that he needed to make a final order—and he did.

[91] The problem with the final order he issued is that it fails to deal with many aspects of the recommended protocol; it is not nearly as specific as is required, in my view. For example, it fails to direct a precise location where the respondent is to live. It states that he is to reside with Ms. Zoto and inform CBSA of that address prior to his release. It does not direct that the monitoring is to include the installation of proximity beacons in his house or apartment so that it can be known whether he leaves those rooms. It does not provide detail as to the precise terms of the monitoring—what are the parameters that will trigger an alarm? There is no detail as to how quickly the bondspersons or CBSA are to be notified of an alarm. There is nothing to indicate whether CBSA is to be contacted first or last. There is no indication whether the Member envisages that Ms. Zoto will be with the respondent at all times or whether he is permitted to be alone at her residence. It does not specify the telephone numbers the monitoring company is to call if there is a breach. It does not even specify the zone outside of which an alarm will be sounded. In short, it lacks the specificity demanded in the circumstances of this case. On the basis of the brief terms of the release order alone, one cannot implement the proposed electronic monitoring with any degree of assurance that it will prevent the respondent from fleeing.

[92] The order as issued is unreasonable. Even if the electronic monitoring was found to be a reasonable alternative to detention, the order of the Division must outline with sufficient specificity the terms and conditions of that monitoring. It cannot, as was suggested by

devront être réglés entre l'ASFC et nous. La seule chose que je proposerais est de fixer une date pour revenir, peut-être vers le 4 septembre, en cas de désaccord à propos des conditions, nous pourrions revenir devant vous et vous demeureriez saisi de l'affaire et de toute question en suspens sur lesquelles nous pourrions avoir besoin d'obtenir des directives et je crois que cela réglerait tous les problèmes et que les parties seraient ainsi motivées à négocier des conditions convenables. [Non souligné dans l'original.]

M. Shepherd a toutefois indiqué qu'il devait rendre une ordonnance définitive et c'est ce qu'il a fait.

[91] Le problème que soulève l'ordonnance définitive qu'il a prononcée est qu'elle n'aborde pas de nombreux aspects du protocole recommandé. Elle est loin d'être aussi précise que nécessaire, à mon avis. À titre d'exemple, elle n'ordonne pas au défendeur de vivre à un endroit précis. Elle indique que le défendeur doit résider avec M<sup>me</sup> Zoto et informer l'ASFC de cette adresse avant sa mise en liberté. Elle n'ordonne pas que la surveillance doive inclure l'installation de balises de proximité dans sa maison ou son logement pour permettre de savoir s'il quitte ces pièces. L'ordonnance ne fournit pas de détails concernant les modalités précises de la surveillance — quels paramètres déclencheront une alarme? Rien n'indique la rapidité avec laquelle les cautions ou l'ASFC doivent être avisées d'une alarme. Rien n'indique que l'ASFC doit être la première ou la dernière prévenue. Rien n'indique que le commissaire envisage que M<sup>me</sup> Zoto soit en tout temps avec le défendeur ou s'il peut se trouver seul dans la résidence de celle-ci. L'ordonnance ne précise pas les numéros de téléphone que la société de surveillance doit composer en cas de non-respect. Elle ne précise même pas la zone à l'extérieur de laquelle une alarme sonnera. En bref, elle ne contient pas la précision exigée dans les circonstances de l'espèce. Sur la seule foi des modalités de l'ordonnance de mise en liberté, il n'est pas possible de mettre en œuvre la surveillance électronique proposée avec quelque degré de certitude qu'elle empêchera le défendeur de fuir.

[92] Telle que prononcée, l'ordonnance est déraisonnable. Même si la surveillance électronique était reconnue comme une solution de rechange raisonnable à la détention, l'ordonnance de la Section doit décrire avec suffisamment de précision les conditions de cette

the respondent, merely be left to the parties to work out. If the Member was so inclined, he could have issued reasons indicating that release with bondspersons and monitoring would be ordered, then adjourn the hearing for a few days with instructions to the parties to return either with an agreement as to the necessary terms of such an order for his consideration or be prepared to make submissions if they were unable to agree.

[93] As it stands, however, the release order is unreasonable and is set aside.

[94] The parties were provided with an opportunity to propose a question for certification; however, neither did.

#### JUDGMENT

THIS COURT'S JUDGMENT is that the application is allowed, the decision of Harold Shepherd of the Immigration Division of the Immigration and Refugee Board, dated August 27, 2012, ordering the respondent to be released from immigration detention is set aside, and no question is certified.

surveillance. Les parties ne peuvent simplement pas, comme l'a proposé le défendeur, en régler les détails. Si le commissaire avait voulu agir ainsi, il aurait pu fournir des motifs indiquant que la mise en liberté serait ordonnée moyennant des cautions et la surveillance, ajourner ensuite l'audience pour quelques jours, enjoignant aux parties de revenir avec une entente concernant les modalités nécessaires d'une telle ordonnance pour son examen ou être disposées à présenter des observations si elles n'arrivaient pas à s'entendre.

[93] Cependant, dans sa forme actuelle, l'ordonnance de mise en liberté est déraisonnable et est annulée.

[94] Les parties ont eu l'occasion de proposer une question à des fins de certification et aucune ne l'a fait.

#### JUGEMENT

LA COUR STATUE que la demande est accueillie, la décision de Harold Shepherd de la Section de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, datée du 27 août 2012, ordonnant la mise en liberté du défendeur à la suite de sa détention par les autorités de l'immigration est annulée et aucune question n'est certifiée.

T-1640-09  
2012 FC 1162

T-1640-09  
2012 CF 1162

**Canadian Human Rights Commission** (*Applicant*)

**Commission canadienne des droits de la personne**  
(*demanderesse*)

v.

c.

**Richard Warman, the Attorney General of Canada**  
and **Marc Lemire** (*Respondents*)

**Richard Warman, procureur général du Canada et**  
**Marc Lemire** (*défendeurs*)

and

et

**British Columbia Civil Liberties Association,**  
**Canadian Civil Liberties Association, Canadian**  
**Association for Free Expression Inc., Canadian Free**  
**Speech League, African Canadian Legal Clinic,**  
**League for Human Rights of B'nai Brith Canada,**  
**Canadian Jewish Congress and Friends of Simon**  
**Wiesenthal Centre For Holocaust Studies**  
(*Intervenors*)

**Association des libertés civiles de la Colombie-**  
**Britannique, Association canadienne des libertés**  
**civiles, Canadian Association for Free Expression**  
**Inc., Canadian Free Speech League, African**  
**Canadian Legal Clinic, Ligue des droits de la per-**  
**sonne de B'Nai Brith, Congrès juif canadien et Amis**  
**du Centre Simon Wiesenthal pour les Études sur**  
**l'Holocauste** (*intervenants*)

**INDEXED AS: CANADA (CANADIAN HUMAN RIGHTS**  
**COMMISSION) v. WARMAN**

**RÉPERTORIÉ : CANADA (COMMISSION CANADIENNE DES**  
**DROITS DE LA PERSONNE) c. WARMAN**

Federal Court, Mosley J.—Toronto, December 13, 2011;  
Ottawa, October 2, 2012.

Cour fédérale, juge Mosley—Toronto, 13 décembre  
2011; Ottawa, 2 octobre 2012.

Editor's Note: This decision has been affirmed in part  
on appeal (A-456-12, 2014 FCA 18). The reasons for  
judgment, handed down January 31, 2014, will be  
published in the *Federal Courts Reports*.

Note de l'arrêtiste : Cette décision a été confirmée en  
partie en appel (A-456-12, 2014 CAF 18). Les motifs du  
jugement prononcés le 31 janvier 2014 seront publiés  
dans le *Recueil des décisions des Cours fédérales*.

*Human Rights — Judicial review of Canadian Human Rights Tribunal decision determining that respondent Lemire contravening Canadian Human Rights Act (CHRA), s. 13 by communicating hate messages over Internet, but declining to issue remedial order — Tribunal finding that restrictions imposed by CHRA, ss. 13(1), 54(1), 54(1.1) inconsistent with Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 2(b), not saved under section 1 thereof — Tribunal herein erring in focusing its attention on Canadian Human Rights Commission's administration of statute — Tribunal having no jurisdiction over Commission's exercise of discretion — Proper way of challenging Commission's decision in respect of such matters is through judicial review — Constitutionality of CHRA, s. 13 confirmed by Supreme Court of Canada in Canada (Human Rights Commission) v. Taylor — That decision still binding*

*Droits de la personne — Contrôle judiciaire d'une décision du Tribunal canadien des droits de la personne dans laquelle il a conclu que le défendeur Lemire avait contrevenu à l'art. 13 de la Loi canadienne sur les droits de la personne (LCDP) en communiquant des messages haineux sur Internet, mais où il a refusé de rendre une ordonnance de réparation — Le Tribunal a conclu que les restrictions imposées par les art. 13(1), 54(1), et 54(1.1) de la LCDP ne sont pas compatibles avec l'art. 2b) de la Charte canadienne des droits et libertés, et ne sont pas sauvegardées par l'article premier de la Charte — Le Tribunal a commis une erreur en faisant porter son attention sur la manière dont la Commission a appliqué la loi dans la présente affaire — Le Tribunal n'a pas compétence en ce qui concerne l'exercice du pouvoir discrétionnaire de la Commission — Un contrôle judiciaire de la Cour fédérale*



— Findings therein as to objective, rational connection still applicable — As to minimal impairment, while penalty provisions in CHRA, ss. 54(1)(c), 54(1.1) fundamentally altering nature of CHRA, s. 13 process, this conclusion not applying to regime as a whole — CHRA, s. 13 minimally impairing freedom of expression — Appropriate remedy herein severance of offending provisions (i.e. CHRA, ss. 54(1)(c), 54(1.1)) from CHRA, s. 13 — Application allowed.

*Constitutional Law — Charter of Rights — Fundamental Freedoms — Limitation clause — Whether Canadian Human Rights Act, ss. 13(1), 54(1), (1.1) violating Charter, s. 2(b) — If so, whether saved by Charter, s. 1 — Constitutionality of CHRA, s. 13(1) confirmed by Supreme Court of Canada in Canada (Human Rights Commission) v. Taylor — That decision still binding — Findings therein as to objective, rational connection still applicable — As to minimal impairment, while penalty provisions in CHRA, ss. 54(1)(c), 54(1.1) fundamentally altering nature of CHRA, s. 13 process, this conclusion not applying to regime as a whole — CHRA, s. 13 minimally impairing freedom of expression — Provisions thus justifiable under Charter, s. 1 — Appropriate remedy herein severance of offending provisions (i.e. CHRA, ss. 54(1)(c), 54(1.1)) from CHRA, s. 13.*

This was an application for judicial review of a decision of the Canadian Human Rights Tribunal (Tribunal) brought by the Canadian Human Rights Commission (Commission).

The respondent Warman filed a complaint with the Commission alleging that the respondent Lemire had communicated or caused to be communicated hate messages over the Internet in breach of section 13 of the *Canadian Human Rights Act* (CHRA). He alleged that these messages discriminated against persons or groups of persons on the basis of their religion, race, color, national or ethnic origin and sexual orientation, because the matter exposed them to hatred or contempt. Lemire brought a motion to have section 13 and the related remedial provisions in subsections 54(1) and (1.1) of the Act

*est la voie qu'il convient de suivre pour contester une décision de la Commission touchant de telles questions — La constitutionnalité de l'art. 13(1) de la LCDP a été confirmée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt Canada (Commission des droits de la personne) c. Taylor — Cette décision continue à s'appliquer — Les conclusions tirées dans cette cause quant à l'objectif et au lien rationnel s'appliquent toujours — Quant à l'atteinte minimale, bien que les dispositions des art. 54(1)(c) et 54(1.1) relatives aux sanctions aient fondamentalement modifié la nature du processus fondé sur l'art. 13 de la LCDP, cette conclusion ne s'applique pas à l'ensemble du cadre législatif — L'art. 13 de la LCDP porte minimalement atteinte à la liberté d'expression — La mesure de réparation qu'il convient de prendre en l'espèce consiste en la dissociation des dispositions invalides (c'est-à-dire, les art. 54(1)(c) et 54(1.1)) de l'art. 13 de la LCDP — Demande accueillie.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Libertés fondamentales — Clause limitative — Il s'agissait de savoir si les art. 13(1), 54(1) et 54(1.1) de la Loi canadienne sur les droits de la personne violent l'art. 2b) de la Charte — Le cas échéant, il s'agissait de savoir si ces articles sont sauvegardés par l'article premier de la Charte — La constitutionnalité de l'art. 13(1) de la LCDP a été confirmée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt Canada (Commission des droits de la personne) c. Taylor — Ce arrêt continue à s'appliquer, et les conclusions qui y sont tirées quant à l'objectif et au lien rationnel s'appliquent encore — Quant à l'atteinte minimale, bien que les dispositions des art. 54(1)(c) et 54(1.1) relatives aux sanctions aient fondamentalement modifié la nature du processus fondé sur l'art. 13 de la LCDP, cette conclusion ne s'applique pas à l'ensemble du cadre législatif — L'art. 13 de la LCDP porte minimalement atteinte à la liberté d'expression — Les dispositions sont donc justifiables au regard de l'article premier de la Charte — La mesure de réparation qu'il convient de prendre en l'espèce consiste en la dissociation des dispositions invalides (c'est-à-dire, les art. 54(1)(c) et 54(1.1)) de l'art. 13 de la LCDP.*

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision du Tribunal canadien des droits de la personne (le Tribunal), déposée par la Commission canadienne des droits de la personne (la Commission).

Le défendeur Warman a déposé devant la Commission une plainte selon laquelle le défendeur Lemire avait diffusé ou fait diffuser de la propagande haineuse sur Internet, en contravention de l'article 13 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* (LCDP). Il alléguait que ces messages constituaient de la discrimination fondée sur la religion, la race, la couleur, l'origine nationale ou ethnique ou l'orientation sexuelle, car ils exposaient des personnes ou des groupes de personnes à la haine ou au mépris. M. Lemire a déposé une requête visant à ce qu'il soit déclaré que l'article 13 et les dispositions réparatrices

found to be in breach of paragraphs 2(a) and (b) and section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* (Charter).

The Tribunal determined that the respondent Lemire contravened s. 13 of the CHRA. However, it declined to issue any remedial order on the ground that the restrictions imposed by subsections 13(1), 54(1) and 54(1.1) were inconsistent with paragraph 2(b) of the Charter and did not constitute a reasonable limit within the meaning of section 1 of the Charter.

The Commission sought declarations that the Tribunal erred in law in refusing to apply subsection 13(1) and in declining to exercise its discretion under paragraphs 54(1)(a) and/or (b) of the Act.

The principal issues were (1) whether it was appropriate for the Tribunal to consider the manner by which the Commission exercises its statutory mandate in determining whether to apply section 13 of the Act, (2) whether section 13 and subsections 54(1) and (1.1) of the Act violate paragraph 2(b) of the Charter and if so, whether they are saved by section 1 of the Charter; and (3) the appropriate remedy, if section 13, and subsections 54(1) and (1.1) of the Act, read together, were found to be unconstitutional.

*Held*, the application should be allowed.

The Tribunal erred in focusing its attention on the Commission's administration of the statute in this case, a subject beyond its mandate and the scope of its authority.

The CHRA establishes two distinct institutions, each of which has a particular role as described by the statute. It sets out a complete mechanism for dealing with human rights complaints. Central to this mechanism is the Commission. Under the scheme of the Act, the Commission is the body empowered to accept, manage and process complaints of discriminatory practices. The Tribunal has no statutory mandate under the Act with respect to the administration of the Commission, except to inquire into the complaints when a request is made by the Commission to do so. The Tribunal has no jurisdiction over the exercise of the Commission's discretion, *inter alia*, of rejecting or referring a complaint to the Tribunal. The proper way to challenge a Commission decision in respect of such matters is through judicial review by the Federal Court.

connexes des paragraphes 54(1) et 54(1.1) de la Loi contreviennent aux alinéas 2a) et 2b) et à l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* (Charte).

Le Tribunal a conclu que le défendeur Lemire avait contrevenu à l'article 13 de la LCDP. Cependant, le Tribunal a refusé de rendre une ordonnance de réparation au motif que les restrictions imposées par les paragraphes 13(1), 54(1) et 54(1.1) de la Loi ne sont pas compatibles avec l'alinéa 2b) de la Charte, et ne représentent pas une limite raisonnable au sens de l'article premier de la Charte.

La Commission sollicitait un jugement déclaratoire portant que le Tribunal a rendu une décision entachée d'une erreur de droit en refusant d'appliquer le paragraphe 13(1) et en refusant d'exercer son pouvoir discrétionnaire en vertu des alinéas 54(1)a) ou 54(1)b) de la Loi.

Il s'agissait de savoir principalement 1) s'il était approprié de la part du Tribunal de se pencher sur la manière dont la Commission exerce son mandat légal au moment de décider si l'article 13 de la Loi doit être appliqué, 2) si l'article 13 et les paragraphes 54(1) et 54(1.1) de la Loi contreviennent à l'alinéa 2b) de la Charte, et, le cas échéant, s'ils sont sauvegardés par l'article premier de la Charte, et 3) quelle mesure de réparation il convient de prendre si, pris ensemble, l'article 13 et les paragraphes 54(1) et 54(1.1) de la Loi sont déclarés inconstitutionnels.

*Jugement* : la demande doit être accueillie.

Le Tribunal a commis une erreur en faisant porter principalement son attention sur la manière dont la Commission a appliqué la loi dans la présente affaire, sujet qui ne relève ni de son mandat ni de sa compétence.

La LCDP instaure deux institutions distinctes; chacune d'elle se voit assigner un rôle particulier, lequel est décrit dans la Loi. En outre, la Loi met en place un mécanisme complet de traitement des plaintes liées aux droits de la personne. La Commission est au cœur de ce mécanisme. Sous le régime de la Loi, la Commission joue le rôle d'organisme habilité à recevoir, à administrer et à traiter les plaintes relatives à des actes discriminatoires. La Loi n'octroie au Tribunal aucun mandat en ce qui a trait à l'application de ce mécanisme; elle indique uniquement que le Tribunal instruit la plainte lorsque la Commission formule une requête à cette fin. Le Tribunal n'a pas compétence en ce qui concerne l'exercice du pouvoir discrétionnaire de la Commission, notamment le rejet ou le renvoi d'une plainte au Tribunal. Un contrôle judiciaire de la Cour fédérale est la voie qu'il convient de suivre pour contester une décision de la Commission touchant de telles questions.

The hearing herein went beyond the scope of the Tribunal's mandate to determine the factual and legal issues and became an inquiry into the manner in which the complainant and the Commission conducted themselves in relation to the complaint. The Tribunal stepped over the line of its proper role, the adjudication of the complaint, and assumed the role the Court would have upon an application for judicial review of the actions or decisions of the Commission.

As to the constitutionality of subsection 13(1) of the CHRA, it was confirmed by the Supreme Court of Canada in *Canada (Human Rights Commission) v. Taylor*. That decision remained binding unless it was no longer precedential authority due to changed factual and legal circumstances since it was decided. The objective of section 13, the suppression of hate speech and the promotion of equality, continues to be substantial and pressing. The conclusion in *Taylor* on rational connection to the legislative objective also still applies. With respect to minimal impairment, the addition of the penalty provisions under paragraph 54(1)(c) and subsection 54(1.1) has fundamentally altered the nature of the section 13 process and brought it uncomfortably close to the state's ultimate control measure, criminal prosecution. The penalty is inherently punitive. The factors set out in subsection 54(1.1) are similar to those which a criminal court would consider in determining the fine to be imposed on someone found guilty of an offence. The section 13 regime is no longer exclusively remedial. However, this does not apply to the regime as whole, which can be preserved by severance of the problematic aspects.

Section 13 minimally impairs freedom of expression. Considering the deference owed to Parliament, considering the minimal value hate speech possesses and considering the context and the objective of the Act, the minimal harm caused by section 13 to freedom of expression is far outweighed by the benefit it provides to vulnerable groups and to the promotion of equality. Sections 13 and 54 of the Act are justifiable in a free and democratic society and the Tribunal erred in declining to apply the legislation.

In light of the finding that the penalty provisions in paragraph 54(1)(c) and subsection 54(1.1) cannot withstand constitutional scrutiny, the appropriate remedy to apply was severance. Applying this doctrine required that the extent of the inconsistency between the statute in question and the requirements of the Constitution be defined. In this case, paragraph 54(1)(c) and subsection 54(1.1) could readily be

Dans le cadre de l'audience en l'espèce, le Tribunal a outrepassé son mandat consistant à trancher des questions de nature factuelle et juridique en se lançant dans une enquête sur la façon dont le plaignant et la Commission ont agi relativement à la plainte. Le Tribunal a outrepassé le rôle qui lui est assigné, à savoir celui de régler la plainte, et a assumé celui qui incomberait à la Cour si elle était saisie d'une demande de contrôle judiciaire des actes ou des décisions de la Commission.

Pour ce qui est de la constitutionnalité du paragraphe 13(1) de la LCDP, elle a été confirmée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Canada (Commission des droits de la personne) c. Taylor*. La Cour demeure liée par cet arrêt, à moins que des facteurs convaincants n'établissent que cet arrêt n'avait plus valeur jurisprudentielle en raison de circonstances de nature factuelle et juridique survenues depuis qu'il a été rendu. L'objectif de l'article 13, à savoir la suppression de la propagande haineuse et la promotion de l'égalité, continue d'être réel et urgent. La conclusion tirée dans l'arrêt *Taylor* quant au lien rationnel avec l'objectif législatif s'applique toujours. Quant à l'atteinte minimale, l'ajout des dispositions relatives aux sanctions en vertu de l'alinéa 54(1)c) et du paragraphe 54(1.1) a fondamentalement modifié la nature du processus fondé sur l'article 13, ce qui a eu pour effet de le rapprocher de façon inquiétante de l'ultime mesure de contrôle dont dispose l'État, à savoir les poursuites pénales. La sanction est intrinsèquement punitive. Les facteurs énoncés au paragraphe 54(1.1) sont semblables à ceux qu'un tribunal pénal prendrait en considération au moment de fixer le montant de l'amende à imposer à une personne déclarée coupable d'une infraction. Il n'est plus possible de considérer que l'article 13 est de nature exclusivement réparatrice. Cependant, cette conclusion ne s'applique pas à l'ensemble du cadre législatif, qui peut être préservé par la dissociation des éléments problématiques.

L'article 13 porte minimalement atteinte à la liberté d'expression. Vu la déférence dont il faut faire preuve à l'égard du Parlement, vu la valeur minimale que revêt la propagande haineuse et vu le contexte et les objectifs de la Loi, l'atteinte minimale portée par l'article 13 à la liberté d'expression est largement compensée par l'effet bénéfique sur les groupes vulnérables et la promotion de l'égalité. L'article 13 et l'article 54 de la Loi sont justifiables au sein d'une société libre et démocratique et le Tribunal a commis une erreur en refusant d'appliquer ces dispositions.

À la lumière de la conclusion selon laquelle les dispositions relatives aux sanctions de l'alinéa 54(1)c) et du paragraphe 54(1.1) ne peuvent pas résister à un examen constitutionnel, la mesure de réparation qu'il convient de prendre consiste en l'application de la doctrine de la dissociation. Au moment d'appliquer cette doctrine, la Cour doit établir de façon rigoureuse l'ampleur de l'incompatibilité

severed from subsection 13(1). These provisions were not part of the statute when it was considered in *Taylor*. The offending parts are not inextricably bound up with that part of the legislation held to be valid in *Taylor*.

Since the Tribunal found the publication of the article to be in breach of section 13, the adjudicator should have issued a declaration to that effect and should have proceeded to consider ordering a remedy under paragraphs 54(1)(a) and/or (b). The adjudicator erred in adopting an all or nothing approach to the constitutional remedy. The balance of section 13 could stand without applying the later enacted punitive provisions.

#### STATUTES AND REGULATIONS CITED

*An Act to amend the Canada Evidence Act and the Criminal Code in respect of persons with disabilities, to amend the Canadian Human Rights Act in respect of persons with disabilities and other matters and to make consequential amendments to other Acts*, S.C. 1998, c. 9, ss. 27, 28.  
*Anti-terrorism Act*, S.C. 2001, c. 41, s. 88.  
 Bill C-304, *An Act to amend the Canadian Human Rights Act (protecting freedom)*, 1st Sess., 41st Parl., 2011 (3rd reading, June 6, 2012).  
*Canadian Bill of Rights*, R.S.C., 1985, Appendix III.  
*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(a),(b), 7, 24(1).  
*Canadian Human Rights Act*, R.S.C., 1985, c. H-6, ss. 2, 3, 13, 44(1),(2),(3), 47, 50–54.  
*Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 52(1), 101.  
*Customs Act*, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 1.  
*Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 18.1, 57.  
*Saskatchewan Human Rights Code*, S.S. 1979, c. S-24.1, s. 14(1)(b).

#### CASES CITED

##### FOLLOWED:

*Canada (Human Rights Commission) v. Taylor*, [1990] 3 S.C.R. 892, (1990), 75 D.L.R. (4th) 577.

entre le texte législatif en cause et les exigences de la Constitution. En l'espèce, l'alinéa 54(1)c) et le paragraphe 54(1.1) pouvaient facilement être dissociés du paragraphe 13(1). Ces dispositions ne faisaient pas partie du texte législatif au moment où il a été examiné dans l'arrêt *Taylor*. Les dispositions invalides ne sont pas inextricablement liées aux dispositions législatives déclarées valides dans l'arrêt *Taylor*.

Comme le Tribunal a conclu que la publication de l'article contrevient à l'article 13, le membre instructeur aurait dû prononcer une déclaration en ce sens, et aurait dû envisager de rendre une ordonnance de réparation au titre des alinéas 54(1)a) et b). Le membre instructeur a commis une erreur en adoptant la démarche du tout ou rien relativement à la réparation constitutionnelle. Le reste de l'article 13 pourrait subsister indépendamment de l'application des dispositions punitives promulguées ultérieurement.

#### 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, 2(a), b), 7, 24(1).  
*Déclaration canadienne des droits*, L.R.C. (1985), appendice III.  
*Loi antiterroriste*, L.C. 2001, ch. 41, art. 88.  
*Loi canadienne sur les droits de la personne*, L.R.C. (1985), ch. H-6, art. 2, 3, 13, 44(1),(2),(3), 47, 50 à 54.  
*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. 52(1), 101.  
*Loi modifiant la Loi sur la preuve au Canada, le Code criminel et la Loi canadienne sur les droits de la personne relativement aux personnes handicapées et, en ce qui concerne la Loi canadienne sur les droits de la personne, à d'autres matières, et modifiant d'autres lois en conséquence*, L.C. 1998, ch. 9, art. 27, 28.  
*Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18.1, 57.  
*Loi sur les douanes*, L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 1.  
 Projet de loi C-304, *Loi modifiant la Loi canadienne sur les droits de la personne (protection des libertés)*, 1<sup>re</sup> sess., 41<sup>e</sup> lég., 2011 (3<sup>e</sup> lecture, le 6 juin 2012).  
*Saskatchewan Human Rights Code*, S.S. 1979, ch. S-24.1, art. 14(1)(b).

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISION SUIVIE :

*Canada (Commission des droits de la personne) c. Taylor*, [1990] 3 R.C.S. 892.

## APPLIED:

*The Queen v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103, (1986), 26 D.L.R. (4th) 200.

## DISTINGUISHED:

*Martineau v. M.N.R.*, 2004 SCC 81, [2004] 3 S.C.R. 737, 247 D.L.R. (4th) 577.

## CONSIDERED:

*Whatcott v. Saskatchewan (Human Rights Tribunal)*, 2010 SKCA 26 (CanLII), revd in part *sub nom. Saskatchewan (Human Rights Commission) v. Whatcott*, 2013 SCC 11, [2013] 1 S.C.R. 467; *McAleeer v. Canada (Human Rights Commission)*, 1999 CanLII 8202, 175 D.L.R. (4th) 766, 66 C.H.R.R. 225 (F.C.A.); *Air Canada Pilots Association v. Kelly*, 2011 FC 120, [2012] 4 F.C.R. 277, 88 C.C.E.L. (3d) 210; *R. v. Conway*, 2010 SCC 22, [2010] 1 S.C.R. 765, 320 D.L.R. (4th) 25; *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190, 329 N.B.R. (2d) 1; *Mugesera v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 SCC 40, [2005] 2 S.C.R. 100, 254 D.L.R. (4th) 200; *Mills v. The Queen*, [1986] 1 S.C.R. 863, (1986), 29 D.L.R. (4th) 161; *Cooper v. Canada (Human Rights Commission)*, [1996] 3 S.C.R. 854, (1996), 140 D.L.R. (4th) 193; *Perka et al. v. The Queen*, [1984] 2 S.C.R. 232, (1984), 13 D.L.R. (4th) 1; *Canadian Egg Marketing Agency v. Richardson*, [1998] 3 S.C.R. 157, (1998), 223 A.R. 201; *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697, (1990), 114 A.R. 81; *Schnell v. Machiavelli and Associates Emprize Inc.*, 2002 CanLII 1887 (C.H.R.T.); *R. v. Wigglesworth*, [1987] 2 S.C.R. 541, (1987), 45 D.L.R. (4th) 235; *Warman v. Kouba*, 2006 CHRT 50; *Schachter v. Canada*, [1992] 2 S.C.R. 679, (1992), 93 D.L.R. (4th) 1; *Alberta, Attorney-General for v. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503 (P.C.).

## REFERRED TO:

*Canada v. Craig*, 2012 SCC 43, [2012] 2 S.C.R. 489, 347 D.L.R. (4th) 385; *Warman v. Harrison*, 2006 CHRT 30; *Blencoe v. British Columbia (Human Rights Commission)*, 2000 SCC 44, [2000] 2 S.C.R. 307, 190 D.L.R. (4th) 513; *Cuddy Chicks Ltd. v. Ontario (Labour Relations Board)*, [1991] 2 S.C.R. 5, (1991), 81 D.L.R. (4th) 121; *Nova Scotia (Workers' Compensation Board) v. Martin; Nova Scotia (Workers' Compensation Board) v. Laseur*, 2003 SCC 54, [2003] 2 S.C.R. 504, 217 N.S.R. (2d) 301; *Smith v. Alliance Pipeline Ltd.*, 2011 SCC 7, [2011] 1 S.C.R. 160, 328 D.L.R. (4th) 1; *Celgene Corp. v. Canada (Attorney General)*, 2011 SCC 1, [2011] 1 S.C.R. 3, 327 D.L.R. (4th) 513; *Canada (Canadian Human Rights Commission) v. Canada (Attorney General)*, 2011 SCC 53, [2011] 3 S.C.R. 471; *Tranchemontagne v. Ontario (Director, Disability Support Program)*, 2006 SCC 14,

## DÉCISION APPLIQUÉE :

*La Reine c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103.

## DÉCISION DIFFÉRENCIÉE :

*Martineau c. M.R.N.*, 2004 CSC 81, [2004] 3 R.C.S. 737.

## DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Whatcott v. Saskatchewan (Human Rights Tribunal)*, 2010 SKCA 26 (CanLII), inf. en partie *sub nom. Saskatchewan (Human Rights Commission) c. Whatcott*, 2013 CSC 11, [2013] 1 R.C.S.467; *McAleeer c. Canada (Commission des droits de la personne)*, 1999 CanLII 8202 (C.A.F.); *Association des Pilotes d'Air Canada c. Kelly*, 2011 CF 120, [2012] 4 R.C.F. 277; *R. c. Conway*, 2010 CSC 22, [2010] 1 R.C.S. 765; *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, 329 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 1; *Mugesera c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CSC 40, [2005] 2 R.C.S. 100; *Mills c. La Reine*, [1986] 1 R.C.S. 863; *Cooper c. Canada (Commission des droits de la personne)*, [1996] 3 R.C.S. 854; *Perka et autres c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 232; *Office canadien de commercialisation des oeufs c. Richardson*, [1998] 3 R.C.S. 157; *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697; *Schnell c. Machiavelli and Associates Emprize Inc.*, 2002 CanLII 1887 (T.C.D.P.); *R. c. Wigglesworth*, [1997] 2 R.C.S. 541; *Warman c. Kouba*, 2006 TCDP 50; *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679; *Alberta, Attorney-General for v. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503 (P.C.).

## DÉCISIONS CITÉES :

*Canada c. Craig*, 2012 CSC 43, [2012] 2 R.C.S. 489; *Warman c. Harrison*, 2006 TCDP 30; *Blencoe c. Colombie-Britannique (Human Rights Commission)*, 2000 CSC 44, [2000] 2 R.C.S. 307; *Cuddy Chicks Ltd. c. Ontario (Commission des relations de travail)*, [1991] 2 R.C.S. 5; *Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Martin; Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Laseur*, 2003 CSC 54, [2003] 2 R.C.S. 504; *Smith c. Alliance Pipeline Ltd.*, 2011 CSC 7, [2011] 1 R.C.S. 160; *Celgene Corp. c. Canada (Procureur général)*, 2011 CSC 1, [2011] 1 R.C.S. 3; *Canada (Commission canadienne des droits de la personne) c. Canada (Procureur général)*, 2011 CSC 53, [2011] 3 R.C.S. 471; *Tranchemontagne c. Ontario (Directeur du Programme ontarien de soutien aux personnes handicapées)*, 2006 CSC 14, [2006] 1 R.C.S. 513; *Baker*

[2006] 1 S.C.R. 513, 266 D.L.R. (4th) 287; *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; *Sam Lévy & Associés Inc. v. Mayrand*, 2005 FC 702, [2006] 2 F.C.R. 543, 19 C.B.R. (5th) 99, affd 2006 FCA 205, 58 Admin. L.R. (4th) 255, leave to appeal to S.C.C. refused, [2006] 2 S.C.R. xi; *Prentice v. Canada*, 2005 FCA 395, [2006] 3 F.C.R. 135, 264 D.L.R. (4th) 742, leave to appeal to S.C.C. refused, [2006] 1 S.C.R. xiii; *Eldridge v. British Columbia (Attorney General)*, [1997] 3 S.C.R. 624, (1997), 151 D.L.R. (4th) 577; *Thomson v. Alberta (Transportation and Safety Board)*, 2003 ABCA 256, 330 A.R. 262, 232 D.L.R. (4th) 237, leave to appeal to S.C.C. refused, [2004] 1 S.C.R. xv; *Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of Justice)*, 2000 SCC 69, [2000] 2 S.C.R. 1120, 193 D.L.R. (4th) 193; *MacKay v. Manitoba*, [1989] 2 S.C.R. 357, (1989), 61 D.L.R. (4th) 385; *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199, (1995), 127 D.L.R. (4th) 1; *Rocket v. Royal College of Dental Surgeons of Ontario*, [1990] 2 S.C.R. 232, (1990), 71 D.L.R. (4th) 68; *Reference re Upper Churchill Water Rights Reversion Act*, [1984] 1 S.C.R. 297, 47 Nfld. & P.E.I.R. 125; *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927, (1989), 58 D.L.R. (4th) 577; *Citron v. Zundel*, 2002 CanLII 23557 (C.H.R.T.); *Ross v. New Brunswick School District No. 15*, [1996] 1 S.C.R. 825, (1996), 133 D.L.R. (4th) 1; *Canada (Human Rights Commission) v. Winnicki*, 2005 FC 1493, [2006] 3 F.C.R. 446; *Black v. Breeden*, 2010 ONCA 547, 102 O.R. (3d) 748, 321 D.L.R. (4th) 659; *Barrick Gold Corp. v. Lopehandia*, 2004 CanLII 12938, 71 O.R. (3d) 416, 239 D.L.R. (4th) 577 (C.A.); *Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 SCC 37, [2009] 2 S.C.R. 567, 460 A.R. 1; *Canada (Attorney General) v. JTI-Macdonald Corp.*, 2007 SCC 30, [2007] 2 S.C.R. 610, 281 D.L.R. (4th) 589; *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713, (1986), 35 D.L.R. (4th) 1; *Elmasry v. Roger's Publishing Ltd.*, 2008 BCHRT 378, 64 C.H.R.R. D/509; *Owens v. Saskatchewan (Human Rights Commission)*, 2006 SKCA 41 (CanLII), [2006] 7 W.W.R. 433; *Boissoin v. Lund*, 2009 ABQB 592 (CanLII); *Ontario Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd. et al.*, [1985] 2 S.C.R. 536, (1985), 52 O.R. (2d) 799; *Haig v. Canada* 1992 CanLII 2787, 9 O.R. (3d) 495, 94 D.L.R. (4th) 1 (C.A.).

*c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817; *Sam Lévy & Associés Inc. c. Mayrand*, 2005 CF 702, [2006] 2 R.C.F. 543, conf. par 2006 CAF 205, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [2006] 2 R.C.S. xi; *Prentice c. Canada*, 2005 CAF 395, [2006] 3 R.C.F. 135, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [2006] 1 R.C.S. xiii; *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 624; *Thomson v. Alberta (Transportation and Safety Board)*, 2003 ABCA 256, 330 A.R. 262, 232 D.L.R. (4th) 237, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [2004] 1 R.C.S. xv; *Little Sisters Book and Art Emporium c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2000 CSC 69, [2000] 2 R.C.S. 1120; *MacKay c. Manitoba*, [1989] 2 R.C.S. 357; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199; *Rocket c. Collège royal des chirurgiens dentistes d'Ontario*, [1990] 2 R.C.S. 232; *Renvoi relatif à la Upper Churchill Water Rights Reversion Act*, [1984] 1 R.C.S. 297; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927; *Citron c. Zundel*, 2002 CanLII 23557 (T.C.D.P.); *Ross c. Conseil scolaire du district n° 15 du Nouveau-Brunswick*, [1996] 1 R.C.S. 825; *Canada (Commission des droits de la personne) c. Winnicki*, 2005 CF 1493, [2006] 3 R.C.F. 446; *Black v. Breeden*, 2010 ONCA 547, 102 R.J.O. (3<sup>e</sup>) 748, 321 D.L.R. (4th) 659; *Barrick Gold Corp. v. Lopehandia*, 2004 CanLII 12938, 71 R.J.O. (3<sup>e</sup>) 416, 239 D.L.R. (4th) 577 (C.A.); *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567; *Canada (Procureur général) c. JTI-Macdonald Corp.*, 2007 CSC 30, [2007] 2 R.C.S. 610; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; *Elmasry v. Roger's Publishing Ltd.*, 2008 BCHRT 378, 64 C.H.R.R. D/502; *Owens v. Saskatchewan (Human Rights Commission)*, 2006 SKCA 41 (CanLII), [2006] 7 W.W.R. 433; *Boissoin v. Lund*, 2009 ABQB 592 (CanLII); *Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpsons-Sears Ltd. et autres*, [1985] 1 R.C.S. 536; *Haig v. Canada* 1992 CanLII 2787, 9 R.J.O. (3<sup>e</sup>) 495, 94 D.L.R. (4th) 1 (C.A.).

## AUTHORS CITED

Akdeniz, Yaman. "Governing Racist Content on the Internet: National and International Responses" (2007), 56 *U.N.B.L.J.* 103.  
 Beaudoin, Gérard A. and Pierre Thibault. *La Constitution du Canada*, 3rd ed. Montréal: Wilson & Lafleur, 2004.  
 Brun, Henri et al. *Droit constitutionnel*, 5th ed. Cowansville, Que.: Y. Blais, 2008.

## DOCTRINE CITÉE

Akdeniz, Yaman. « Governing Racist Content on the Internet: National and International Responses » (2007), 56 *R.D. U.N.-B.* 103.  
 Beaudoin, Gérard A. et Pierre Thibault. *La Constitution du Canada*, 3<sup>e</sup> éd. Montréal : Wilson & Lafleur, 2004.  
 Brun, Henri et al. *Droit constitutionnel*, 5<sup>e</sup> éd. Cowansville (Qc) : Y. Blais, 2008.

Bryden, Philip and William Black. “Mediation as a Tool for Resolving Human Rights Disputes: An Evaluation of the B.C. Human Rights Commission’s Early Mediation Project” (2004), 37 *U.B.C. L. Rev.* 73.

Canadian Human Rights Commission. *Annual Report 2006*. Ottawa: Public Works and Government Services Canada, 2007.

Canadian Human Rights Commission. *Report to the Canadian Human Rights Commission Concerning Section 13 of the Canadian Human Rights Act and the Regulation of Hate Speech on the Internet*, prepared by Richard Moon, October 2008.

Canadian Human Rights Commission. *Special Report to Parliament: Freedom of Expression and Freedom From Hate in the Internet Age*. Ottawa: Public Works and Government Services Canada, 2009.

Gosnell, Chris. “Hate Speech on the Internet: A Question of Context” (1998), 23 *Queen’s L.J.* 369.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 5th ed. loose-leaf. Toronto: Carswell, 2007.

McNamara, Lawrence. “Tackling Racial Hatred: Conciliation, Reconciliation and Football” (2000), 6(2) *Austl. J. H. R.* 5.

Sharpe, Robert J. and Kent Roach. *The Charter of Rights and Freedoms*, 4th ed. Toronto: Irwin Law, 2009.

APPLICATION for judicial review of a decision of the Canadian Human Rights Tribunal (2009 CHRT 26) finding that the respondent Marc Levine contravened section 13 of the *Canadian Human Rights Act*, but declining to issue any remedial order. Application allowed.

#### APPEARANCES

*S. Margot Blight* for applicant.  
*Richard Warman* on his own behalf.  
*Barbara Kulaszka* for respondent Marc Lemire.  
 No one appearing for respondent Attorney General of Canada.  
*Jason Gratl* for intervener British Columbia Civil Liberties Association.  
*Andrew K. Lokan* and *Jodi Martin* for intervener Canadian Civil Liberties Association.  
*Gerald E. Langlois* for intervener Canadian Association for Free Expression Inc.  
*Douglas H. Christie* for intervener Canadian Free Speech League.

Bryden, Philip et William Black. « Mediation as a Tool for Resolving Human Rights Disputes: An Evaluation of the B.C. Human Rights Commission’s Early Mediation Project » (2004), 37 *U.B.C. L. Rev.* 73.

Commission canadienne des droits de la personne. *Rapport annuel 2006*. Ottawa : Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2007.

Commission canadienne des droits de la personne. *Rapport présenté à la Commission canadienne des droits de la personne concernant l’article 13 de la Loi canadienne sur les droits de la personne et la réglementation de la propagande haineuse sur Internet*, préparé par Richard Moon, octobre 2008.

Commission canadienne des droits de la personne. *Rapport spécial au Parlement : Liberté d’expression et droit à la protection contre la haine à l’ère d’Internet*. Ottawa : Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2009.

Gosnell, Chris. « Hate Speech on the Internet: A Question of Context » (1998), 23 *Queen’s L.J.* 369.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 5<sup>e</sup> éd. feuilles mobiles. Toronto : Carswell, 2007.

McNamara, Lawrence. « Tackling Racial Hatred: Conciliation, Reconciliation and Football » (2000), 6(2) *Austl. J. H. R.* 5.

Sharpe, Robert J. et Kent Roach. *The Charter of Rights and Freedoms*, 4<sup>e</sup> éd. Toronto : Irwin Law, 2009.

DEMANDE de contrôle judiciaire d’une décision du Tribunal canadien des droits de la personne (2009 TCDP 26) qui a conclu que le défendeur Marc Lemire avait contrevenu à l’article 13 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, mais a refusé de rendre une ordonnance de réparation. Demande accueillie.

#### ONT COMPARU

*S. Margot Blight* pour le demandeur.  
*Richard Warman* pour son propre compte.  
*Barbara Kulaszka* pour le défendeur Marc Lemire.  
 Personne n’a comparu pour le défendeur le procureur général du Canada.  
*Jason Gratl* pour l’intervenante l’Association des libertés civiles de la Colombie-Britannique.  
*Andrew K. Lokan* et *Jodi Martin* pour l’intervenante l’Association canadienne des libertés civiles.  
*Gerald E. Langlois* pour l’intervenante la Canadian Association for Free Expression Inc.  
*Douglas H. Christie* pour l’intervenante la Canadian Free Speech League.

*Moya Teklu and Ed Morgan* for intervener African Canadian Legal Clinic.

*Marvin Kurz* for intervener League for Human Rights of B’Nai Brith Canada.

No one appearing for intervener Canadian Jewish Congress.

*Steven Skurka* for intervener Friends of Simon Wiesenthal Centre for Holocaust Studies.

*Moya Teklu et Ed Morgan* pour l’intervenante la African Canadian Legal Clinic.

*Marvin Kurz* pour l’intervenante la Ligue des droits de la personne de B’Nai Brith.

Personne n’a comparu pour l’intervenant le Congrès juif canadien.

*Steven Skurka* pour l’intervenant les Amis du Centre Simon Wiesenthal pour les Études sur l’Holocauste.

#### SOLICITORS OF RECORD

*Borden Ladner Gervais LLP*, Toronto, for applicant.

*Barbara Kulaszka*, Brighton, Ontario, for respondent Marc Lemire.

*Gratl & Company*, Vancouver, for intervener British Columbia Civil Liberties Association.

*Paliare Roland Rosenberg Rothstein LLP*, Toronto, for intervener Canada Civil Liberties Association.

*Charron Langlois LLP*, Hawkesbury, Ontario, for intervener Canadian Association for Free Expression Inc.

*Douglas H. Christie*, Victoria, for intervener Canadian Free Speech League.

*African Legal Clinic*, Toronto, for intervener African Canadian Legal Clinic.

*Dale, Streiman & Kurz LLP*, Brampton, Ontario for intervener League for Human Rights B’Nai Brith Canada.

*Steven Skurka*, Toronto, for intervener Friends of Simon Wiesenthal Centre for Holocaust Studies.

#### AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Borden Ladner Gervais S.E.N.C.R.L., S.R.L.*, Toronto, pour le demandeur.

*Barbara Kulaszka*, Brighton (Ontario) pour le défendeur Marc Lemire.

*Gratl & Company*, Vancouver, pour l’intervenante l’Association des libertés civiles de la Colombie-Britannique.

*Paliare Roland Rosenberg Rothstein LLP*, Toronto, pour l’intervenante l’Association canadienne des libertés civiles.

*Charron Langlois, s.r.l.*, Hawkesbury (Ontario), pour l’intervenante la Canadian Association for Free Expression Inc.

*Douglas H. Christie*, Victoria, pour l’intervenante la Canadian Free Speech League.

*African Legal Clinic*, Toronto, pour l’intervenante la African Canadian Legal Clinic.

*Dale, Streiman & Kurz s.r.l.*, Brampton (Ontario) pour l’intervenante la Ligue des droits de la personne de B’Nai Brith

*Steven Skurka*, Toronto, pour l’intervenant les Amis du Centre Simon Wiesenthal pour les Études sur l’Holocauste.

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

MOSLEY J.:

#### OVERVIEW

[1] This is an application for judicial review of a decision of the Canadian Human Rights Tribunal [Tribunal] [*Warman v. Lemire*, 2009 CHRT 26] brought by the Canadian Human Rights Commission [Commission] under section 18.1 of the *Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7.

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement et du jugement rendu par*

LE JUGE MOSLEY :

#### SURVOL

[1] Il s’agit d’une demande de contrôle judiciaire d’une décision du Tribunal canadien des droits de la personne (le Tribunal) [*Warman c. Lemire*, 2009 TCDP 26] présentée par la Commission canadienne des droits de la personne (la Commission) en vertu de l’article 18.1 de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7.



[2] In the September 2, 2009 decision, the Tribunal determined that the respondent Marc Lemire contravened section 13 of the *Canadian Human Rights Act*, R.S.C., 1985, c. H-6 (hereinafter the CHRA or the Act) by posting an article on a website. The Tribunal declined to issue any remedial order against Mr. Lemire on the ground that the restrictions imposed by subsection 13(1) and subsections 54(1) and (1.1) of the Act are inconsistent with paragraph 2(b) of 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] (Charter) and do not constitute a reasonable limit within the meaning of section 1 of the Charter.

[3] The Commission seeks declarations that the Tribunal erred in law in refusing to apply subsection 13(1) and in declining to exercise its discretion under paragraphs 54(1)(a) and/or (b) of the Act; and seeks orders to set aside the Tribunal's conclusions to the extent that they are inconsistent with the declarations sought and to refer the matter back to the Tribunal for a determination with respect to the remedy.

[4] In these proceedings, Mr. Lemire served a notice of constitutional question on the Attorney General of Canada and the attorneys general of each province in accordance with section 57 of the *Federal Courts Act*. The notice requests a declaration that subsections 13(1), 54(1) and 54(1.1) of the CHRA are of no force or effect pursuant to subsection 24(1) (*sic*) [of the Charter] and subsection 52(1) of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44] (Constitution Act).

[5] The constitutionality of subsection 13(1) of the CHRA was confirmed by a majority of the Supreme Court of Canada in *Canada (Human Rights Commission) v. Taylor*, [1990] 3 S.C.R. 892 (*Taylor*). This Court is bound by that decision unless there are grounds to distinguish the present case from the precedential

[2] Dans sa décision du 2 septembre 2009, le Tribunal a conclu que l'intimé, Marc Lemire, avait contrevenu à l'article 13 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, L.R.C. (1985), ch. H-6 (la LCDP ou la Loi) en publiant un article sur un site Web. Le Tribunal a refusé de rendre une ordonnance de réparation à l'endroit de M. Lemire au motif que les restrictions imposées par les paragraphes 13(1), 54(1) et 54(1.1) de la Loi ne sont pas compatibles avec l'alinéa 2b) de 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] (la Charte), et ne représentent pas une limite raisonnable au sens de l'article premier de la Charte.

[3] La Commission sollicite un jugement déclaratoire portant que le Tribunal a rendu une décision entachée d'une erreur de droit en refusant d'appliquer le paragraphe 13(1) et en refusant d'exercer son pouvoir discrétionnaire en vertu des alinéas 54(1)a) ou 54(1)b) de la Loi. En outre, la Commission demande qu'une ordonnance infirmant les conclusions du Tribunal soit rendue dans la mesure où elles sont incompatibles avec le jugement déclaratoire sollicité, et que l'affaire soit renvoyée au Tribunal afin qu'il rende une décision concernant le recours.

[4] En l'espèce, M. Lemire a signifié un avis de question constitutionnelle au procureur général du Canada et au procureur général de chaque province, conformément à l'article 57 de la *Loi sur les Cours fédérales*. Dans l'avis en question, il est demandé qu'un jugement déclaratoire portant que les paragraphes 13(1), 54(1) et 54(1.1) de la LCDP sont inopérants suivant les paragraphes 24(1) (*sic*) [de la Charte] et 52(1) 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] (la *Loi constitutionnelle de 1982*) soit rendu.

[5] La constitutionnalité du paragraphe 13(1) de la LCDP a été confirmée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt majoritaire *Canada (Commission des droits de la personne) c. Taylor*, [1990] 3 R.C.S. 892 (l'arrêt *Taylor*). La Cour est liée par cet arrêt, à moins qu'il n'y ait des motifs de distinguer la présente affaire de cet

authority of that decision. Barring such grounds, the Court must follow *Taylor*. In doing so, the Court may set out such reasons that indicate that the precedent may be problematic in the present environment. It is for the Supreme Court itself to determine whether *Taylor* is to be overturned: *Canada v. Craig*, 2012 SCC 43, [2012] 2 S.C.R. 489, at paragraph 21. That question is presently before the Supreme Court in an appeal from the decision of the Saskatchewan Court of Appeal in *Whatcott v. Saskatchewan (Human Rights Tribunal)*, 2010 SKCA 26 (CanLII) [*Whatcott*], leave to appeal granted October 28, 2010, [2010] 2 S.C.R. viii [decision now rendered in 2013 SCC 11, [2013] 1 S.C.R. 467]. In *Whatcott*, the constitutional questions stated address whether paragraph 14(1)(b) of the *Saskatchewan Human Rights Code*, S.S. 1979, c. S-24.1, infringes paragraph 2(a) of the Charter and, if so, whether it is saved under section 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. While the issues in that matter concern provincial legislation, they are analogous to the matters raised in this case and the Saskatchewan Court of Appeal considered itself bound by *Taylor*.

[6] I take notice of the legislative fact that Bill C-304, entitled *An Act to amend the Canadian Human Rights Act (protecting freedom)* [1st Sess., 41st Parl., 2011], received third reading in the House of Commons on June 6, 2012. Among other things, the effect of the Bill would be to repeal section 13. Under the terms of the Bill's coming into force clause, the Act would be effective one year after receiving royal assent. At the time of writing, the Bill remained under consideration in the Senate [the Bill received royal assent on June 26, 2013 (S.C. 2013, c. 37)]. This is of relevance in these proceedings only to a limited extent that I will discuss below.

[7] For the reasons that follow, I find that the Tribunal was correct to decline to apply paragraph 54(1)(c) and subsection 54(1.1) of the Act and declare that they are of no force or effect. However, I find that the Tribunal erred in failing to apply section 13 and paragraphs 54(1)(a) and (b) of the Act. Consequently, the application by the

arrêt, qui fait jurisprudence. En l'absence de tels motifs, la Cour doit se conformer à l'arrêt *Taylor*. Ce faisant, dans ses motifs, la Cour peut mentionner que le précédent peut se révéler problématique dans le contexte actuel. Il revient à la Cour suprême de déterminer si l'arrêt *Taylor* doit être infirmé : voir l'arrêt *Canada c. Craig*, 2012 CSC 43, [2012] 2 R.C.S. 489, au paragraphe 21. La Cour suprême se penche actuellement sur cette question dans le cadre d'un appel interjeté contre un arrêt de la Cour d'appel de la Saskatchewan : *Whatcott v. Saskatchewan (Human Rights Tribunal)*, 2010 SKCA 26 (CanLII) [l'arrêt *Whatcott*] (autorisation d'appel accordée le 28 octobre 2010, [2010] 2 R.C.S. viii [décision maintenant disponible à 2013 CSC 11, [2013] 1 R.C.S. 467]). Dans l'affaire *Whatcott*, les questions constitutionnelles étaient de savoir si l'alinéa 14(1)b) du *Saskatchewan Human Rights Code*, S.S. 1979, ch. S-24.1, contrevenait à l'alinéa 2a) de la Charte, et, le cas échéant, s'il était sauvegardé par l'article premier de la Charte. Même si les questions en litige dans l'affaire *Whatcott* concernent des dispositions législatives provinciales, elles sont analogues aux questions soulevées en l'espèce, et la Cour d'appel de la Saskatchewan a souligné qu'elle était liée par l'arrêt *Taylor*.

[6] Je prends connaissance d'office du fait législatif que le projet de loi C-304, *Loi modifiant la Loi canadienne sur les droits de la personne (protection des libertés)* [1<sup>re</sup> sess., 41<sup>e</sup> lég., 2011], a fait l'objet d'une troisième lecture à la Chambre des communes le 6 juin 2012. Ce projet de loi aurait notamment pour effet d'abroger l'article 13 de la LCDP. Selon la disposition de mise en vigueur du projet de loi, la loi prendrait effet un an après l'octroi de la sanction royale. Au moment de la rédaction des présents motifs, le projet de loi était examiné par le Sénat [le projet de loi a reçu la sanction royale le 26 juin 2013 (L.C. 2013, ch. 37)]. En l'espèce, cela ne présente qu'un intérêt limité, dont je discuterai plus loin.

[7] Pour les motifs exposés ci-après, je conclus que le Tribunal a eu raison de refuser d'appliquer l'alinéa 54(1)c) et le paragraphe 54(1.1) de la Loi, et de déclarer qu'ils sont inopérants. Cependant, j'estime que le Tribunal a commis une erreur en n'appliquant pas l'article 13 et les alinéas 54(1)a) et 54(1)b) de la Loi. Par

Commission is granted and the matter is remitted to the Tribunal to issue a declaration that the article posted by Mr. Lemire was in contravention of section 13 and to exercise its jurisdiction under paragraph 54(1)(a) or (b) of the Act to consider the issuance of a remedial order against Mr. Lemire.

## BACKGROUND

[8] On November 24, 2003, the respondent Richard Warman filed a complaint with the Commission alleging that Mr. Lemire had communicated or caused to be communicated hate messages over the Internet in breach of section 13 of the CHRA. He alleged that these messages discriminated against persons or groups of persons on the basis of their religion, race, color, national or ethnic origin and sexual orientation, because the matter exposed them to hatred or contempt.

[9] Initially the complaint cited the content of messages posted on the website *Freedomsite.org* and alleged that Mr. Lemire was the owner and webmaster of that site. The complaint also named one Craig Harrison as a respondent. Mr. Harrison was alleged to have posted a large number of messages on the site in 2002 and 2003. The allegations against Mr. Harrison were referred to the Tribunal separately and a decision was issued by the Tribunal on August 15, 2006 finding that his messages were in breach of section 13: *Warman v. Harrison*, 2006 CHRT 30.

[10] Mr. Lemire received notice of Mr. Warman's November 24, 2003 complaint from the Commission in late March 2004. In responding to the Commission, through his counsel, on April 23, 2004, Mr. Lemire acknowledged that he was the webmaster and owner of the *Freedomsite.org* website and stated that he had removed the message board from the site prior to receiving notification of Mr. Warman's complaint. The message board, operated from 1999–2003, was a forum for discussions at the website. Visitors could access the content as "guests". Only registered users were allowed to post messages on the board. An article on the *Freedomsite.org*

conséquent, la demande de la Commission est accueillie et l'affaire est renvoyée au Tribunal pour qu'il rende un jugement déclaratoire portant que l'article publié par M. Lemire contrevenait à l'article 13, et qu'il envisage de rendre une ordonnance de réparation à l'endroit de M. Lemire en vertu du pouvoir discrétionnaire prévu aux alinéas 54(1)a) ou 54(1)b) de la Loi.

## CONTEXTE

[8] Le 24 novembre 2003, le défendeur, Richard Warman, a déposé devant la Commission une plainte selon laquelle M. Lemire avait diffusé ou fait diffuser de la propagande haineuse sur Internet, infraction décrite à l'article 13 de la LCDP. Selon le défendeur, les messages diffusés constituaient de la discrimination fondée sur la religion, la race, la couleur, l'origine nationale ou ethnique ou l'orientation sexuelle, car ils exposaient des personnes ou des groupes de personnes à la haine ou au mépris.

[9] À l'origine, la plainte citait le contenu de certains messages diffusés sur le site *Web Freedomsite.org* et alléguait que M. Lemire était propriétaire et administrateur du site en question. En outre, Craig Harrison était mentionné dans la plainte à titre d'intimé; il était allégué que M. Harrison avait publié un grand nombre de messages sur le site *Web* en 2002 et en 2003. Les allégations visant M. Harrison ont été renvoyées au Tribunal de façon distincte. Le 15 août 2006, le Tribunal a conclu que les messages diffusés par M. Harrison contrevenaient à l'article 13 : *Warman c. Harrison*, 2006 TCDP 30.

[10] À la fin de mars 2004, la Commission a avisé M. Lemire de la plainte déposée contre lui par M. Warman le 24 novembre 2003. Le 23 avril 2004, dans sa réponse à l'avis de la Commission, M. Lemire a reconnu, par l'entremise de son avocat, qu'il était administrateur et propriétaire du site *Web Freedomsite.org*, et a déclaré qu'il avait retiré le babillard électronique du site avant d'être avisé de la plainte de M. Warman. Le babillard électronique, en service de 1999 à 2003, servait de forum de discussion pour les visiteurs du site *Web*. Ces visiteurs pouvaient accéder au contenu à titre d'« invités ». Seuls les utilisateurs inscrits étaient

org website referred to in the complaint was removed after the complaint had been filed.

[11] Subsequent to the filing of the complaint, additional allegedly offending material was also found by Mr. Warman on the websites JRBooksonline.com and Stormfront.org and referred to the Commission investigator in September 2004. This material was included in the investigation report recommending referral to the Tribunal in April 2005 as being linked to Mr. Lemire. In a joint statement of particulars dated December 7, 2005, Mr. Warman and the Commission alleged that Mr. Lemire communicated, or caused to be communicated, material observed on these websites in October 2004.

[12] At the hearing, Mr. Lemire denied the allegations in part on the ground that he had not communicated or caused to be communicated most of the impugned messages. In particular, while he acknowledged, through counsel, having participated in the creation of JRBooksonline.com, he denied having knowledge of or being responsible for any of the content of that website. With regard to material on Stormfront.org, Mr. Lemire argued that the Commission had not established that he had posted the messages and, in the alternative, that it was not discriminatory.

[13] Mr. Lemire brought a motion to have section 13 and the related remedial provisions in subsections 54(1) and (1.1) of the Act found to be in breach of paragraphs 2(a) and (b) and section 7 and not saved by section 1 of the Charter. He also cited the *Canadian Bill of Rights*, R.S.C., 1985, Appendix III. The Attorney General of Canada exercised his right under section 57 of the *Federal Courts Act* to participate and to adduce evidence at the hearing in respect of the constitutional questions. Several additional interested parties were granted status to participate.

[14] Extensive evidentiary hearings were conducted by the Tribunal between January 29, 2007 and March 25,

autorisés à diffuser des messages sur le babillard. Un article publié sur le site Freedomsite.org et mentionné dans la plainte a été retiré du site après le dépôt de la plainte.

[11] Après qu'il a déposé sa plainte, M. Warman a trouvé d'autres documents prétendument répréhensibles sur les sites Web JRBooksonline.com et Stormfront.org, et il a communiqué avec l'enquêteur de la Commission à ce sujet en septembre 2004. Ces documents étaient mentionnés dans le rapport d'enquête d'avril 2005 où il était recommandé que l'affaire soit renvoyée au Tribunal puisqu'ils étaient liés à M. Lemire. Dans un exposé conjoint des précisions daté du 7 décembre 2005, M. Warman et la Commission ont affirmé que M. Lemire avait diffusé ou fait diffuser sur les sites Web susmentionnés le contenu qui s'y trouvait en octobre 2004.

[12] À l'audience, M. Lemire a nié partiellement les allégations formulées contre lui, faisant valoir qu'il n'avait pas diffusé ou fait diffuser la plupart des messages litigieux. Plus précisément, il a reconnu, par l'entremise de son avocat, avoir participé à la création du site JRBooksonline.com, mais a déclaré qu'il ne savait pas ce que contenait ce site Web et qu'il n'était pas responsable de ce contenu. En ce qui concerne le contenu figurant sur le site Stormfront.org, M. Lemire a fait valoir que la Commission n'avait pas prouvé qu'il avait affiché les messages et, subsidiairement, que ceux-ci ne présentaient aucun caractère discriminatoire.

[13] M. Lemire a déposé une requête visant à ce qu'il soit déclaré que l'article 13 et les dispositions réparatrices connexes des paragraphes 54(1) et 54(1.1) de la Loi contreviennent aux alinéas 2a) et 2b) et à l'article 7 de la Charte, et qu'ils ne sont pas sauvegardés par l'article premier de celle-ci. Il a également mentionné la *Déclaration canadienne des droits*, L.R.C. (1985), appendice III. En vertu de l'article 57 de la *Loi sur les Cours fédérales*, le procureur général du Canada a exercé son droit de participer à l'audience et de présenter des éléments de preuve concernant les questions constitutionnelles. Plusieurs autres parties intéressées se sont vu accorder l'autorisation de participer à l'audience.

[14] Des auditions de témoins de grande envergure ont été menées par le Tribunal du 29 janvier 2007 au 25 mars

2008. Submissions were presented in September 2008. The Tribunal rendered its decision on September 2, 2009: *Warman v. Lemire*, 2009 CHRT 26 (the decision).

[15] On this application, motions for intervener status were granted for the African Canadian Legal Clinic (hereinafter the ACLC), League for Human Rights of the B'nai Brith (B'nai Brith), Canadian Jewish Congress (CJC), Friends of Simon Wiesenthal Centre for Holocaust Studies (SWC), Canadian Association for Free Expression (CAFE), Canadian Free Speech League (CFSL), Canadian Civil Liberties Association (CCLA), and British Columbia Civil Liberties Association (BCCLA). The respondent Attorney General of Canada and the intervener CJC took no part in the argument of this application. The position of B'nai Brith and SWC was jointly presented.

#### CONSTITUTIONAL AND LEGISLATIVE FRAMEWORK

[16] Subsections 24(1) [of the Charter] and 52(1) of the Constitution Act read as follows:

[Charter]

Enforcement of guaranteed rights and freedoms

**24.** (1) Anyone whose rights or freedoms, as guaranteed by this Charter, have been infringed or denied may apply to a court of competent jurisdiction to obtain such remedy as the court considers appropriate and just in the circumstances.

[Constitution Act]

Primacy of Constitution of Canada

**52.** (1) The Constitution of Canada is the supreme law of Canada, and any law that is inconsistent with the provisions of the Constitution is, to the extent of the inconsistency, of no force or effect.

[17] The wording of subsection 13(1) of the CHRA has remained unchanged since the Supreme Court upheld the constitutionality of the predecessor enactment in *Taylor*:

2008. Des observations ont été présentées en septembre 2008. Le Tribunal a rendu sa décision le 2 septembre 2009 : *Warman c. Lemire*, 2009 TCDP 26 (la décision).

[15] En l'espèce, le statut d'intervenant a été accordé à un certain nombre d'organismes ayant déposé une requête à cette fin, à savoir : l'African Canadian Legal Clinic (ACLC), la Ligue des droits de la personne de B'nai Brith (B'nai Brith), le Congrès juif canadien (CJC), les Amis du Centre Simon Wiesenthal pour les études sur l'Holocauste (CSW), la Canadian Association for Free Expression (CAFE), la Canadian Free Speech League (CFSL), l'Association canadienne des libertés civiles (ACLC) et la British Columbia Civil Liberties Association (BCCLA). Le procureur général du Canada (défendeur) et le Congrès juif canadien (intervenant) n'ont pas pris part au débat concernant la présente demande. B'nai Brith et le CSW ont présenté une position commune.

#### CADRE CONSTITUTIONNEL ET LÉGISLATIF

[16] Les paragraphes 24(1) [de la Charte] et 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982* sont ainsi libellés :

[Charte]

**24.** (1) Toute personne, victime de violation ou de négation des droits ou libertés qui lui sont garantis par la présente charte, peut s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime convenable et juste eu égard aux circonstances.

Recours en cas d'atteinte aux droits et libertés

[*Loi constitutionnelle de 1982*]

**52.** (1) La Constitution du Canada est la loi suprême du Canada; elle rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit.

Primauté de la Constitution du Canada

[17] Le libellé du paragraphe 13(1) de la LCDP n'a pas été modifié depuis la confirmation par la Cour suprême de la constitutionnalité du texte législatif antérieur mentionné dans l'arrêt *Taylor* :

Hate  
messages

**13.** (1) It is a discriminatory practice for a person or a group of persons acting in concert to communicate telephonically or to cause to be so communicated, repeatedly, in whole or in part by means of the facilities of a telecommunication undertaking within the legislative authority of Parliament, any matter that is likely to expose a person or persons to hatred or contempt by reason of the fact that that person or those persons are identifiable on the basis of a prohibited ground of discrimination.

[18] When *Taylor* was decided, the remedial powers of the Tribunal were set out in sections 53 and 54 of the CHRA. Section 53 authorized the Tribunal to order that a person cease a discriminatory practice and take measures to prevent its recurrence (at paragraph 53(2)(a)), make available to the victim the rights that had been denied (at paragraph 53(2)(b)), compensate the victim for wages lost and expenses (at paragraph 53(2)(c)), and compensate the victim for the costs and expenses of obtaining alternatives (at paragraph 53(2)(d)). In addition, subsection 53(3) permitted the Tribunal, if the person had engaged in the discriminatory practice willfully or recklessly, or the victim had suffered, to order compensation not exceeding \$5 000 to be paid. Subsection 53(4) authorized the Tribunal to order that premises and facilities be adapted to accommodate disabilities if reasonable. Section 54 allowed the Tribunal to make only the orders listed in section 53 and prohibited orders firing or evicting employees or tenants in good faith.

[19] In 1998, Parliament enacted amendments to the Act, which, with the prior legislation, had the effect of conferring additional remedial powers on the Tribunal: S.C. 1998, c. 9, sections 27 and 28. A new paragraph 53(2)(e) allowed the Tribunal to order compensation to victims in an amount not exceeding \$20 000 for their pain and suffering. The amount which could be ordered paid under subsection 53(3) was raised from \$5 000 to \$20 000 and subsection 53(4) was added, permitting the compensation order to include interest. As well, a new

Propagande  
haineuse

**13.** (1) Constitue un acte discriminatoire le fait, pour une personne ou un groupe de personnes agissant d'un commun accord, d'utiliser ou de faire utiliser un téléphone de façon répétée en recourant ou en faisant recourir aux services d'une entreprise de télécommunication relevant de la compétence du Parlement pour aborder ou faire aborder des questions susceptibles d'exposer à la haine ou au mépris des personnes appartenant à un groupe identifiable sur la base des critères énoncés à l'article 3.

[18] Au moment où l'arrêt *Taylor* a été rendu, les pouvoirs réparateurs dont disposait le Tribunal étaient énoncés aux articles 53 et 54 de la LCDP. L'article 53 permettait au Tribunal d'ordonner à une personne de mettre fin à un acte discriminatoire et à prendre des mesures destinées à prévenir des actes semblables (alinéa 53(2)a)), d'accorder à la victime les droits dont l'acte l'avait privée (alinéa 53(2)b)), d'indemniser la victime des pertes de salaire et des dépenses entraînées par l'acte (alinéa 53(2)c)), et d'indemniser la victime des frais supplémentaires occasionnés par le recours à des alternatives (alinéa 53(2)d)). En outre, le paragraphe 53(3) permettait au Tribunal, s'il en venait à la conclusion que l'acte discriminatoire était délibéré ou inconsidéré, d'ordonner à l'auteur de l'acte de payer à la victime une indemnité maximale de 5 000 \$. Le paragraphe 53(4) donnait au Tribunal le pouvoir d'ordonner la prise de mesures raisonnables pour adapter des locaux ou des installations aux besoins des personnes atteintes d'une déficience. Suivant l'article 54, le Tribunal pouvait seulement rendre les ordonnances prévues à l'article 53, et ne pouvait pas exiger le retrait d'un employé d'un poste qu'il avait accepté de bonne foi, ou l'expulsion de l'occupant de bonne foi de locaux, de moyens d'hébergement ou de logements.

[19] En 1998, le Parlement a modifié la Loi; conjuguées aux dispositions législatives antérieures, ces modifications ont eu pour effet de conférer de nouveaux pouvoirs réparateurs au Tribunal (L.C. 1998, ch. 9, articles 27 et 28). Le nouvel alinéa 53(2)e) permettait au Tribunal d'indemniser jusqu'à concurrence de 20 000 \$ les victimes qui avaient souffert un préjudice moral. L'indemnité maximale pouvant être accordée en vertu du paragraphe 53(3) a été relevée de 5 000\$ à 20 000 \$. La nouvelle version du paragraphe 53(4) permettait

paragraph 54(1)(b) empowered the Tribunal to order, in addition to the remedial measures which were in place at the time *Taylor* was decided, compensation not exceeding \$10 000 for a victim specifically identified in the communication that constituted a discriminatory practice; and a new paragraph 54(1)(c) provided for a penalty of not more than \$10 000.

[20] Subsection 54(1.1), also added in 1998, set out the factors that the member or panel must take into account in deciding whether to order the person to pay the penalty at paragraph 54(1)(c), such as the nature of the discriminatory practice, the intent of the person who engaged in the practice, any prior history, and ability to pay.

[21] In 2001, Parliament further enacted, at subsection 13(2), that for greater certainty, discriminatory practices included communications via computers or the Internet: *Anti-terrorism Act*, S.C. 2001, c. 41, section 88 (*Anti-terrorism Act*).

[22] The relevant provisions of the CHRA as they read now are as follows:

Purpose            2. The purpose of this Act is to extend the laws in Canada to give effect, within the purview of matters coming within the legislative authority of Parliament, to the principle that all individuals should have an opportunity equal with other individuals to make for themselves the lives that they are able and wish to have and to have their needs accommodated, consistent with their duties and obligations as members of society, without being hindered in or prevented from doing so by discriminatory practices based on race, national or ethnic origin, colour, religion, age, sex, sexual orientation, marital status, family status, disability or conviction for an offence for which a pardon has been granted or in respect of which a record suspension has been ordered.

...

désormais d'accorder des intérêts sur l'indemnité. Par ailleurs, le nouvel alinéa 54(1)(b) permettait au Tribunal, en plus de pouvoir prendre les mesures de réparation qui étaient en place au moment où l'arrêt *Taylor* avait été rendu, d'ordonner le versement d'une indemnité maximale de 10 000 \$ à la victime identifiée dans la communication constituant l'acte discriminatoire. Enfin, le nouvel alinéa 54(1)(c) prévoyait une sanction pécuniaire maximale de 10 000 \$.

[20] Le paragraphe 54(1.1), lui aussi ajouté en 1998, énonce les facteurs dont le membre instructeur du Tribunal doit tenir compte au moment de décider si une sanction pécuniaire doit être imposée en vertu de l'alinéa 54(1)(c), par exemple la nature de l'acte discriminatoire, la nature délibérée de l'acte, les antécédents discriminatoires de son auteur ou la capacité de payer de ce dernier.

[21] En 2001, le législateur a aussi précisé, au paragraphe 13(2), qu'il demeure entendu que les actes discriminatoires peuvent être faits au moyen d'un ordinateur ou d'Internet (voir l'article 88 de la *Loi anti-terroriste*, L.C. 2001, ch. 41).

[22] Voici le libellé en vigueur des dispositions pertinentes de la LCDP :

Objet            2. La présente loi a pour objet de compléter la législation canadienne en donnant effet, dans le champ de compétence du Parlement du Canada, au principe suivant : le droit de tous les individus, dans la mesure compatible avec leurs devoirs et obligations au sein de la société, à l'égalité des chances d'épanouissement et à la prise de mesures visant à la satisfaction de leurs besoins, indépendamment des considérations fondées sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, l'âge, le sexe, l'orientation sexuelle, l'état matrimonial, la situation de famille, la déficience ou l'état de personne graciée.

[...]

Prohibited grounds of discrimination	<p><b>3.</b> (1) For all purposes of this Act, the prohibited grounds of discrimination are race, national or ethnic origin, colour, religion, age, sex, sexual orientation, marital status, family status, disability and conviction for an offence for which a pardon has been granted or in respect of which a record suspension has been ordered.</p>	<p><b>3.</b> (1) Pour l'application de la présente loi, les motifs de distinction illicite sont fondés sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, l'âge, le sexe, l'orientation sexuelle, l'état matrimonial, la situation de famille, l'état de personne graciée ou la déficience.</p>	Motifs de distinction illicite
Idem	<p>(2) Where the ground of discrimination is pregnancy or child-birth, the discrimination shall be deemed to be on the ground of sex.</p>	<p>(2) Une distinction fondée sur la grossesse ou l'accouchement est réputée être fondée sur le sexe.</p>	Idem
	...	[...]	
Hate messages	<p><b>13.</b> (1) It is a discriminatory practice for a person or a group of persons acting in concert to communicate telephonically or to cause to be so communicated, repeatedly, in whole or in part by means of the facilities of a telecommunication undertaking within the legislative authority of Parliament, any matter that is likely to expose a person or persons to hatred or contempt by reason of the fact that that person or those persons are identifiable on the basis of a prohibited ground of discrimination.</p>	<p><b>13.</b> (1) Constitue un acte discriminatoire le fait, pour une personne ou un groupe de personnes agissant d'un commun accord, d'utiliser ou de faire utiliser un téléphone de façon répétée en recourant ou en faisant recourir aux services d'une entreprise de télécommunication relevant de la compétence du Parlement pour aborder ou faire aborder des questions susceptibles d'exposer à la haine ou au mépris des personnes appartenant à un groupe identifiable sur la base des critères énoncés à l'article 3.</p>	Propagande haineuse
Interpretation	<p>(2) For greater certainty, subsection (1) applies in respect of a matter that is communicated by means of a computer or a group of interconnected or related computers, including the Internet, or any similar means of communication, but does not apply in respect of a matter that is communicated in whole or in part by means of the facilities of a broadcasting undertaking.</p>	<p>(2) Il demeure entendu que le paragraphe (1) s'applique à l'utilisation d'un ordinateur, d'un ensemble d'ordinateurs connectés ou reliés les uns aux autres, notamment d'Internet, ou de tout autre moyen de communication semblable mais qu'il ne s'applique pas dans les cas où les services d'une entreprise de radiodiffusion sont utilisés.</p>	Interprétation
Interpretation	<p>(3) For the purposes of this section, no owner or operator of a telecommunication undertaking communicates or causes to be communicated any matter described in subsection (1) by reason only that the facilities of a telecommunication undertaking owned or operated by that person are used by other persons for the transmission of that matter.</p>	<p>(3) Pour l'application du présent article, le propriétaire ou exploitant d'une entreprise de télécommunication ne commet pas un acte discriminatoire du seul fait que des tiers ont utilisé ses installations pour aborder des questions visées au paragraphe (1).</p>	Interprétation
	...	[...]	
Report	<p><b>44.</b> (1) An investigator shall, as soon as possible after the conclusion of an investigation, submit to the Commission a report of the findings of the investigation.</p>	<p><b>44.</b> (1) L'enquêteur présente son rapport à la Commission le plus tôt possible après la fin de l'enquête.</p>	Rapport



Action on receipt of report

(2) If, on receipt of a report referred to in subsection (1), the Commission is satisfied

(a) that the complainant ought to exhaust grievance or review procedures otherwise reasonably available, or

(b) that the complaint could more appropriately be dealt with, initially or completely,

by means of a procedure provided for under an Act of Parliament other than this Act,

it shall refer the complainant to the appropriate authority.

Idem

(3) On receipt of a report referred to in subsection (1), the Commission

(a) may request the Chairperson of the Tribunal to institute an inquiry under section 49 into the complaint to which the report relates if the Commission is satisfied

(i) that, having regard to all the circumstances of the complaint, an inquiry into the complaint is warranted, and

(ii) that the complaint to which the report relates should not be referred pursuant to subsection (2) or dismissed on any ground mentioned in paragraphs 41(c) to (e); or

(b) shall dismiss the complaint to which the report relates if it is satisfied

(i) that, having regard to all the circumstances of the complaint, an inquiry into the complaint is not warranted, or

(ii) that the complaint should be dismissed on any ground mentioned in paragraphs 41(c) to (e).

...

(2) La Commission renvoie le plaignant à l'autorité compétente dans les cas où, sur réception du rapport, elle est convaincue, selon le cas :

a) que le plaignant devrait épuiser les recours internes ou les procédures d'appel ou de règlement des griefs qui lui sont normalement ouverts;

b) que la plainte pourrait avantageusement être instruite, dans un premier temps ou à toutes

les étapes, selon des procédures prévues par une autre loi fédérale.

(3) Sur réception du rapport d'enquête prévu au paragraphe (1), la Commission :

a) peut demander au président du Tribunal de désigner, en application de l'article 49, un membre pour instruire la plainte visée par le rapport, si elle est convaincue :

(i) d'une part, que, compte tenu des circonstances relatives à la plainte, l'examen de celle-ci est justifié,

(ii) d'autre part, qu'il n'y a pas lieu de renvoyer la plainte en application du paragraphe (2) ni de la rejeter aux termes des alinéas 41(c) à e);

b) rejette la plainte, si elle est convaincue :

(i) soit que, compte tenu des circonstances relatives à la plainte, l'examen de celle-ci n'est pas justifié,

(ii) soit que la plainte doit être rejetée pour l'un des motifs énoncés aux alinéas 41(c) à e).

[...]

Suite à donner au rapport

Idem

Appointment  
of conciliator

**47.** (1) Subject to subsection (2), the Commission may, on the filing of a complaint, or if the complaint has not been

(a) settled in the course of investigation by an investigator,

(b) referred or dismissed under subsection 44(2) or (3) or paragraph 45(2)(a) or 46(2)(a), or

(c) settled after receipt by the parties of the notice referred to in subsection 44(4),

...

Conduct of  
inquiry

**50.** (1) After due notice to the Commission, the complainant, the person against whom the complaint was made and, at the discretion of the member or panel conducting the inquiry, any other interested party, the member or panel shall inquire into the complaint and shall give all parties to whom notice has been given a full and ample opportunity, in person or through counsel, to appear at the inquiry, present evidence and make representations.

Power to  
determine  
questions of  
law or fact

(2) In the course of hearing and determining any matter under inquiry, the member or panel may decide all questions of law or fact necessary to determining the matter.

Additional  
powers

(3) In relation to a hearing of the inquiry, the member or panel may

(a) in the same manner and to the same extent as a superior court of record, summon and enforce the attendance of witnesses and compel them to give oral or written evidence on oath and to produce any documents and things that the member or panel considers necessary for the full hearing and consideration of the complaint;

(b) administer oaths;

(c) subject to subsections (4) and (5), receive and accept any evidence and other information, whether on oath or by affidavit or otherwise, that the member or panel sees fit, whether or not that evidence or information is or would be admissible in a court of law;

Nomination  
du  
conciliateur

**47.** (1) Sous réserve du paragraphe (2), la Commission peut charger un conciliateur d'arriver à un règlement de la plainte, soit dès le dépôt de celle-ci, soit ultérieurement dans l'un des cas suivants :

a) l'enquête ne mène pas à un règlement;

b) la plainte n'est pas renvoyée ni rejetée en vertu des paragraphes 44(2) ou (3) ou des alinéas 45(2)a) ou 46(2)a);

c) la plainte n'est pas réglée après réception par les parties de l'avis prévu au paragraphe 44(4).

[...]

Fonctions

**50.** (1) Le membre instructeur, après avis conforme à la Commission, aux parties et, à son appréciation, à tout intéressé, instruit la plainte pour laquelle il a été désigné; il donne à ceux-ci la possibilité pleine et entière de comparaître et de présenter, en personne ou par l'intermédiaire d'un avocat, des éléments de preuve ainsi que leurs observations.

Questions de  
droit et de  
fait

(2) Il tranche les questions de droit et les questions de fait dans les affaires dont il est saisi en vertu de la présente partie.

Pouvoirs

(3) Pour la tenue de ses audiences, le membre instructeur a le pouvoir :

a) d'assigner et de contraindre les témoins à comparaître, à déposer verbalement ou par écrit sous la foi du serment et à produire les pièces qu'il juge indispensables à l'examen complet de la plainte, au même titre qu'une cour supérieure d'archives;

b) de faire prêter serment;

c) de recevoir, sous réserve des paragraphes (4) et (5), des éléments de preuve ou des renseignements par déclaration verbale ou écrite sous serment ou par tout autre moyen qu'il estime indiqué, indépendamment de leur admissibilité devant un tribunal judiciaire;

	(d) lengthen or shorten any time limit established by the rules of procedure; and	<i>d)</i> de modifier les délais prévus par les règles de pratique;	
	(e) decide any procedural or evidentiary question arising during the hearing.	<i>e)</i> de trancher toute question de procédure ou de preuve.	
Limitation in relation to evidence	(4) The member or panel may not admit or accept as evidence anything that would be inadmissible in a court by reason of any privilege under the law of evidence.	(4) Il ne peut admettre en preuve les éléments qui, dans le droit de la preuve, sont confidentiels devant les tribunaux judiciaires.	Restriction
Conciliators as witnesses	(5) A conciliator appointed to settle the complaint is not a competent or compellable witness at the hearing.	(5) Le conciliateur n'est un témoin ni compétent ni contraignable à l'instruction.	Le conciliateur n'est ni compétent ni contraignable
Witness fees	(6) Any person summoned to attend the hearing is entitled in the discretion of the member or	(6) Les témoins assignés à comparaître en vertu du présent article peuvent, à l'appréciation	Frais des témoins
	panel to receive the same fees and allowances as those paid to persons summoned to attend before the Federal Court.	du membre instructeur, recevoir les frais et indemnités accordés aux témoins assignés devant la Cour fédérale.	
Duty of Commission on appearing	<b>51.</b> In appearing at a hearing, presenting evidence and making representations, the Commission shall adopt such position as, in its opinion, is in the public interest having regard to the nature of the complaint.	<b>51.</b> En comparaisant devant le membre instructeur et en présentant ses éléments de preuve et ses observations, la Commission adopte l'attitude la plus proche, à son avis, de l'intérêt public, compte tenu de la nature de la plainte.	Obligations de la Commission
Hearing in public subject to confidentiality order	<b>52.</b> (1) An inquiry shall be conducted in public, but the member or panel conducting the inquiry may, on application, take any measures and make any order that the member or panel considers necessary to ensure the confidentiality of the inquiry if the member or panel is satisfied, during the inquiry or as a result of the inquiry being conducted in public, that	<b>52.</b> (1) L'instruction est publique, mais le membre instructeur peut, sur demande en ce sens, prendre toute mesure ou rendre toute ordonnance pour assurer la confidentialité de l'instruction s'il est convaincu que, selon le cas :	Instruction en principe publique
	(a) there is a real and substantial risk that matters involving public security will be disclosed;	<i>a)</i> il y a un risque sérieux de divulgation de questions touchant la sécurité publique;	
	(b) there is a real and substantial risk to the fairness of the inquiry such that the need to prevent disclosure outweighs the societal interest that the inquiry be conducted in public;	<i>b)</i> il y a un risque sérieux d'atteinte au droit à une instruction équitable de sorte que la nécessité d'empêcher la divulgation de renseignements l'emporte sur l'intérêt qu'a la société à ce que l'instruction soit publique;	
	(c) there is a real and substantial risk that the disclosure of personal or other matters will cause undue hardship to the persons involved such that the need to prevent disclosure outweighs the societal interest that the inquiry be conducted in public; or	<i>c)</i> il y a un risque sérieux de divulgation de questions personnelles ou autres de sorte que la nécessité d'empêcher leur divulgation dans l'intérêt des personnes concernées ou dans l'intérêt public l'emporte sur l'intérêt qu'a la société à ce que l'instruction soit publique;	

	<p>(d) there is a serious possibility that the life, liberty or security of a person will be endangered.</p>	<p>d) il y a une sérieuse possibilité que la vie, la liberté ou la sécurité d'une personne puisse être mise en danger par la publicité des débats.</p>	
Confidentiality of application	<p>(2) If the member or panel considers it appropriate, the member or panel may take any measures and make any order that the member or panel considers necessary to ensure the confidentiality of a hearing held in respect of an application under subsection (1).</p>	<p>(2) Le membre instructeur peut, s'il l'estime indiqué, prendre toute mesure ou rendre toute ordonnance qu'il juge nécessaire pour assurer la confidentialité de la demande visée au paragraphe (1).</p>	Confidentialité
Complaint dismissed	<p><b>53.</b> (1) At the conclusion of an inquiry, the member or panel conducting the inquiry shall dismiss the complaint if the member or panel finds that the complaint is not substantiated.</p>	<p><b>53.</b> (1) À l'issue de l'instruction, le membre instructeur rejette la plainte qu'il juge non fondée.</p>	Rejet de la plainte
Complaint substantiated	<p>(2) If at the conclusion of the inquiry the member or panel finds that the complaint is substantiated, the member or panel may, subject to section 54, make an order against the person found to be engaging or to have engaged in the discriminatory practice and include in the order any of the following terms that the member or panel considers appropriate:</p> <p>(a) that the person cease the discriminatory practice and take measures, in consultation with the Commission on the general purposes of the measures, to redress the practice or to prevent the same or a similar practice from occurring in future, including</p> <p>(i) the adoption of a special program, plan or arrangement referred to in subsection 16(1), or</p> <p>(ii) making an application for approval and implementing a plan under section 17;</p> <p>(b) that the person make available to the victim of the discriminatory practice, on the first reasonable occasion, the rights, opportunities or privileges that are being or were denied the victim as a result of the practice;</p> <p>(c) that the person compensate the victim for any or all of the wages that the victim was deprived of and for any expenses incurred by the victim as a result of the discriminatory practice;</p>	<p>(2) À l'issue de l'instruction, le membre instructeur qui juge la plainte fondée, peut, sous réserve de l'article 54, ordonner, selon les circonstances, à la personne trouvée coupable d'un acte discriminatoire :</p> <p>a) de mettre fin à l'acte et de prendre, en consultation avec la Commission relativement à leurs objectifs généraux, des mesures de redressement ou des mesures destinées à prévenir des actes semblables, notamment :</p> <p>(i) d'adopter un programme, un plan ou un arrangement visés au paragraphe 16(1),</p> <p>(ii) de présenter une demande d'approbation et de mettre en œuvre un programme prévus à l'article 17;</p> <p>b) d'accorder à la victime, dès que les circonstances le permettent, les droits, chances ou avantages dont l'acte l'a privée;</p> <p>c) d'indemniser la victime de la totalité, ou de la fraction des pertes de salaire et des dépenses entraînées par l'acte;</p>	Plainte jugée fondée

	<p>(d) that the person compensate the victim for any or all additional costs of obtaining alternative goods, services, facilities or accommodation and for any expenses incurred by the victim as a result of the discriminatory practice; and</p> <p>(e) that the person compensate the victim, by an amount not exceeding twenty thousand dollars, for any pain and suffering that the victim experienced as a result of the discriminatory practice.</p>	<p>d) d'indemniser la victime de la totalité, ou de la fraction des frais supplémentaires occasionnés par le recours à d'autres biens, services, installations ou moyens d'hébergement, et des dépenses entraînées par l'acte;</p> <p>e) d'indemniser jusqu'à concurrence de 20 000 \$ la victime qui a souffert un préjudice moral.</p>	
Special compensation	<p>(3) In addition to any order under subsection (2), the member or panel may order the person to pay such compensation not exceeding twenty thousand dollars to the victim as the member or panel may determine if the member or panel finds that the person is engaging or has engaged in the discriminatory practice wilfully or recklessly.</p>	<p>(3) Outre les pouvoirs que lui confère le paragraphe (2), le membre instructeur peut ordonner à l'auteur d'un acte discriminatoire de payer à la victime une indemnité maximale de 20 000 \$, s'il en vient à la conclusion que l'acte a été délibéré ou inconsidéré.</p>	Indemnité spéciale
Interest	<p>(4) Subject to the rules made under section 48.9, an order to pay compensation under this section may include an award of interest at a rate and for a period that the member or panel considers appropriate.</p>	<p>(4) Sous réserve des règles visées à l'article 48.9, le membre instructeur peut accorder des intérêts sur l'indemnité au taux et pour la période qu'il estime justifiés.</p>	Intérêts
Orders relating to hate messages	<p><b>54.</b> (1) If a member or panel finds that a complaint related to a discriminatory practice described in section 13 is substantiated, the member or panel may make only one or more of the following orders:</p> <p>(a) an order containing terms referred to in paragraph 53(2)(a);</p> <p>(b) an order under subsection 53(3) to compensate a victim specifically identified in the communication that constituted the discriminatory practice; and</p> <p>(c) an order to pay a penalty of not more than ten thousand dollars.</p>	<p><b>54.</b> (1) Le membre instructeur qui juge fondée une plainte tombant sous le coup de l'article 13 peut rendre :</p> <p>a) l'ordonnance prévue à l'alinéa 53(2)a);</p> <p>b) l'ordonnance prévue au paragraphe 53(3) — avec ou sans intérêts — pour indemniser la victime identifiée dans la communication constituant l'acte discriminatoire;</p> <p>c) une ordonnance imposant une sanction pécuniaire d'au plus 10 000 \$.</p>	Cas de propagande haineuse
Factors	<p>(1.1) In deciding whether to order the person to pay the penalty, the member or panel shall take into account the following factors:</p> <p>(a) the nature, circumstances, extent and gravity of the discriminatory practice; and</p>	<p>(1.1) Il tient compte, avant d'imposer la sanction pécuniaire visée à l'alinéa (1)c) :</p> <p>a) de la nature et de la gravité de l'acte discriminatoire ainsi que des circonstances l'entourant;</p>	Facteurs

	(b) the wilfulness or intent of the person who engaged in the discriminatory practice, any prior discriminatory practices that the person has engaged in and the person's ability to pay the penalty.	(b) de la nature délibérée de l'acte, des antécédents discriminatoires de son auteur et de sa capacité de payer.
Idem	(2) No order under subsection 53(2) may contain a term	(2) L'ordonnance prévue au paragraphe 53(2) ne peut exiger :
	(a) requiring the removal of an individual from a position if that individual accepted employment in that position in good faith; or	a) le retrait d'un employé d'un poste qu'il a accepté de bonne foi;
	(b) requiring the expulsion of an occupant from any premises or accommodation, if that occupant obtained such premises or accommodation in good faith.	b) l'expulsion de l'occupant de bonne foi de locaux, moyens d'hébergement ou logements.

#### DECISION UNDER REVIEW

[23] In the decision, the Tribunal found that the evidence did not establish that Mr. Lemire had actual or constructive knowledge of the content of Mr. Harrison's posts on the Freedomsite.org message board notwithstanding Lemire's role as administrator of the host website. Similarly, there was no evidence to establish a *prima facie* case that Mr. Lemire was aware of posts submitted by persons other than Mr. Harrison that could constitute hate messages. These were posted on "threads" or strings of messages that Lemire did not directly control or regularly visit. Mr. Lemire thus did not "communicate or cause to communicate" these messages within the meaning of section 13 of the Act.

[24] With regards to JRBooksonline.com, the Tribunal found that there was "insufficient evidence to establish, even on a *prima facie* basis, that Mr. Lemire or a group of persons that includes him, communicated or caused to be communicated, the material found on JRBooksonline.com, within the meaning of s. 13" (at paragraph 47 of the decision). Mr. Warman had alleged that the website was controlled by Mr. Lemire. The Tribunal found that the evidence showed that while Mr. Lemire had assisted with the registration of the

#### DÉCISION FAISANT L'OBJET DU CONTRÔLE

[23] Dans sa décision, le Tribunal a conclu que les éléments de preuve ne permettaient pas d'établir que M. Lemire avait une connaissance, directement ou par déduction, du contenu des messages affichés par M. Harrison sur le babillard électronique du site Freedomsite.org, et ce, indépendamment du fait que M. Lemire était administrateur du site Web hôte. De même, aucun élément de preuve ne permettait d'établir une preuve *prima facie* du fait que M. Lemire savait que des personnes autres que M. Harrison affichaient des messages pouvant constituer de la propagande haineuse. Ces messages ont été diffusés sur des « fils » ou des chaînes de messages que M. Lemire ne consultait pas régulièrement et sur lesquels il n'exerçait aucune emprise directe. Par conséquent, M. Lemire n'a pas « communiqué ou fait communiquer » ces messages au sens de l'article 13 de la Loi.

[24] En ce qui a trait au site JRBooksonline.com, le Tribunal a conclu que « la preuve est insuffisante pour établir, même *prima facie*, que M. Lemire ou un groupe de personnes dont il fait partie, a transmis ou a fait transmettre, au sens de l'article 13, les documents qui figuraient dans le site Web JRBooksonline.com. » (au paragraphe 47 de la décision). M. Warman avait affirmé que le site Web était dirigé par M. Lemire. Le Tribunal a conclu que les éléments de preuve permettaient d'établir que, à l'origine, M. Lemire avait participé à

domain at the outset, a third party was the webmaster and the owner of that website and that there was no evidence that Mr. Lemire visited the site or controlled its content.

[25] Regarding a poem Mr. Lemire had posted on the website Stormfront.org, the Tribunal found that the content did not amount to hate speech as defined by the Supreme Court in *Taylor*. A number of other articles posted by Mr. Lemire or of which he evidently had actual or constructive knowledge, which were posted on his site, Freedomsite.org, were also found to not amount to hate speech as they fell short of expressing the required level of detestation, calumny and vilification to meet the test.

[26] Lemire had control over the posting of articles in a section of the Freedomsite.org site which published the work of authors described as “Controversial Columnists”. Any member of the public could access that section of the website. One of the articles posted there by Lemire was entitled “AIDS Secrets”. The Tribunal found that the article contained material that is likely to expose homosexuals and blacks to hatred or contempt (at paragraph 198 of the decision), and that Mr. Lemire repeatedly communicated the matter within the meaning of section 13 (at paragraph 212 of the decision). The complaint was thus substantiated in respect of that one item. Mr. Lemire has not sought judicial review of that finding.

[27] Turning to the issue of the constitutionality of section 13 of the Act, the Tribunal noted that the question had been determined by the Supreme Court in *Taylor*. While the Supreme Court had found that subsection 13(1) infringed Charter paragraph 2(b), it was satisfied that the enactment satisfied both aspects of the test for justification under Charter section 1: *The Queen v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103 [*Oakes*] (a sufficiently important objective and a proportional measure to achieve it).

l’enregistrement du nom de domaine du site, mais qu’une tierce partie agissait à titre d’administratrice et de propriétaire du site Web, et qu’aucun élément de preuve n’établissait que M. Lemire consultait le site ou exerçait un contrôle sur son contenu.

[25] En ce qui concerne un poème que M. Lemire avait affiché sur le site Web Stormfront.org, le Tribunal a conclu que le poème ne constituait pas de la propagande haineuse au sens donné à ce terme par la Cour suprême dans l’arrêt *Taylor*. En outre, il a été conclu qu’un certain nombre d’articles affichés sur le site de M. Lemire, Freedomsite.org, ou desquels il avait une connaissance, directement ou par déduction, ne constituait pas de la propagande haineuse, vu qu’ils ne véhiculaient pas le degré de détestation, de calomnie et de diffamation requis pour répondre au critère établi en la matière.

[26] M. Lemire exerçait un contrôle sur l’affichage des articles dans une section du site Freedomsite.org intitulé « Controversial Columnists » (« chroniqueurs controversés »). Tout membre du public pouvait accéder à cette section du site Web. L’un des articles affichés à cet endroit par M. Lemire était intitulé « AIDS Secrets » (« Les secrets du sida »). Le Tribunal a conclu que l’article contenait des passages susceptibles d’exposer les homosexuels et les noirs à la haine ou au mépris (au paragraphe 198 de la décision), et que M. Lemire les avait communiqués de façon répétée au sens de l’article 13 (au paragraphe 212 de la décision). Il a donc été conclu que la plainte était fondée à cet égard. M. Lemire n’a pas demandé que cette conclusion fasse l’objet d’un contrôle judiciaire.

[27] En ce qui a trait à la question de la constitutionnalité de l’article 13 de la Loi, le Tribunal a souligné que la Cour suprême avait tranché cette question dans l’arrêt *Taylor*. Bien qu’elle ait conclu que le paragraphe 13(1) de la Loi contrevenait à l’alinéa 2b) de la Charte, la Cour suprême a indiqué qu’elle était convaincue que cette disposition législative répondait aux deux volets du critère relatif à la justification au regard de l’article premier de la Charte : *La Reine c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103 [l’arrêt *Oakes*] (un objectif suffisamment important et une mesure proportionnelle pour l’atteindre).

[28] The Tribunal considered that it could revisit the question of section 1 justification since the section 13 regime had been modified by Parliament since *Taylor*. As such, the Tribunal found that *Taylor* was distinguishable from the case at hand. The scheme of the Act had been changed from “an exclusively remedial, preventive and conciliatory” regime (at paragraph 279 of the decision) at the time of *Taylor* to one that was quasi-penal. In the Tribunal’s view, this stemmed largely from the amendments to the Act in 1998 mentioned at paragraph 19 above, which authorized the Tribunal, in addition to issuing a cease and desist order and ordering that the victim be compensated up to the amount of now \$20 000, to order the defendant to pay a penalty of up to \$10 000 dollars having considered certain specified factors (the new paragraph 54(1)(c) of 1998).

[29] The Tribunal found that the Commission’s practice of referring section 13 complaints contributed to its finding that the nature of the scheme had changed since it was considered in *Taylor* (at paragraph 283 of the decision). The Tribunal expressed five concerns: first, that the Commission referred this complaint to the Tribunal even though most of the impugned material had already been removed from the Internet; second, that the Commission had referred other complaints to the Tribunal under section 13 in similar circumstances; third, that it had declined the respondent’s request that a mediator or conciliator be appointed; fourth, that the Commission showed a low settlement rate for section 13 complaints; and fifth, that the Commission did not generally offer to mediate section 13 complaints.

[30] Based on the legislative changes and concerns about the Commission’s practices, the Tribunal concluded that it was not bound by *Taylor* as it considered that the majority decision in that case had been premised on the assumption that the Commission’s procedures functioned in a conciliatory manner as intended by the statute. At paragraph 290 of the decision, the Tribunal stated:

[28] Le Tribunal a estimé qu’il pouvait réexaminer la question du caractère justifiable de l’article 13 au regard de l’article premier de la Charte, vu que la Loi a été modifiée par le Parlement depuis que l’arrêt *Taylor* a été rendu. Ainsi, le Tribunal a conclu qu’il était possible de distinguer le cas en l’espèce de l’affaire *Taylor*. À l’époque où l’arrêt *Taylor* a été rendu, la Loi présentait un « caractère exclusivement réparateur, préventif et conciliatoire » (au paragraphe 279 de la décision), alors qu’il présente désormais un caractère quasi pénal. De l’avis du Tribunal, cela était en grande partie attribuable aux modifications apportées à la Loi en 1998, mentionnées au paragraphe 19 des présentes, lesquelles habilitaient le Tribunal non seulement à délivrer une ordonnance d’interdiction et à accorder une indemnité maximale de 20 000 \$ à la victime, mais également, après l’examen de quelques facteurs bien précis, à imposer au défendeur une sanction pécuniaire maximale de 10 000 \$ (le nouvel alinéa 54(1)c) de 1998).

[29] Le Tribunal a conclu que la pratique de la Commission consistant à lui renvoyer les plaintes fondées sur l’article 13 avait contribué à sa conclusion selon laquelle la nature de la Loi avait changé depuis qu’elle avait été examinée dans le cadre de l’arrêt *Taylor* (au paragraphe 283 de la décision). Le Tribunal a exprimé les cinq préoccupations suivantes : la Commission a renvoyé la plainte au Tribunal même si la majeure partie des documents litigieux avaient déjà été retirés d’Internet; dans des circonstances semblables, la Commission avait renvoyé au Tribunal d’autres plaintes fondées sur l’article 13; la Commission a rejeté la demande de médiation ou de conciliation présentée par l’intimé; le taux de règlement des plaintes fondées sur l’article 13 de la Commission était faible; enfin, en règle générale, la Commission n’offre pas de séance de médiation dans les cas de plaintes fondées sur l’article 13.

[30] En se fondant sur les modifications législatives et les préoccupations soulevées par les pratiques de la Commission, le Tribunal a conclu qu’il n’était pas lié par l’arrêt *Taylor*, vu que, selon lui, dans cette affaire, l’arrêt rendu à la majorité s’appuyait sur le principe selon lequel la procédure de la Commission était de nature conciliatoire, conformément à l’esprit de la loi. Au paragraphe 290 de la décision, le Tribunal a déclaré ce qui suit :



In my view, it is clear that *Taylor's* confidence that the human rights process under the *Act* merely serves to prevent discrimination and compensate victims hinged on the absence of any penal provision akin to the one now found at s. 54(1)(c), as well as on the belief that the process itself was not only structured, but actually functioned in as conciliatory manner as possible. The evidence before me demonstrates that the situation is not as the Court contemplated in both respects. Thus, following the reasoning of Justice Dickson, at 933, one can no longer say that the absence of intent in s. 13(1) “raises no problem of minimal impairment” and “does not impinge so deleteriously upon the s. 2(b) freedom of expression so as to make intolerable” the provision’s existence in a free and democratic society. On this basis, I find that the *Oakes* minimum impairment test has not been satisfied, and that s. 13(1) goes beyond what can be defended as a reasonable limit on free expression under s. 1 of the *Charter*.

[31] The combined effect of the legislative changes and of the Commission’s practices in administering the revised statute compelled the conclusion, in the Tribunal’s view, that section 13 in conjunction with paragraph 54(1)(c) and subsection 54(1.1), no longer minimally impaired the right to freedom of speech and could not be saved under section 1 of the *Charter*. In arriving at this conclusion the Tribunal did not find that the compensation provisions in subsection 53(3) and paragraph 54(1)(b), the cease and desist order power in paragraph 54(1)(a), or the other remedial measures in section 53, were constitutionally unsound but focused exclusively on paragraph 54(1)(c) and subsection 54(1.1).

[32] As noted at paragraph 21 above, section 13 had been further amended in 2001 to insert the current version of subsection 13(2) which provides, for greater certainty, that the definition of discriminatory practices set out in subsection 13(1) applies to communications by means of a computer or group of interconnected or related computers, including the Internet. The impact of the Internet on communications contributed to the Tribunal’s *Charter* section 1 analysis, but it did not rely on this amendment to reach its invalidity finding.

Selon moi, il est clair que la conclusion de la Cour dans la décision *Taylor*, selon laquelle le processus relatif aux droits de la personne prévu dans la Loi ne vise que la prévention de la discrimination et l’indemnisation des victimes, découlait directement de l’absence d’une disposition pénale semblable à celle qui figure à l’alinéa 54(1)c), ainsi que de la conviction que non seulement le processus lui-même était structuré, mais qu’il fonctionnait de la manière la plus conciliatrice possible. La preuve qui m’a été soumise démontre que la situation n’est pas ce que la Cour envisageait sur ces deux points. Par conséquent, selon le raisonnement du juge Dickson, à la page 933, on ne peut plus affirmer que l’absence d’un élément d’intention au paragraphe 13(1) « ne soulève aucun problème en matière d’atteinte minimale » et « n’a pas d’incidence si préjudiciable sur la liberté d’expression garantie par l’alinéa 2b) que la présence de la disposition contestée devient intolérable » dans une société libre et démocratique. Pour ce motif, je conclus que le critère de l’atteinte minimale énoncé dans l’arrêt *Oakes* n’a pas été satisfait et que le paragraphe 13(1) va au-delà de ce qui peut être justifié au regard de l’article premier de la Charte, en tant que limite raisonnable à la liberté d’expression.

[31] Selon le Tribunal, l’effet conjugué des modifications législatives et des pratiques de la Commission au moment d’appliquer la loi modifiée a imposé la conclusion selon laquelle l’article 13, l’alinéa 54(1)c) et le paragraphe 54(1.1) ne portaient plus une atteinte minimale à la liberté d’expression, et ne pouvaient pas être sauvegardés au regard de l’article premier de la Charte. Au moment d’en arriver à cette conclusion, le Tribunal n’a pas conclu que le paragraphe 53(3) et l’alinéa 54(1)b) — les dispositions relatives à l’indemnisation —, l’alinéa 54(1)a) — qui octroie le pouvoir de délivrer une ordonnance d’interdiction — ou les autres mesures réparatrices prévues à l’article 53 étaient inconstitutionnels, et s’est plutôt concentré exclusivement sur l’alinéa 54(1)c) et le paragraphe 54(1.1).

[32] Comme il a été souligné au paragraphe 21 des présentes, en 2001, l’article 13 a de nouveau été modifié; on y a ajouté la version actuelle du paragraphe 13(2), lequel prévoit qu’il demeure entendu que la définition d’actes discriminatoires énoncée au paragraphe 13(1) s’applique à l’utilisation d’un ordinateur, d’un ensemble d’ordinateurs connectés ou reliés les uns aux autres, notamment d’Internet. L’incidence d’Internet sur les communications a contribué à l’analyse de l’article premier de la Charte effectuée par le Tribunal, mais celui-ci

[33] Mr. Lemire had also alleged that section 13 infringed on his freedom of conscience or religion, as guaranteed under paragraph 2(a) of the Charter. The Tribunal found that there was no evidence that the messages in question had been made as a matter of conscience or religious practice. Arguments that sections 13 and 54 of the Act violated Mr. Lemire's section 7 Charter rights were held to be inadequate to support a constitutional remedy. The Tribunal found that the incidents cited by Mr. Lemire in support of these arguments did not bring his life, liberty or security of the person into question as required by the Supreme Court in *Blencoe v. British Columbia (Human Rights Commission)*, 2000 SCC 44, [2000] 2 S.C.R. 307, at paragraph 47. Evidence that the Commission cooperated with law enforcement agencies on some occasions was found to have no bearing on the circumstances of Mr. Lemire's case.

[34] Mr. Lemire argued in addition that the Supreme Court's findings in *Taylor* were based on fundamental factual and evidentiary errors. The Tribunal did not find it appropriate to revisit every aspect of the Supreme Court's Charter analysis, noting at paragraph 221 of the decision that it remained bound by most of the findings in *Taylor* and by *McAleer v. Canada (Human Rights Commission)* 1999 CanLII 8202, 175 D.L.R. (4th) 766 (F.C.A.) (*McAleer*). In *McAleer*, the Federal Court of Appeal had applied the *Taylor* findings to matters exposing persons to hatred or contempt on grounds other than those raised in *Taylor* (race and religion) such as sexual orientation, as in the case of the "AIDS Secrets" article.

[35] Mr. Lemire contended that the manner in which the 2001 amendment to subsection 13(2), specifying that it applied to computers and the Internet, was adopted,

ne s'est pas fondé sur cette modification pour en arriver à sa conclusion relative à l'invalidité.

[33] M. Lemire avait également affirmé que l'article 13 portait atteinte à sa liberté de conscience ou de religion, garantie par l'alinéa 2a) de la Charte. Le Tribunal a conclu qu'aucun élément de preuve n'établissait que les messages en cause avaient été rédigés pour des raisons de conscience ou de religion, et que les arguments selon lesquels les articles 13 et 54 de la Loi violaient les droits garantis à M. Lemire par l'article 7 de la Charte n'étaient pas suffisants pour justifier l'octroi d'une réparation constitutionnelle. D'après le Tribunal, les incidents mentionnés par M. Lemire à l'appui de ces arguments ne mettaient pas en cause sa vie, sa liberté ou la sécurité de sa personne, conformément au critère établi par la Cour suprême dans l'arrêt *Blencoe c. Colombie-Britannique (Human Rights Commission)*, 2000 CSC 44, [2000] 2 R.C.S. 307, au paragraphe 47. Il a été conclu que les éléments de preuve selon lesquels la Commission avait parfois collaboré avec des organismes d'application de la loi n'avaient aucune incidence sur l'affaire concernant M. Lemire.

[34] En outre, M. Lemire a fait valoir que les conclusions tirées par la Cour suprême dans l'arrêt *Taylor* étaient fondées sur des erreurs factuelles et des erreurs de preuve fondamentales. Le Tribunal estimait qu'il n'était pas approprié de réexaminer chaque élément de l'analyse des dispositions de la Charte effectuée par la Cour suprême, faisant observer au paragraphe 221 de sa décision qu'il demeurerait lié par la plupart des conclusions de l'arrêt *Taylor* et de l'arrêt *McAleer c. Canada (Commission des droits de la personne)*, 1999 CanLII 8202 (C.A.F.) (l'arrêt *McAleer*). Dans l'arrêt *McAleer*, la Cour d'appel fédérale avait appliqué les conclusions de l'arrêt *Taylor* à des affaires où des personnes avaient été exposées à la haine ou au mépris sur le fondement de motifs autres que ceux mentionnés dans l'arrêt *Taylor* (la race et la religion), par exemple l'orientation sexuelle, comme c'est le cas dans l'article intitulé « AIDS Secrets ».

[35] M. Lemire a soutenu que le fait que la modification de 2001 au paragraphe 13(2) — précisant que cette disposition s'applique aux ordinateurs et à Internet — avait

as part of the *Anti-terrorism Act*, demonstrated that section 13 is not a remedial statute to prevent discrimination but rather has as its objective to control opposition to government policies such as multiculturalism. The Tribunal, citing the legislative history of the amendment, found that this did not represent a change in circumstances that would justify revisiting the Supreme Court's findings in *Taylor* regarding subsection 13(1)'s objective (at paragraph 231 of the decision). The amendment was adopted to clarify what was already the interpretation of the section, that it applied to the communication of hate messages using new technology.

[36] The Tribunal acknowledged that a formal declaration of invalidity was not a remedy available to it: *Cuddy Chicks Ltd. v. Ontario (Labour Relations Board)*, [1991] 2 S.C.R. 5. Citing *Nova Scotia (Workers' Compensation Board) v. Martin; Nova Scotia (Workers' Compensation Board) v. Laseur*, 2003 SCC 54, [2003] 2 S.C.R. 504 (*Martin*), at paragraphs 26–27, the Tribunal refused to apply section 13 and subsections 54(1) and (1.1) to issue a remedial order against Mr. Lemire for his breach of the Act.

[37] While not expressly stated in the Tribunal's decision, the authority to decline to apply the statute was exercised under subsection 52 (1) of the *Constitution Act, 1982* (see *Martin*, at paragraph 28). Mr. Lemire had also sought a remedy under subsection 24(1) of the Charter before the Tribunal, as he does before this Court, but has not articulated how subsection 24(1) might apply or what remedy the Tribunal or the Court might fashion under that section for the alleged breach of his Charter rights.

## ISSUES

[38] The Commission, supported by the respondent Richard Warman and the interveners the ACLC, B'nai

été adoptée dans le cadre de la *Loi antiterroriste*, ce qui prouvait que l'article 13 constituait non pas une disposition législative réparatrice visant à empêcher la discrimination, mais plutôt un moyen visant à maîtriser l'opposition aux politiques gouvernementales comme celles en matière de multiculturalisme. À propos de cet historique de la modification législative en question, le Tribunal a conclu que la nouvelle disposition législative ne représentait pas un changement de situation justifiant le réexamen des conclusions tirées par la Cour suprême dans l'arrêt *Taylor* quant à l'objectif du paragraphe 13(1) (au paragraphe 231 de la décision). La modification avait été adoptée afin de préciser l'interprétation existante de cet article, à savoir qu'il s'appliquait à la communication de propagande haineuse au moyen des nouvelles technologies.

[36] Le Tribunal a reconnu qu'il ne pouvait pas prononcer une déclaration d'invalidité en bonne et due forme, en raison de l'arrêt *Cuddy Chicks Ltd. c. Ontario (Commission des relations de travail)*, [1991] 2 R.C.S. 5. En s'appuyant sur l'arrêt *Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Martin; Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Laseur*, 2003 CSC 54, [2003] 2 R.C.S. 504 [l'arrêt *Martin*], aux paragraphes 26 et 27, le Tribunal a refusé d'appliquer l'article 13 et les paragraphes 54(1) et 54(1.1) de manière à délivrer une ordonnance réparatrice à l'endroit de M. Lemire en raison de sa violation de la Loi.

[37] Même si cela n'est pas expressément mentionné dans la décision du Tribunal, celui-ci a exercé son pouvoir de refuser d'appliquer la Loi en vertu du paragraphe 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982* (voir l'arrêt *Martin*, au paragraphe 28). Devant le Tribunal, comme il le fait à présent devant la Cour, M. Lemire avait cherché à obtenir une réparation au titre du paragraphe 24(1) de la Charte, mais il n'a pas expliqué comment ce paragraphe pourrait s'appliquer, ni quelle réparation le Tribunal ou la Cour pourrait envisager de lui octroyer au titre de ce paragraphe relativement à la violation alléguée des droits garantis par la Charte dont il aurait été victime.

## QUESTIONS EN LITIGE

[38] La Commission, appuyée par le défendeur, Richard Warman, et les intervenants, à savoir l'ACLC

Brith and the SWC, frames the issues on the present application in the following terms:

a. whether the Tribunal erred in law when it found that the manner by which the Commission exercises its statutory mandate could render sections 13 and 54(1)(a) & (b) of the CHRA unconstitutional; and

b. whether the Tribunal erred when it refused to apply section 13 and section 54(1) and (1.1) of the CHRA in their entirety when the constitutional concern could be remedied by refusing to apply sections 54(1)(c) and (1.1) of the CHRA.

[39] The Commission submits that it seeks to preserve the core of the scheme established in 1977 and applied in the modern context to Internet based communications. The Commission does not contest the Tribunal's ruling with respect to the penalty provisions and, in its oral submissions, indicated that it has not taken the position since the Tribunal's decision in this matter that the penalty provisions should be applied in other proceedings. It argues that the only constitutional remedy that should have flowed from the Tribunal's findings is that the penalty provisions ought to be read out of the statute, applying the doctrine of severance.

[40] The Commission contends that the Tribunal erred in not issuing a declaration that the publication of the article "AIDS Secrets" constituted a breach of section 13 and in failing to exercise the Tribunal's jurisdiction to consider whether a remedy ought to be granted under paragraph 54(1)(a)—the authority to issue a cease and desist order—or paragraph 54(1)(b)—the compensation provision. The Commission does not contend that the Tribunal was obliged to make an order under either of these provisions but argues that the Tribunal was bound to make the subsection 13(1) declaration and consider these remedies. It seeks to have the matter remitted to the Tribunal for these purposes.

[41] In oral argument, the Commission pointed out that there is no formal application before the Court for

(African Canadian Legal Clinic), B'Nai Brith et le CSW, a libellé les questions en litige relatives à la présente demande de la manière suivante :

a) Le Tribunal a-t-il commis une erreur de droit en concluant que la manière dont la Commission exerce son mandat légal pourrait rendre inconstitutionnels l'article 13 et les alinéas 54(1)a) et 54(1)b) de la LCDP?

b) Est-ce que le Tribunal a commis une erreur en refusant d'appliquer l'article 13 et les paragraphes 54(1) et 54(1.1) de la LCDP dans leur intégralité, alors que la préoccupation d'ordre constitutionnel pourrait être atténuée par le refus d'appliquer l'alinéa 54(1)c) et le paragraphe 54(1.1) de la LCDP?

[39] La Commission soutient qu'elle tient à préserver l'essentiel du régime établi en 1977, et qui s'applique dans un contexte moderne aux communications par Internet. La Commission ne conteste pas la décision rendue par le Tribunal relativement aux dispositions sur les sanctions, et, durant ses observations de vive voix, elle a indiqué que, depuis la décision du Tribunal, elle n'avait pas fait valoir que les dispositions sur les sanctions devraient être appliquées dans d'autres instances. Elle avance que l'unique réparation constitutionnelle qui aurait dû découler des conclusions du Tribunal est celle selon laquelle les dispositions sur les sanctions devraient être exclues de la loi par application de la doctrine de la dissociation.

[40] La Commission soutient que le Tribunal a commis une erreur en omettant de déclarer que la publication de l'article intitulé « AIDS Secrets » constituait une violation de l'article 13, et en n'exerçant pas son pouvoir d'examiner si une réparation devait être accordée au titre de l'alinéa 54(1)a) — qui lui octroie le pouvoir de délivrer une ordonnance d'interdiction — ou de l'alinéa 54(1)b) — qui contient les dispositions relatives aux indemnités. La Commission ne fait pas valoir que le Tribunal était obligé de délivrer une ordonnance au titre de l'un ou l'autre de ces alinéas, mais plutôt que le Tribunal devait faire la déclaration relative au paragraphe 13(1) et envisager la prise de ces mesures réparatrices. À ces fins, la Commission cherche à faire renvoyer l'affaire au Tribunal.

[41] Durant sa plaidoirie orale, la Commission a souligné qu'aucune demande officielle de contrôle judiciaire

judicial review of the Tribunal's finding that Mr. Lemire contravened subsection 13(1). A request for a declaration of constitutional invalidity is contained in the notice of constitutional question which was served in May 2011. The Commission takes the position that the only issues properly before me in this proceeding are those set out in its notice of application. If the respondent Lemire is successful in defending the application, the Commission argues, the only remedy available to the Court under section 18.1 of the *Federal Courts Act* is to dismiss the application.

[42] Mr. Lemire, supported by the interveners CFSL, CAFE, the CCLA and the BCCLA, calls for a broader consideration of the constitutionality of the hate speech regime governed by section 13 of the Act. They strenuously object to the scope of this application being restricted to the issues framed in the Commission's notice of application. As the Tribunal found in Mr. Lemire's favour on his constitutional motion, they argue, he had no basis in law to seek judicial review of that decision. Since this Court has the authority to make a general declaration of constitutional invalidity he should not be restrained from seeking such relief through the vehicle of the application brought by the Commission.

[43] As noted by Justice Anne Mactavish in *Air Canada Pilots Association v. Kelly*, 2011 FC 120, [2012] 4 F.C.R. 277, at paragraphs 481–489, the power of this Court to grant declaratory relief is predicated upon a finding that the Tribunal in question erred in one of the ways identified in subsection 18.1(4) of the *Federal Courts Act*. In that case, Justice Mactavish found that the Tribunal had not erred in its determination of Charter invalidity. Consequently, she held, the remedial powers conferred on the Court by subsection 18.1(3) of the *Federal Courts Act* were not engaged. The proper remedy in those circumstances was to dismiss the applications for judicial review insofar as they related to the Charter issue. Assuming, without deciding, that a general declaration of invalidity could ever be granted

de la conclusion du Tribunal selon laquelle M. Lemire avait contrevenu au paragraphe 13(1) n'avait été soumise à la Cour. Une demande de déclaration d'inconstitutionnalité est contenue dans l'avis de question constitutionnelle signifié en mai 2011. La Commission estime que les seules questions sur lesquelles je dois me pencher en l'espèce sont celles énoncées dans l'avis de demande qu'elle a déposé. D'après la Commission, si le défendeur, M. Lemire, réussit à contester la demande, l'unique recours qui s'offrira à la Cour consistera à rejeter la demande, conformément à l'article 18.1 de la *Loi sur les Cours fédérales*.

[42] M. Lemire réclame qu'un examen plus vaste de la constitutionnalité du régime législatif relatif à la propagande haineuse régie par l'article 13 de la Loi soit effectué, et dispose à cet égard du soutien des intervenants suivants : la CFSL, la CAFE, l'ACLC (Association canadienne des libertés civiles) et la BCCLA. Ces derniers s'opposent vigoureusement à ce que la portée de la présente demande soit restreinte aux questions énoncées dans l'avis de demande de la Commission. Comme le Tribunal a tranché en faveur de M. Lemire en ce qui a trait à sa requête de nature constitutionnelle, ils font valoir que la demande de contrôle judiciaire de la décision n'était pas fondée en droit. Comme la Cour a le pouvoir de prononcer une déclaration générale d'inconstitutionnalité, M. Lemire ne devrait pas être empêché d'obtenir une telle réparation par l'intermédiaire de la demande déposée par la Commission.

[43] Comme l'a mentionné la juge Anne Mactavish dans la décision *Association des pilotes d'Air Canada c. Kelly*, 2011 CF 120, [2012] 4 R.C.F. 277, aux paragraphes 481 à 489, le pouvoir qu'a la Cour d'accorder un jugement déclaratoire est subordonné au fait qu'il soit conclu que le tribunal en question a commis une erreur de l'une des quatre façons mentionnées au paragraphe 18.1(4) de la *Loi sur les Cours fédérales*. Dans ce jugement, la juge Mactavish a conclu que le Tribunal n'avait pas commis d'erreur en concluant à l'invalidité au regard de la Charte. Par conséquent, elle a conclu que les pouvoirs de réparation conférés à la Cour par le paragraphe 18.1(3) de la *Loi sur les Cours fédérales* n'entraient pas en jeu. La mesure de réparation appropriée consistait à rejeter les demandes de contrôle

to a responding party on an application for judicial review, she declined to grant such a remedy. The responding parties had not given notice to the attorneys general that they would be seeking such a remedy and the request, in that case, was found to be a collateral attack on the Tribunal's remedial decision.

[44] Here it has been clear from the outset that the respondent Lemire and the interveners who support his position have been seeking a general declaration of invalidity and they have given proper notice of the question to the attorneys general. While the matter is not without some doubt, I am satisfied that if I were to dismiss the application for judicial review and uphold the Tribunal's decision I could exercise the jurisdiction to issue a general declaration of invalidity with respect to section 13 and subsections 54(1) and (1.1). Similarly, I am confident that I can uphold the Tribunal's decision in part and remit that portion where I conclude the Tribunal fell into error.

[45] I see no reason to address the other arguments by Mr. Lemire and the CFSL respecting paragraph 2(a) and section 7 of the Charter, which the Tribunal did not accept. Those arguments and the Tribunal's findings are secondary to the main controversy between the parties in respect of section 13 of the Act and paragraph 2(b) of the Charter. They were not supported by the evidence received by the Tribunal and are not properly before the Court on this application. In general, I agree with the Tribunal's disposition of those arguments.

[46] In my view, the issues raised by the parties and interveners in these proceedings that the Court must address are as follows:

1. Was it appropriate for the Tribunal to consider the manner by which the Commission exercises its statutory

judiciaire dans la mesure où elles concernaient la question relative à la Charte. En présumant, sans toutefois trancher la question, qu'une déclaration générale d'inconstitutionnalité peut être accordée à une partie défenderesse dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire, elle a refusé de prendre une telle mesure de réparation en l'espèce. Les parties défenderesses n'avaient pas avisé les procureurs généraux du fait qu'elles chercheraient à obtenir une telle réparation, et la demande, dans cette affaire, a été considérée comme une attaque indirecte de la décision réparatrice du Tribunal.

[44] En l'espèce, il est évident depuis le début que le défendeur, M. Lemire, de même que les intervenants appuyant sa position, ont cherché à obtenir une déclaration générale d'invalidité, et qu'ils ont dûment avisé les procureurs généraux de cette question. Même si l'affaire n'est pas sans soulever quelques doutes, je suis convaincu que, si je devais rejeter la demande de contrôle judiciaire et confirmer la décision du Tribunal, je pourrais exercer le pouvoir de prononcer une déclaration générale d'invalidité à l'égard de l'article 13 et des paragraphes 54(1) et 54(1.1). De même, je suis certain d'être en mesure de confirmer une partie de la décision du Tribunal, et de renvoyer la partie de la décision contenant ce que j'estime être une erreur du Tribunal.

[45] Je ne vois aucune raison d'examiner les autres arguments formulés par M. Lemire et la CFSL, qui concernent l'alinéa 2a) et l'article 7 de la Charte, arguments que le Tribunal a récusés. Ces arguments et les conclusions du Tribunal sont secondaires par rapport au litige principal qui oppose les parties en ce qui concerne l'article 13 de la Loi et l'alinéa 2b) de la Charte. Ces arguments n'étaient pas appuyés par des éléments de preuve soumis au Tribunal, et la Cour n'en a pas été dûment saisie dans le cadre de la présente demande. De façon générale, je suis d'accord avec la décision rendue par le Tribunal à leur égard.

[46] À mon avis, les questions que les parties et les intervenants ont soulevées et que la Cour doit examiner en l'espèce sont les suivantes :

1. Était-il approprié de la part du Tribunal de se pencher sur la manière dont la Commission exerce son mandat

mandate in determining whether to apply section 13 of the Act?

2. Do section 13, subsections 54(1) and (1.1) of the Act violate paragraph 2(b) of the Charter and if so, are they saved by section 1 of the Charter?

3. What is the appropriate remedy, if section 13, subsections 54(1) and (1.1) of the Act, read together, are found to be unconstitutional? Is severance available?

## ANALYSIS

### *Standard of Review*

[47] As a result of *R. v. Conway*, 2010 SCC 22, [2010] 1 S.C.R. 765 [*Conway*], at paragraph 81, the tests for determining the constitutional issues that may be decided by administrative tribunals have been merged. What is to be determined post-*Conway* is whether the Tribunal has the authority to decide questions of law. The Tribunal is a specialized body that has the statutory authority to determine questions of law (subsection 50(2) of the Act) and is therefore competent to consider and apply the Charter and Charter remedies when resolving the matters properly before it.

[48] Insofar as the issues before the Court relate to constitutional matters, the Tribunal's findings are reviewable on a standard of correctness: *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190, at paragraph 58. "Such questions, as well as other constitutional issues, are necessarily subject to a correctness review because of the unique role of s. 96 courts as interpreters of the Constitution: *Nova Scotia (Workers' Compensation Board) v. Martin*, [2003] 2 S.C.R. 504, 2003 SCC 54." This applies equally to courts established under section 101 of the Constitution [Constitution Act] in respect of matters falling within their jurisdiction. This Court, therefore, owes no deference to the Tribunal with respect to its determination of the constitutional questions.

légal au moment de décider si l'article 13 de la Loi doit être appliqué?

2. Est-ce que l'article 13 et les paragraphes 54(1) et 54(1.1) contreviennent à l'alinéa 2b) de la Charte, et, le cas échéant, sont-ils sauvegardés par l'article premier de la Charte?

3. Quelle mesure de réparation convient-il de prendre si, pris ensemble, l'article 13 et les paragraphes 54(1) et 54(1.1) de la Loi sont déclarés inconstitutionnels? La dissociation est-elle une solution possible?

## ANALYSE

### *Normes de contrôle*

[47] Par suite de l'arrêt *R. c. Conway*, 2010 CSC 22, [2010] 1 R.C.S. 765 [l'arrêt *Conway*], au paragraphe 81, les critères à appliquer pour établir quelles questions d'ordre constitutionnel peuvent être tranchées par un tribunal administratif ont été fusionnés. Depuis l'arrêt *Conway*, la question consiste à déterminer si un tribunal a le pouvoir de trancher des questions de droit. Le Tribunal est une instance spécialisée ayant le pouvoir légal de trancher des questions de droit (paragraphe 50(2) de la Loi), et a donc la compétence d'examiner et d'appliquer la Charte et les mesures réparatrices qu'elle prévoit au moment de trancher les affaires dont il a été dûment saisi.

[48] Dans la mesure où les questions dont la Cour a été saisie sont d'ordre constitutionnel, les conclusions du Tribunal peuvent faire l'objet d'un contrôle fondé sur la norme de la décision correcte. À cet égard, voici un extrait du paragraphe 58 de l'arrêt *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190 : « Il ne pouvait en aller autrement pour ces questions et celles touchant par ailleurs à la Constitution à cause du rôle unique des cours de justice visées à l'article 96 en tant qu'interprètes de la Constitution (*Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Martin*, [2003] 2 R.C.S. 504, 2003 CSC 54). » Cela s'applique également aux tribunaux établis au titre de l'article 101 de la Constitution [*Loi constitutionnelle de 1982*] en ce qui concerne les questions relevant de leur compétence. Par conséquent, la Cour n'a pas à faire preuve de

[49] Questions which require the Tribunal to interpret a provision in its own enabling legislation in relation to an issue falling within its core function and expertise will presumptively attract a reasonableness standard of review, and will only attract a correctness standard in limited circumstances: see *Smith v. Alliance Pipeline Ltd.*, 2011 SCC 7, [2011] 1 S.C.R. 160, at paragraph 28; *Celgene Corp. v. Canada (Attorney General)*, 2011 SCC 1, [2011] 1 S.C.R. 3, at paragraph 34; and *Canada (Canadian Human Rights Commission) v. Canada (Attorney General)*, 2011 SCC 53, [2011] 3 S.C.R. 471, at paragraph 24.

[50] The Tribunal's findings of fact as to the subject-matter of the complaint referred to it for determination are to be accorded deference and are reviewable on a standard of reasonableness. Paragraph 18.1(4)(d) of the *Federal Courts Act* provides that the Court can intervene only if it considers that the board "based its decision or order on an erroneous finding of fact that it made in a perverse or capricious manner or without regard for the material before it": see *Mugesera v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 SCC 40, [2005] 2 S.C.R. 100, at paragraph 38. There was no serious attempt made in these proceedings to challenge the Tribunal's finding that the article "AIDS Secrets" contravened subsection 13(1) and it will not be necessary for me to review the evidence in support of that finding.

*In determining whether to apply section 13 of the Act, was it appropriate for the Tribunal to consider the manner in which the Commission exercises its statutory mandate?*

[51] The constitutional basis for allowing Canadians to assert their Charter rights in the most accessible form available and without the need for bifurcated proceedings between superior courts and administrative tribunals is beyond dispute. The denial of early access to remedies when early or immediate access is clearly needed or

déférence à l'égard du Tribunal en ce qui a trait à une décision quant aux questions d'ordre constitutionnel.

[49] Les questions qui exigent du Tribunal qu'il interprète une disposition de sa propre loi habilitante relativement à une question qui relève essentiellement de son mandat et de son domaine d'expertise sont présumées entraîner l'application de la norme de contrôle de la décision raisonnable, et n'entraîneront l'application du critère de la décision correcte que dans certaines circonstances : voir les arrêts *Smith c. Alliance Pipeline Ltd.*, 2011 CSC 7, [2011] 1 R.C.S. 160, au paragraphe 28; *Celgene Corp. c. Canada (Procureur général)*, 2011 CSC 1, [2011] 1 R.C.S. 3, au paragraphe 34; et *Canada (Commission canadienne des droits de la personne) c. Canada (Procureur général)*, 2011 CSC 53, [2011] 3 R.C.S. 471, au paragraphe 24.

[50] Les conclusions de fait du Tribunal quant à l'objet de la plainte lui ayant été renvoyée aux fins de décision doivent se voir accorder une déférence et peuvent faire l'objet d'un contrôle suivant la norme de la décision raisonnable. Selon l'alinéa 18.1(4)d) de la *Loi sur les Cours fédérales*, la Cour ne peut intervenir que si elle estime que l'office fédéral « a rendu une décision ou une ordonnance fondée sur une conclusion de fait erronée, tirée de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments dont il dispose » : voir l'arrêt *Mugesera c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CSC 40, [2005] 2 R.C.S. 100, au paragraphe 38. En l'espèce, aucune véritable tentative n'a été faite afin de contester la conclusion du Tribunal selon laquelle l'article intitulé « AIDS Secrets » contrevenait au paragraphe 13(1), et il est inutile que j'examine les éléments de preuve produits à l'appui de cette conclusion.

*Était-il approprié de la part du Tribunal de se pencher sur la manière dont la Commission exerce son mandat légal au moment de décider si l'article 13 de la Loi doit être appliqué?*

[51] Le fondement constitutionnel de la solution qui consiste à permettre aux Canadiens de faire valoir les droits et les libertés que leur garantit la Charte devant le tribunal qui est le plus à leur portée, sans qu'ils aient à fractionner leur recours et saisir à la fois une cour supérieure et un tribunal administratif ne fait aucun doute.



when delay itself is a perpetuation of a Charter violation is in effect a denial of an appropriate and just remedy, as Lamer J. [as he then was] pointed out in his dissent to *Mills v. The Queen*, [1986] 1 S.C.R. 863, at page 890. And as stated by the Supreme Court in *Conway*, at paragraph 79:

Over two decades of jurisprudence has confirmed the practical advantages and constitutional basis for allowing Canadians to assert their *Charter* rights in the most accessible forum available, without the need for bifurcated proceedings between superior courts and administrative tribunals (*Douglas College*, at pp. 603–4; *Weber*, at para. 60; *Cooper*, at para. 70; *Martin*, at para. 29). The denial of early access to remedies is a denial of an appropriate and just remedy, as Lamer J. pointed out in *Mills*, at p. 891. And a scheme that favours bifurcating claims is inconsistent with the well-established principle that an administrative tribunal is to decide all matters, including constitutional questions, whose essential factual character falls within the tribunal's specialized statutory jurisdiction (*Weber*; *Regina Police Assn.*; *Quebec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse)*; *Quebec (Human Rights Tribunal)*; *Vaughan*; *Okwuobi*. See also *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190, at para. 49.).

[52] In the present case, the Tribunal has the authority to receive systemic evidence as to how section 13 is administered and the effects of the legislation but it has no jurisdiction to review the actions of the Commission. There is nothing in sections 50 to 54 of the Act, which define the Tribunal's powers in conducting an inquiry, to give it such authority. See, in this respect, *Cooper v. Canada (Human Rights Commission)*, [1996] 3 S.C.R. 854 [*Cooper*], at paragraph 50. The controversy between the parties is over the nature and extent of the Tribunal's review of the Commission's actions in this case.

[53] It is, therefore, clear that the Tribunal had the authority and duty to receive systemic evidence as to how section 13 is administered and the effects of the legislation in determining the constitutional motion brought before it. The Tribunal's view of this responsibility is set out at paragraphs 286–290 of its decision.

Comme le signale le juge Lamer [tel était alors son titre] dans l'arrêt *Mills c. La Reine*, [1986] 1 R.C.S. 863, à la page 890, empêcher le demandeur d'obtenir rapidement réparation équivaut à lui refuser une réparation convenable et juste. Comme l'a expliqué la Cour suprême dans l'arrêt *Conway*, au paragraphe 79 :

Depuis plus de deux décennies, la jurisprudence confirme les avantages pratiques et le fondement constitutionnel de la solution qui consiste à permettre aux Canadiens de faire valoir les droits et les libertés que leur garantit la *Charte* devant le tribunal qui est le plus à leur portée sans qu'ils aient à fractionner leur recours et saisir à la fois une cour supérieure et un tribunal administratif (*Douglas College*, p. 603-604; *Weber*, par. 60; *Cooper*, par. 70; *Martin*, par. 29). Comme le signale le juge Lamer dans l'arrêt *Mills*, empêcher le demandeur d'obtenir rapidement réparation équivaut à lui refuser une réparation convenable et juste (p. 891). Et le régime qui favorise le fractionnement des recours est incompatible avec le principe bien établi selon lequel un tribunal administratif se prononce sur toutes les questions, y compris celles de nature constitutionnelle, dont le caractère essentiellement factuel relève de la compétence spécialisée que lui confère la loi (*Weber*; *Regina Police Assn.*; *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse)*; *Québec (Tribunal des droits de la personne)*; *Vaughan*; *Okwuobi*. Voir également l'arrêt *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 RCS 190, par. 49.).

[52] En l'espèce, le Tribunal a le pouvoir de recevoir des éléments de preuve systémiques quant à la manière dont l'article 13 est appliqué et aux effets des dispositions législatives, mais il n'a pas compétence pour examiner les décisions de la Commission. Les articles 50 à 54 de la Loi, qui définissent les pouvoirs dont dispose le Tribunal au moment de mener une enquête, ne contiennent aucune disposition lui octroyant un tel pouvoir. À cet égard, voir l'arrêt *Cooper c. Canada (Commission des droits de la personne)*, [1996] 3 R.C.S. 854 [l'arrêt *Cooper*], au paragraphe 50. Le litige opposant les parties concerne la nature et la portée du contrôle que peut effectuer le Tribunal à propos de la façon de procéder de la Commission en l'espèce.

[53] Par conséquent, il est évident que le Tribunal a le pouvoir et le devoir de recevoir des éléments de preuve systémiques quant à la manière dont l'article 13 est appliqué et aux effets des dispositions législatives au moment de prendre une décision concernant la requête fondée sur la Constitution qui lui a été soumise.

While it acknowledged that the position advanced by the Attorney General that it had no jurisdiction to sit in review of the decisions taken by the Commission was correct, it considered that the real and factual context in which the enactment exists and is applied could not be ignored.

[54] However, the Tribunal can only consider Charter issues that arise in the course of a matter within the jurisdiction of the Tribunal: *Martin*, at paragraph 45; *Tranchemontagne v. Ontario (Director, Disability Support Program)*, 2006 SCC 14, [2006] 1 S.C.R. 513, at paragraph 24. The question is whether the remedy in question is one that the legislature intended would fit within the statutory framework of the particular tribunal; *Conway*, at paragraph 82.

[55] The CHRA establishes two distinct institutions, each of which has a particular role as described by the statute. It sets out a complete mechanism for dealing with human rights complaints. Central to this mechanism is the Commission. Under the scheme of the Act, the Commission is the body empowered to accept, manage and process complaints of discriminatory practices. The Tribunal has no statutory mandate under the Act with respect to its administration, except as set out in section 50 which provides that “it shall inquire into the complaint” when a request is made by the Commission that it do so. These factors suggest that the legislature did not intend that the Tribunal would have the authority to find the Act inoperative based on the manner in which the statute was administered.

[56] In particular, the Tribunal has no jurisdiction over the exercise of the Commission’s discretion under CHRA subsection 44(3) (rejecting or referring a complaint) and section 47 (appointing a conciliator). The proper way to challenge a Commission decision in respect of such matters is through judicial review by the Federal Court.

Le Tribunal a énoncé son opinion à propos de cette responsabilité aux paragraphes 286 à 290 de ses motifs de décision. Il a reconnu que l’opinion du procureur général selon laquelle le Tribunal n’avait pas compétence pour réexaminer les décisions prises par la Commission était correcte, mais il a indiqué que l’on ne pouvait pas faire abstraction du contexte réel et factuel dans lequel la disposition législative existe et est appliquée.

[54] Toutefois, le Tribunal ne peut examiner que les questions portant sur des dispositions de la Charte qui sont soulevées dans le cadre d’une affaire relevant de sa compétence : voir les arrêts *Martin*, au paragraphe 45; et *Tranchemontagne c. Ontario (Directeur du Programme ontarien de soutien aux personnes handicapées)*, 2006 CSC 14, [2006] 1 R.C.S. 513, au paragraphe 24. Il s’agit de décider si la réparation en question fait partie de celles que le législateur a voulu que le tribunal administratif en cause puisse accorder eu égard au cadre législatif établi (voir l’arrêt *Conway*, au paragraphe 82).

[55] La LCDP instaure deux institutions distinctes; chacune d’elle se voit assigner un rôle particulier, lequel est décrit dans la Loi. En outre, la Loi met en place un mécanisme complet de traitement des plaintes liées aux droits de la personne. La Commission est au cœur de ce mécanisme; sous le régime de la Loi, la Commission joue le rôle d’organisme habilité à recevoir, à administrer et à traiter les plaintes relatives à des actes discriminatoires. La Loi n’octroie au Tribunal aucun mandat en ce qui a trait à l’application de ce mécanisme; elle indique uniquement, à l’article 50, que le Tribunal « instruit la plainte » lorsque la Commission formule une requête à cette fin. Ces facteurs donnent à penser que le législateur n’entendait pas que le Tribunal dispose du pouvoir de déclarer la Loi inopérante sur le fondement de la manière dont elle est administrée.

[56] Plus précisément, le Tribunal n’a pas compétence en ce qui concerne l’exercice du pouvoir discrétionnaire de la Commission aux termes du paragraphe 44(3) (rejet ou renvoi d’une plainte) et de l’article 47 (nomination d’un conciliateur) de la LCDP. Un contrôle judiciaire de la Cour fédérale est la voie qu’il convient de suivre pour contester une décision de la Commission touchant de telles questions.

[57] In exercising its authority, the Tribunal cannot collaterally question a Commission decision that is within the statutory authority of that body. This is properly left to judicial review: *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, at paragraph 53; *Sam Lévy & Associés Inc. v. Mayrand*, 2005 FC 702, [2006] 2 F.C.R. 543 [*Sam Lévy & Associés Inc.*], at paragraph 169, affirmed by 2006 FCA 205, 58 Admin. L.R. (4th) 255, leave to appeal to the S.C.C. refused, [2006] 2 S.C.R. xi; and *Canada v. Prentice*, 2005 FCA 395, [2006] 3 F.C.R. 135, at paragraphs 32–33, leave to appeal to S.C.C. refused, [2006] 1 S.C.R. xiii.

[58] The concern that the Commission referred this complaint to the Tribunal even though most of the impugned material had been moved from the Internet is, in effect a comment on the Commission's decision to request that the Tribunal hold an inquiry. That is outside the Tribunal's mandate. The Tribunal compounded the error when it commented on other complaints that had been referred to it in similar circumstances and remarked on the low settlement rate for section 13 complaints and on the fact that the Commission did not generally offer to mediate such matters. Those questions were not before the Tribunal for inquiry.

[59] The member took a critical view of the manner in which the Commission's investigation was conducted and factored that into his conclusion that the scheme was constitutionally flawed. The member considered that the Commission should have made additional efforts to communicate with Mr. Lemire and questioned that the Commission proceeded with the complaint when Mr. Lemire had taken down the message board and deleted the post found to constitute a hate message from his website prior to the proceedings.

[60] In this instance, the member accepted Mr. Lemire's contention that the complainant and the Commission declined to mediate or conciliate a settlement to the

[57] Au moment d'exercer son pouvoir discrétionnaire, le Tribunal ne peut pas subsidiairement remettre en question une décision que la Commission a rendue conformément au pouvoir qui lui est conféré par la loi, cette contestation doit prendre la forme d'un contrôle judiciaire : voir les décisions *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, au paragraphe 53; *Sam Lévy & Associés Inc. c. Mayrand*, 2005 CF 702, [2006] 2 R.C.F. 543 [la décision *Sam Lévy & Associés Inc.*], au paragraphe 169, confirmée par 2006 CAF 205, autorisation d'appel devant la C.S.C. refusée, [2006] 2 R.C.S. xi; et *Canada c. Prentice*, 2005 CAF 395, [2006] 3 R.C.F. 135, aux paragraphes 32 et 33, autorisation d'appel devant la CSC refusée, [2006] 1 R.C.S. xiii.

[58] La préoccupation soulevée quant au fait que la Commission ait renvoyé la plainte en cause au Tribunal même si la majeure partie des documents litigieux avaient été retirés d'Internet constitue, dans les faits, un commentaire sur la décision de la Commission de demander au Tribunal de tenir une enquête. Le Tribunal n'a pas le mandat de formuler de tels commentaires. De plus, il a aggravé cette erreur en formulant des observations sur d'autres plaintes qui lui avaient été renvoyées dans des circonstances semblables, sur le faible taux de règlement des plaintes fondées sur l'article 13 et sur le fait que la Commission n'offrait habituellement pas de séance de médiation dans de tels cas. Le Tribunal n'était pas saisi de ces questions.

[59] Le membre instructeur a porté un regard critique sur la manière dont l'enquête de la Commission a été menée, et a pris ce facteur en considération au moment de conclure que le régime était inconstitutionnel. Le membre instructeur a estimé que la Commission aurait dû déployer des efforts supplémentaires pour communiquer avec M. Lemire, et a remis en question le fait que la Commission ait donné suite à la plainte même si M. Lemire avait, avant le début de la procédure, retiré le babillard électronique du site Web et supprimé de celui-ci le message considéré comme constituant de la propagande haineuse.

[60] En l'espèce, le membre instructeur a admis l'affirmation de M. Lemire selon laquelle le plaignant et la Commission ont refusé que la plainte soit réglée au

complaint. This is not borne out by the record of the Tribunal proceedings. Repeated efforts were made to engage Mr. Lemire in mediating or negotiating a settlement of the complaint. However, they were conditional on Lemire's acceptance of a cease and desist order, which he refused to accept.

[61] The member's analysis that this complaint had not been handled in a sufficiently conciliatory and remedial fashion does not reflect the record. The member declined to receive information pertaining to the settlement efforts on the ground that such information was privileged. However, he allowed Mr. Lemire to repeatedly question Mr. Warman and Commission staff as to why the complaint had not been withdrawn following removal of the "AIDS Secrets" article. The proceedings were adjourned on at least one occasion, February 1, 2007, to allow such discussions to take place.

[62] Absent a cease and desist order there was nothing to prevent the strategic removal of material in violation of the Act and reposting of it as soon as the complaint had been withdrawn. Mr. Lemire argued on this application that had he done so the complaint could be filed again. "Relaying a one page complaint doesn't seem to be too much of a hassle" as his counsel put it in oral argument. I disagree. Bad faith of this nature would render the process essentially meaningless and ineffective and is hardly consistent with the objectives of the legislation.

[63] As was noted by counsel for the Attorney General of Canada before the Tribunal, the hearing went beyond the scope of the Tribunal's mandate to determine the factual and legal issues and became an inquiry into the manner in which the complainant and the Commission conducted themselves in relation to the complaint. The

moyen d'un processus de médiation ou de conciliation. Le compte rendu de l'instance du Tribunal n'appuie pas une telle affirmation. Plus d'une fois, des efforts ont été déployés pour amener M. Lemire à participer à un processus de médiation ou de négociation visant à régler la plainte. Toutefois, pour qu'un tel processus puisse être lancé, M. Lemire devait d'abord consentir à la délivrance d'une ordonnance d'interdiction, ce qu'il a refusé de faire.

[61] L'analyse du membre instructeur selon laquelle la plainte en cause n'a pas été traitée d'une manière suffisamment conciliatrice et réparatrice ne cadre pas avec le contenu du dossier. Le membre instructeur a refusé de recevoir des renseignements touchant les efforts déployés en vue de conclure un règlement au motif que de tels renseignements étaient confidentiels. Cependant, il a permis à M. Lemire de poser à plusieurs reprises des questions à M. Warman et au personnel de la Commission concernant la raison pour laquelle la plainte n'avait pas été retirée à la suite de la suppression de l'article intitulé « AIDS Secrets ». L'audience a été ajournée au moins une fois, à savoir le 1<sup>er</sup> février 2007, de manière à ce que des discussions à ce sujet puissent avoir lieu.

[62] En l'absence d'une ordonnance d'interdiction, rien n'empêchait les personnes en cause de poser un geste stratégique et de retirer du site Web les documents contrevenant à la loi et de les diffuser de nouveau une fois la plainte retirée. Dans sa demande, M. Lemire a fait valoir que, s'il avait agi de la sorte, la plainte aurait pu être déposée de nouveau. Durant sa plaidoirie, l'avocat de M. Lemire a déclaré que [TRADUCTION] « le fait de transmettre de nouveau une plainte tenant en une page ne devait pas poser de grande difficulté ». Je ne suis pas de cet avis. Une telle mauvaise foi rendrait le processus essentiellement futile, ce qui ne correspond certainement pas aux objectifs des dispositions législatives.

[63] Comme l'a souligné l'avocat du procureur général du Canada devant le Tribunal, dans le cadre de l'audience, le Tribunal a outrepassé son mandat consistant à trancher des questions de nature factuelle et juridique en se lançant dans une enquête sur la façon dont le plaignant et la Commission ont agi relativement

Tribunal stepped over the line of its proper role—adjudication of the complaint—and assumed the role the Court would have upon an application for judicial review of the actions or decisions of the Commission.

[64] Section 13 cases, while few in number, tend to be among the most intractable handled by the Commission due to the nature of hate speech. They do not lend themselves easily to mediation or conciliation. See for example Richard Moon, *Report to the Canadian Human Rights Commission Concerning Section 13 of the Canadian Human Rights Act and the Regulation of Hate Speech on the Internet* (October 2008) (Moon Report), at page 10: “In contrast to other discrimination complaints, conciliation tends to play only a minor role in section 13 cases because the expression that is the subject of the complaint is often extreme in character, and because the parties ordinarily have no relationship prior to the complaint.” See also Lawrence McNamara, “Tackling Racial Hatred: Conciliation, Reconciliation and Football” (2000), 6(2) *Austl. J. H. R.* 5, at pages 24–25; and Philip Bryden and William Black, “Mediation as a Tool for Resolving Human Rights Disputes: An Evaluation of the B.C. Human Rights Commission’s Early Mediation Project” (2004), 37 *U.B.C. L. Rev.* 73. These cases represent a small part of the workload for both the Commission and the Tribunal. The Commission’s *Annual Report 2006* (Ottawa: Public Works and Government Services Canada, 2007) [2006 Report], at pages 7 and 24 shows that between 2002 and 2006 the Commission received 57 section 13 allegations of which 55 were complaints of hate messages on the Internet. Twenty-nine of the 55 complaints were sent to the Tribunal. In all, the Commission dealt with 6 003 allegations of all types during the years 2002–2006 (2006 Report, at page 7), 591 of which were referred to the Tribunal (2006 Report, at page 21). Section 13 complaints represented only 1 percent to 2 percent of the total number of complaints dealt with by the Commission.

à la plainte. Le Tribunal a outrepassé le rôle qui lui est assigné, à savoir celui de régler la plainte, et a assumé celui qui incomberait à la Cour si elle était saisie d’une demande de contrôle judiciaire des actes ou des décisions de la Commission.

[64] Bien qu’elles soient peu nombreuses, les affaires portant sur l’article 13 ont tendance à faire partie des affaires les plus épineuses que doit traiter la Commission, en raison de la nature de la propagande haineuse. De telles affaires ne se prêtent pas facilement à la médiation ou à la conciliation; voir, par exemple le rapport de Richard Moon, intitulé *Rapport présenté à la Commission canadienne des droits de la personne concernant l’article 13 de la Loi canadienne sur les droits de la personne et la réglementation de la propagande haineuse sur Internet* (Octobre 2008) (le rapport Moon), à la page 11 : « contrairement à d’autres plaintes de discrimination, la conciliation joue un rôle mineur dans les affaires mettant en cause l’article 13, parce que les propos faisant l’objet de la plainte ont souvent un caractère extrême et parce que les parties n’ont généralement pas de relation entre elles avant le dépôt de la plainte ». Voir également Lawrence McNamara, « Tackling Racial Hatred: Conciliation, Reconciliation and Football » (2000), 6(2) *Austl. J. H. R.* 5, aux pages 24 et 25; et Philip Bryden et William Black, « Mediation as a Tool for Resolving Human Rights Disputes: An Evaluation of the B.C. Human Rights Commission’s Early Mediation Project » (2004), 37 *U.B.C. L. Rev.* 73. Les affaires de ce genre représentent une faible proportion de la charge de travail de la Commission et du Tribunal. Le *Rapport annuel 2006* de la Commission (Ottawa : Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2007 (le Rapport 2006) montre, aux pages 7 et 24, que, de 2002 à 2006, la Commission a reçu 57 plaintes fondées sur l’article 13, dont 55 portaient sur de la propagande haineuse sur Internet. Vingt-neuf de ces 55 plaintes ont été renvoyées au Tribunal. Au total, la Commission a traité 6 003 plaintes de tout genre pendant la période de 2002 à 2006 (Rapport 2006, à la page 7) et en a renvoyé 591 au Tribunal (Rapport 2006, à la page 21). Les plaintes fondées sur l’article 13 représentaient seulement entre 1 p. 100 et 2 p. 100 de toutes les plaintes traitées par la Commission.

[65] While the Tribunal member clearly understood the difficulties presented by such proceedings, it was unreasonable of him to expect that this matter could have been resolved by conciliation or that the Commission and Mr. Warman would abandon the complaint when Lemire removed the one article found to communicate hate for which Lemire was found to be directly responsible. Decisions were required from the Tribunal on the nature of the content found on Lemire's site and on the extent of his involvement with the other websites.

[66] The member directly linked his finding that Mr. Lemire had "amended his conduct by removing the impugned material as soon as he learned of the complaint against him" to his conclusion that the process Lemire experienced was not what the Supreme Court understood in *Taylor*. However, the fundamental structure of the human rights process under the Act has not changed since *Taylor*. Referring a complaint to conciliation is and was but one of the many routes that the Commission may pursue to resolve a complaint. The structure on which the Supreme Court based its decision and upon which the Tribunal sought to distinguish *Taylor* has not changed. What changed, as the Tribunal properly found, were the remedies.

[67] As counsel for the Commission pointed out in argument, the practical difficulties that may arise when the Tribunal strays outside of its mandate, as experienced in this case, were foreshadowed by the following comment of Justice La Forest in *Cooper*, above, at paragraph 65:

I would add a practical note of caution with respect to a tribunal's jurisdiction to consider *Charter* arguments. First, as already noted, a tribunal does not have any special expertise except in the area of factual determinations in the human rights context. Second, any efficiencies that are *prima facie* gained by avoiding the court system will be lost when the inevitable judicial review proceeding is brought in the Federal Court. Third, the unfettered

[65] Le membre instructeur du Tribunal comprenait parfaitement les difficultés posées par une procédure de ce genre, mais il était déraisonnable de sa part de s'attendre à ce que l'affaire puisse être réglée au moyen d'une conciliation, ou à ce que la Commission et M. Warman retirent leur plainte à la suite du retrait par M. Lemire de l'article considéré comme constituant de la propagande haineuse et dont il avait été déclaré directement responsable. Le Tribunal était appelé à rendre une décision quant à la nature du contenu trouvé sur le site Web de M. Lemire et sur l'ampleur du rôle qu'il avait joué au sein d'autres sites Web.

[66] Le membre instructeur a établi un lien direct entre sa conclusion selon laquelle M. Lemire avait [TRADUCTION] « modifié sa conduite en retirant les documents en litige [...] dès qu'il a appris qu'une plainte avait été déposée contre lui » et sa conclusion selon laquelle le processus par lequel était passé M. Lemire ne correspondait pas à ce que la Cour suprême avait à l'esprit au moment de rendre l'arrêt *Taylor*. Cependant, la structure fondamentale du processus relatif aux droits de la personne prévu par la Loi n'a pas changé depuis l'arrêt *Taylor*. Le renvoi d'une plainte à un processus de conciliation n'est et n'a toujours été que l'une des nombreuses voies que la Commission peut emprunter aux fins du règlement d'une plainte. La structure sur laquelle la Cour suprême s'est appuyée au moment de rendre son arrêt et sur laquelle le Tribunal s'est fondé pour distinguer l'affaire de l'arrêt *Taylor* n'a pas changé. Ce qui a changé, comme le Tribunal l'a constaté à juste titre, ce sont les mesures réparatrices.

[67] Comme l'avocat de la Commission l'a fait observer durant sa plaidoirie, les difficultés d'ordre pratique qui peuvent surgir lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, un tribunal outrepassa ses pouvoirs, avaient été prévues par le juge La Forest. Au paragraphe 65 des motifs qu'il a prononcés dans l'arrêt *Cooper*, précité, il a déclaré ce qui suit :

J'ajouterais une mise en garde pratique en ce qui concerne le pouvoir d'un tribunal des droits de la personne d'examiner des arguments fondés sur la *Charte*. Premièrement, comme il en a déjà été fait état, un tel tribunal ne dispose pas toujours d'une expertise particulière, exception faite du domaine de l'appréciation des faits dans un contexte de droits de la personne. Deuxièmement, les gains en efficacité que semble à

ability of a tribunal to accept any evidence it sees fit is well suited to a human rights complaint determination but is inappropriate when addressing the constitutionality of a legislative provision. Finally, and perhaps most decisively, the added complexity, cost, and time that would be involved when a tribunal is to hear a constitutional question would erode to a large degree the primary goal sought in creating the tribunals, i.e., the efficient and timely adjudication of human rights complaints.

[68] The hearings before the Tribunal in this matter took more than 18 months to complete. Many of the hearing days were expended on evidence relating to the Commission's investigation and treatment of section 13 cases despite repeated objections. Another year was required to produce the decision. The "inevitable judicial review proceeding" followed. As forecast by Justice La Forest in *Cooper*, the added complexity, cost and time involved in hearing this matter eroded any pretence of an efficient and timely adjudication of the complaint.

[69] The Tribunal erred in focusing its attention on the Commission's administration of the statute in this case, a subject beyond its mandate and the scope of its authority.

[70] I will turn now to the constitutional question. As the Commission submits, section 13 of the Act may be found to be unconstitutional only if the legislation itself is the source of the Charter violation. Administration of the statute by the Commission cannot, in itself, render the statute unconstitutional: *Eldridge v. British Columbia (Attorney General)*, [1997] 3 S.C.R. 624 (*Eldridge*), at paragraph 20; and *Thomson v. Alberta (Transportation and Safety Board)*, 2003 ABCA 256, 330 A.R. 262 (*Thomson*), at paragraph 44; leave to appeal to S.C.C. refused, [2004] 1 S.C.R. xv.

première vue procurer la voie permettant d'éviter le système judiciaire disparaissent lorsque les inévitables demandes de contrôle judiciaire sont déposées devant la Cour fédérale. Troisièmement, si la capacité absolue de recevoir toute preuve jugée utile peut convenir pour trancher une plainte en matière de droits de la personne, elle n'est pas appropriée lorsqu'il s'agit de se prononcer sur la constitutionnalité d'une disposition législative. Enfin, la raison peut-être la plus déterminante est que la complexité, les coûts et les délais accrus qui découleraient de la possibilité pour les tribunaux des droits de la personne d'entendre des questions constitutionnelles mineaient, dans une large mesure, l'objectif principal poursuivi par la création de ces tribunaux, savoir le traitement efficace et diligent des plaintes en matière de droits de la personne.

[68] Les audiences tenues devant le Tribunal dans le cadre de la présente affaire se sont déroulées sur plus de 18 mois. Bon nombre de journées d'audience ont été consacrées à la preuve concernant l'enquête de la Commission et le traitement des affaires fondées sur l'article 13, et ce, en dépit des objections renouvelées ayant été formulées à cet égard. Il a ensuite fallu attendre un an avant que la décision soit rendue. L'« inévitable demande de contrôle judiciaire » a été déposée par la suite. Comme l'avait prévu le juge La Forest dans l'arrêt *Cooper*, la complexité, les coûts et les délais accrus dont s'est assortie l'audition de la présente affaire ont miné toute prétention à traiter la plainte de manière efficace et diligente.

[69] Le Tribunal a commis une erreur en faisant porter principalement son attention sur la manière dont la Commission a appliqué la loi dans la présente affaire, sujet qui ne relève ni de son mandat ni de sa compétence.

[70] Je vais maintenant me pencher sur la question d'ordre constitutionnel. Comme l'a soutenu la Commission, l'article 13 de la Loi ne peut être déclaré inconstitutionnel que si le texte législatif lui-même constitue la source de la violation de la Charte. La manière dont la Commission a appliqué la loi ne peut pas en elle-même rendre la loi inconstitutionnelle : voir les arrêts *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 624 (l'arrêt *Eldridge*), au paragraphe 20; et *Thomson c. Alberta (Transportation and Safety Board)*, 2003 ABCA 256, 330 A.R. 262 (l'arrêt *Thomson*), au paragraphe 44, autorisation d'appel devant la C.S.C. refusée, [2004] 1 R.C.S. xv.

[71] If the Commission has performed its statutory mandate in a manner inconsistent with the Charter, subsection 24(1) is the appropriate provision of the Charter upon which to grant a remedy, not subsection 52(1) [of the Constitution Act]: *Eldridge*, at paragraph 20; *Thomson*, at paragraph 44; and *Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of Justice)*, 2000 SCC 69, [2000] 2 S.C.R. 1120 [*Little Sisters*], at paragraph 133. Section 24 remedies which do not involve striking down the legislation would include such things as a stay of proceedings, the exclusion of evidence in the particular matter or the referral back to the administrative decision maker with appropriate directions as to how the matter ought to be decided. Those are all remedies which the Court could grant on judicial review.

*Do section 13, subsections 54(1) and (1.1) of the CHRA violate paragraph 2(b) of the Charter and, if so, are they saved by section 1 of the Charter?*

[72] I start from the proposition, as did the Tribunal, that *Taylor* remains binding unless persuaded that it is no longer precedential authority due to changed factual and legal circumstances since it was decided. Mr. Lemire, the CCLA, the BCCLA and the CFSL argue that the inclusion of a penalty provision in the section 13 regime is sufficient to distinguish this case from *Taylor*. Alternatively, they contend that the extension of the regime to the Internet is an alternate ground on which to uphold the Tribunal's decision, notwithstanding that the Tribunal did not rely on that ground: *Perka et al. v. The Queen*, [1984] 2 S.C.R. 232, at page 240:

In both civil and criminal matters it is open to a respondent to advance any argument to sustain the judgment below, and he is not limited to appellants' points of law. A party cannot, however, raise an entirely new argument which has not been raised below and in relation to which it might have been necessary to adduce evidence at trial.

[71] Si la Commission n'a pas exécuté son mandat légal conformément à la Charte, la disposition de la Charte sur laquelle il convient de s'appuyer au moment d'accorder une réparation est celle énoncée non pas au paragraphe 52(1) [de la *Loi constitutionnelle de 1982*], mais au paragraphe 24(1) [de la Charte] : voir les arrêts *Eldridge*, au paragraphe 20; *Thomson*, au paragraphe 44; et *Little Sisters Book and Art Emporium c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2009 CSC 69, [2000] 2 R.C.S. 1120 [l'arrêt *Little Sisters*], au paragraphe 133. Les réparations fondées sur l'article 24 qui n'exigent pas l'invalidation comprennent la suspension d'instance, l'exclusion d'une preuve dans l'affaire en cause ou le renvoi à un décideur administratif s'assortissant de directives appropriées quant à la manière de trancher l'affaire. Il s'agit là de mesures réparatrices que la Cour pourrait octroyer à l'issue du contrôle judiciaire.

*Est-ce que l'article 13 et les paragraphes 54(1) et 54(1.1) contreviennent à l'alinéa 2b) de la Charte, et, le cas échéant, sont-ils sauvegardés par l'article premier de la Charte?*

[72] Comme l'a fait le Tribunal, je pars du principe selon lequel l'arrêt *Taylor* continue à s'appliquer, à moins que des facteurs convaincants n'établissent que cet arrêt n'a plus valeur jurisprudentielle en raison de circonstances de natures factuelle et juridique survenues depuis qu'il a été rendu. M. Lemire, l'ACLC (Association canadienne des libertés civiles), la BCCLA et la CFSL ont soutenu que l'inscription au sein de l'article 13 d'une disposition sur les sanctions était suffisante pour distinguer la présente affaire de l'arrêt *Taylor*. Subsidiairement, ils font valoir que l'application de l'article 13 au contenu sur Internet constitue un autre motif en fonction duquel la décision du Tribunal peut être confirmée, indépendamment du fait que le Tribunal ne s'est pas appuyé sur ce motif : voir l'arrêt *Perka et autres c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 232, à la page 240 :

En matière civile et en matière criminelle, il est loisible à un intimé de soumettre des arguments à l'appui du jugement d'instance inférieure et il n'est pas limité aux points de droit soulevés par les appelants. Une partie ne peut cependant pas soulever un argument entièrement nouveau qui n'a pas été soulevé devant les cours d'instance inférieure et au sujet duquel il aurait pu être nécessaire de soumettre des éléments de preuve au procès.



[73] The Commission, Mr. Warman, B'nai Brith and the ACLC submit that *Taylor* is still applicable to the modified section 13 regime. They accept that paragraph 54(1)(c) and subsection 54(1.1) of the CHRA (the penalty provisions) can not be justified under section 1 of the Charter but contend that this constitutional infirmity is not sufficient to strike down the section 13 regime as a whole.

[74] The arguments raised by the parties who urge the Court to distinguish *Taylor* are, in essence, that the regime has become too punitive—this is the argument adopted by the Tribunal—and that the Internet has considerably broadened the application of section 13—this argument was not accepted by the Tribunal. As a result, they contend, section 13 now fails the minimal impairment test and/or the proportionality of the effects test of section 1 of the Charter.

[75] It is trite law that a court cannot assess the constitutionality of a provision in a factual vacuum: *MacKay v. Manitoba*, [1989] 2 S.C.R. 357, at pages 361–362; and *Martin*, at paragraph 30. The courts must look at the social context and the legislative facts that surround the impugned legislation: *RJR-MacDonald Inc v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199 (*RJR-MacDonald*), at paragraphs 129 and 132–133; *Rocket v. Royal College of Dental Surgeons of Ontario*, [1990] 2 S.C.R. 232 [*Rocket*], at pages 246–247; and *Reference re Upper Churchill Water Rights Reversion Act*, [1984] 1 S.C.R. 297, at page 318. In this case, some of the legislative effects of section 13 can only be “measured” through the actions of the Commission to which the CHRA gives substantial discretionary power and important responsibilities.

[76] As stated in *Canadian Egg Marketing Agency v. Richardson*, [1998] 3 S.C.R. 157, at paragraph 97 the effects of the legislation have to be considered because: “It is possible that those effects might, over time, acquire such significance as to become the dominant feature of

[73] La Commission, M. Warman, B'nai Brith et l'ACLC (African Canadian Legal Clinic) soutiennent que l'arrêt *Taylor* s'applique encore, malgré la modification de l'article 13. Ils admettent que l'alinéa 54(1)c) et le paragraphe 54(1.1) de la LCDP (les dispositions relatives aux sanctions) ne peuvent pas être justifiées au regard de l'article premier de la Charte, mais font valoir que cette lacune d'ordre constitutionnel n'est pas suffisante pour invalider l'intégralité de l'article 13.

[74] Pour l'essentiel, les parties qui enjoignent à la Cour de distinguer la présente affaire de l'arrêt *Taylor* ont fait valoir que le régime était devenu trop punitif — argument admis par le Tribunal — et qu'Internet avait considérablement élargi la portée de l'article 13 — argument auquel le Tribunal n'a pas souscrit. Par conséquent, ils ont soutenu que l'article 13 ne répond plus au critère de l'atteinte minimale ni au critère de la proportionnalité appliqués au titre de l'article premier de la Charte.

[75] Il est bien établi en droit qu'un tribunal ne peut pas évaluer la constitutionnalité d'une disposition dans un vide factuel : voir les arrêts *MacKay c. Manitoba*, [1989] 2 R.C.S. 357, aux pages 361 et 362; et *Martin*, au paragraphe 30. Le tribunal doit prendre en considération le contexte social et les faits d'intérêt public entourant les dispositions législatives en litige : voir les arrêts *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199 (l'arrêt *RJR-MacDonald*), aux paragraphes 129, 132 et 133; *Rocket c. Collège royal des chirurgiens dentistes d'Ontario*, [1990] 2 R.C.S. 232 [l'arrêt *Rocket*], aux pages 246 et 247; et *Renvoi relatif à la Upper Churchill Water Rights Reversion Act*, [1984] 1 R.C.S. 297, à la page 318. En l'espèce, quelques-uns des effets légaux de l'article 13 ne peuvent être « mesurés » que par l'évaluation des actes posés par la Commission, à laquelle la LCDP confère un pouvoir discrétionnaire substantiel et d'importantes responsabilités.

[76] Comme il est mentionné dans l'arrêt *Office canadien de commercialisation des œufs c. Richardson*, [1998] 3 R.C.S. 157, au paragraphe 97, les effets de la mesure législative en cause doivent être examinés pour la raison suivante : « Il se peut qu'avec le temps ces

the legislation, thereby displacing the original purpose.” And at paragraph 98 the Court stated:

There are two types of effect which must be examined in order to properly categorize the dominant feature of the legislative scheme: legal effect, and practical effect (*Morgentaler, supra*, at pp. 482-88). The legal effect has been described as “how the legislation as a whole affects the rights and liabilities of those subject to its terms, and is determined from the terms of the legislation itself” (*Morgentaler*, at p. 482) .... the second type of effect mentioned in *Morgentaler, supra*, at p. 483, ... is the “actual or predicted practical effect of the legislation in operation”.

[77] The *Oakes* test requires an analysis of the factual and contextual background of the impugned legislation. Where the statute itself does not carry any infringing effects but the complaint is with administrative actions, as in *Little Sisters*, the legislation in question should be upheld. In this context, in determining whether the statute is unconstitutional, the actions of the CHRC are relevant to the extent that the Act authorizes the Commission to act unconstitutionally. Absent such a finding, the proper means to obtain a remedy would have been to seek judicial review of the Commission’s actions: *Eldridge*, at paragraph 20; *Thomson*, at paragraph 44; and *Sam Lévy et Associés Inc.*, at paragraph 169.

*(a) Freedom of Expression*

[78] It is important to recall at the outset of this analysis that even hate speech is protected under paragraph 2(b) of the Charter: *Taylor*, at page 914. As indicated in *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927 (*Irwin Toy*), paragraph 2(b) covers nearly any form of expression except physical violence, which hate speech is not: *Taylor*, at page 915; and *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697 [*Keegstra*], at page 732. In determining if paragraph 2(b) applies we must not look at the content of the expression: *Keegstra*, at pages 729–730. The content and value of the expression are

effets deviennent importants au point de constituer la caractéristique principale de la mesure législative et d’en supplanter ainsi l’objet initial. » De plus, au paragraphe 98, la Cour a déclaré ce qui suit :

Il faut examiner deux types d’effet pour bien qualifier la caractéristique principale du régime législatif : l’effet juridique et l’effet pratique (*Morgentaler*, précité, aux pp. 482 à 488). L’effet juridique a été décrit comme « la manière dont le texte législatif dans son ensemble influe sur les droits et les obligations de ceux qui sont assujettis à ses dispositions, et est déterminé en fonction des termes mêmes du texte » (*Morgentaler*, aux pp. 482 et 483). [...] Il faut alors prendre en considération le deuxième type d’effet mentionné dans l’arrêt *Morgentaler*, précité, à la p. 483, soit « l’effet pratique, réel ou prévu, de l’application du texte législatif ».

[77] Le critère énoncé dans l’arrêt *Oakes* exige une analyse des faits et du contexte entourant la mesure législative litigieuse. Dans les cas où la loi en tant que telle n’a aucun effet attentatoire, et que la plainte porte sur des mesures administratives, comme dans l’affaire *Little Sisters*, la validité de la mesure législative en cause doit être confirmée. En l’espèce, au moment de décider si la Loi est constitutionnelle, les actes posés par la Commission seraient pertinents dans la mesure où il était conclu que la Loi autorise la Commission à agir de façon inconstitutionnelle. En l’absence d’une telle conclusion, le moyen qu’il convient d’utiliser pour obtenir une réparation consiste à demander le contrôle judiciaire des actes de la Commission : *Eldridge*, au paragraphe 20; *Thomson*, au paragraphe 44; et *Sam Lévy et Associés Inc.*, au paragraphe 169.

*a) Liberté d’expression*

[78] Il est important de rappeler, au moment d’entreprendre la présente analyse, que même la propagande haineuse est protégée au titre de l’alinéa 2b) de la Charte : *Taylor*, à la page 914. Comme il a été mentionné dans l’arrêt *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927 [l’arrêt *Irwin Toy*], l’alinéa 2b) englobe pratiquement toute forme d’expression, à l’exception de la violence physique, dont ne relève pas la propagande haineuse : *Taylor*, à la page 915; et *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697 [l’arrêt *Keegstra*], à la page 732. Au moment de décider si l’alinéa 2b)

only relevant at the section 1 justification stage: *Taylor*, at pages 914–915.

*(b) Objective and Context of Section 13*

[79] Most of the interested parties agree that the objectives of section 13, the suppression of hate speech and the promotion of equality, are pressing and substantial. Only Mr. Lemire and the CFSL appear to take issue with that proposition. Neither, in my view, have submitted any valid argument as to why the objective of section 13 is not pressing and substantial and why this Court should depart from *Taylor* on that point.

[80] Lemire and the interveners in support of his position contend that the Internet has resulted in a radical change in communications and provides a means to instantly counter hate speech that was not available when *Taylor* was decided. Educating and counter-arguing through the Internet is a more effective means to counter hate speech than to prohibit and infringe freedom of expression, they argue, while the effect of section 13 is to censor legitimate debate in the search for truth. In their view, the meaning of the term “hate” is subjective and vague and inaccessible to the public who post messages on the Internet.

[81] Lemire further questions the legitimacy of the finding in *Taylor*, that hate speech can cause substantial psychological stress, arguing that the Supreme Court relied not on expert evidence, such as he presented to the Tribunal, but on extrinsic research, to reach that conclusion.

[82] On the question of the objective, Chief Justice Dickson stated in *Taylor*, at page 919:

s’applique, le contenu de l’expression n’entre pas en ligne de compte : *Keegstra*, aux pages 729 et 730. Le contenu et la valeur de l’expression ne sont pertinents qu’à l’étape de la justification au regard de l’article premier de la Charte : *Taylor*, aux pages 914 et 915.

*b) Objectif et contexte de l’article 13*

[79] La plupart des parties intéressées s’entendent sur le caractère urgent et réel de l’objectif de l’article 13, à savoir la suppression de la propagande haineuse et la promotion de l’égalité. Seuls M. Lemire et la CFSL semblent être en désaccord avec cette affirmation; à mon avis, ni l’un ni l’autre n’ont présenté le moindre argument valable afin d’établir que l’objectif de l’article 13 n’est ni urgent ni réel et que la Cour devrait aller à l’encontre de l’arrêt *Taylor* à ce chapitre.

[80] M. Lemire et les intervenants qui appuient sa position font valoir qu’Internet a changé radicalement le monde des communications, et qu’il constitue un moyen de contrecarrer immédiatement la propagande haineuse, moyen qui n’existait pas au moment où l’arrêt *Taylor* a été rendu. Ils soutiennent que l’éducation et la riposte au moyen d’arguments sur Internet représentent des moyens de lutter contre la propagande haineuse plus efficaces que l’interdiction et la violation de la liberté d’expression. Ils avancent que l’article 13 a pour effet de censurer un débat légitime dans le cadre de la recherche de la vérité. Selon eux, la signification du terme « haineuse » est subjective et vague, et incompréhensible pour les personnes qui affichent des messages sur Internet.

[81] En outre, M. Lemire remet en question la légitimité de la conclusion de l’arrêt *Taylor* selon laquelle la propagande haineuse peut occasionner une profonde détresse psychologique, vu qu’il estime qu’au moment de tirer cette conclusion, la Cour suprême s’est appuyée non pas sur une preuve d’expert — comme celle qu’il a présentée au Tribunal —, mais sur une recherche extrinsèque.

[82] En ce qui concerne la question de l’objectif, le juge en chef Dickson a, à la page 919 de l’arrêt *Taylor*, déclaré ce qui suit :

In seeking to prevent the harms caused by hate propaganda, the objective behind s. 13(1) is obviously one of pressing and substantial importance sufficient to warrant some limitation upon the freedom of expression. It is worth stressing, however, the heightened importance attached to this objective by reason of international human rights instruments to which Canada is a party and ss. 15 and 27 of the *Charter*.

[83] In arriving at this conclusion, the Chief Justice looked at the purpose of the CHRA, found in section 2 of the CHRA, the legislative history and the evidence of harm caused by hate speech (*Taylor*, at pages 917–919). He also indicated that the objective was compatible with international law as well as other Charter values, equality and multiculturalism (at pages 919–921):

The stance taken by the international community in protecting human rights is relevant in reviewing legislation under s. 1, and especially in assessing the significance of a government objective (*Slaight Communications Inc. v. Davidson*, [1989] 1 S.C.R. 1038). Both Article 4 of the *International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*, Can. T.S. 1970 No. 28, and Article 20 of the *International Covenant on Civil and Political Rights*, 999 U.N.T.S. 171 (1966), as well as the jurisprudence of the *European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, 213 U.N.T.S. 221 (1950) (see, e.g., Eur. Comm. H. R., Applications Nos. 8348/78 and 8406/78, *Glimmerveen v. Netherlands*, October 11, 1979, D.R. 18, p. 187) demonstrate that the commitment of the international community to eradicate discrimination extends to the prohibition of the dissemination of ideas based on racial or religious superiority.

Indeed, in 1983 a complaint to the United Nations Human Rights Committee by Mr. Taylor and the Western Guard Party alleging a violation of the freedom of expression guaranteed in the *International Covenant on Civil and Political Rights* was rejected on the ground that “the opinions which Mr. T. seeks to disseminate through the telephone system clearly constitute the advocacy of racial or religious hatred which Canada has an obligation under article 20(2) of the Covenant to prohibit”: *Taylor and Western Guard Party v. Canada*, Communication No. 104/1981, Report of the Human Rights Committee, 38 U.N. GAOR, Supp. No. 40 (A/38/40) 231 (1983), para. 8(b), decision reported in part at (1983), 5 C.H.R.R./D/2097. This conclusion is indicative of the approach taken in the realm of international human rights, and thus emphasizes the

Puisqu’il s’agit d’une tentative de prévenir les préjudices découlant de la propagande haineuse, l’objet que vise le par. 13(1) est de toute évidence suffisamment urgent et réel pour justifier certaines restrictions à la liberté d’expression. Il convient toutefois de souligner l’importance accrue attachée à cet objectif en raison de certains instruments internationaux concernant les droits de la personne, auxquels le Canada est partie, et en raison des articles 15 et 27 de la *Charte*.

[83] Au moment d’en arriver à cette conclusion, le juge en chef a examiné l’objectif de la LCDP — énoncé à l’article 2 —, l’historique du texte législatif et les éléments de preuve relatifs au préjudice causé par la propagande haineuse (*Taylor*, aux pages 917 à 919). Il a également indiqué que l’objectif concordait avec le droit international et d’autres valeurs énoncées dans la Charte, à savoir l’égalité et le multiculturalisme. Voici les pages 919 à 921 de l’arrêt *Taylor* :

La position prise par la communauté internationale dans le domaine de la protection des droits de la personne est pertinente aux fins de l’examen d’un texte législatif en vertu de l’article premier et surtout aux fins de l’appréciation de l’importance d’un objectif gouvernemental (*Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038). Aussi bien l’article 4 de la *Convention internationale sur l’élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, R.T. Can. 1970 n° 28, que l’article 20 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 999 R.T.N.U. 171 (1966), ainsi que la jurisprudence concernant la *Convention européenne de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales*, 213 R.T.N.U. 221 (1950) (voir par exemple Comm. Eur. D. H., Requêtes n°s 8348/78 et 8406/78, *Glimmerveen c. Pays-Bas*, 11 octobre 1979, D.R. 18, p. 187), démontrent que l’engagement de la communauté internationale envers l’élimination de la discrimination va jusqu’à l’interdiction de la diffusion d’idées fondées sur la notion de supériorité raciale ou religieuse.

De fait, en 1983, une plainte de violation de la liberté d’expression garantie par le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, portée devant le Comité des droits de l’homme de l’Organisation des Nations Unies par M. Taylor et le Western Guard Party, a été rejetée au motif que « les opinions que M. T. cherche à diffuser par téléphone constituent nettement une incitation à la haine raciale ou religieuse, que le Canada est tenu d’interdire en vertu du paragraphe 2 de l’article 20 du *Pacte* » : voir *Taylor et Western Guard Party c. Canada*, Communication n° 104/1981), Rapport du Comité des droits de l’homme, 38 N.U. GAOR, Supp. n° 40 (A/38/40) 246 (1983), par. 8b), décision publiée en partie à (1983), 5 CHRR D/2097. Cette conclusion indique la position qui a été adoptée dans le domaine des droits internationaux de

substantial weight which must be given the aim of preventing the harms caused by hate propaganda.

That the values of equality and multiculturalism are enshrined in ss. 15 and 27 of the *Charter* further magnify the weightiness of Parliament's objective in enacting s. 13(1). These *Charter* provisions indicate that the guiding principles in undertaking the s. 1 inquiry include respect and concern for the dignity and equality of the individual and a recognition that one's concept of self may in large part be a function of membership in a particular cultural group. As the harm flowing from hate propaganda works in opposition to these linchpin *Charter* principles, the importance of taking steps to limit its pernicious effects becomes manifest.

[84] Chief Justice Dickson arrived at the same conclusion in *Keegstra*, at pages 744–758. He stated, at page 758:

In my opinion, it would be impossible to deny that Parliament's objective in enacting s. 319(2) is of the utmost importance. Parliament has recognized the substantial harm that can flow from hate propaganda, and in trying to prevent the pain suffered by target group members and to reduce racial, ethnic and religious tension in Canada, has decided to suppress the willful promotion of hatred against identifiable groups. The nature of Parliament's objective is supported not only by the work of numerous study groups, but also by our collective historical knowledge of the potentially catastrophic effects of the promotion of hatred (*Jones, supra, per* La Forest J., at pp. 299-300). Additionally, the international commitment to eradicate hate propaganda and the stress placed upon equality and multiculturalism in the *Charter* strongly buttress the importance of this objective. I consequently find that the first part of the test under s. 1 of the *Charter* is easily satisfied and that a powerfully convincing legislative objective exists such as to justify some limit on freedom of expression.

[85] These international commitments have not changed and remain valid: Moon Report, at pages 17-19; and Canadian Human Rights Commission, *Special Report to Parliament: Freedom of Expression and Freedom From Hate in the Internet Age* (Ottawa: Canadian Human Rights Commission, 2009) (CHRC Special Report), at pages 9–10. The jurisprudence of the Tribunal on the topic is quite extensive: see *Citron v. Zundel*, 2002 CanLII 23557 (*Citron*), at paragraphs 174–180; and

la personne et souligne donc l'importance capitale qu'il faut accorder au but de prévenir les préjudices causés par la propagande haineuse.

Le fait que les valeurs de l'égalité et du multiculturalisme sont consacrées aux articles 15 et 27 de la *Charte* met davantage en relief l'importance de l'objectif visé par le législateur fédéral quand il a adopté le par. 13(1). Il se dégage de ces dispositions de la *Charte* que, parmi les principes directeurs de l'analyse fondée sur l'article premier, figurent notamment le respect de la dignité et de l'égalité de l'individu et la reconnaissance que la conception qu'on se fait de soi-même peut dépendre dans une large mesure de l'appartenance à un groupe culturel particulier. Comme le préjudice découlant de la propagande haineuse va à l'encontre de ces principes fondamentaux inhérents à la *Charte*, l'importance de prendre des mesures en vue de limiter les effets perniciose de cette propagande est évidente.

[84] Le juge en chef Dickson en arrive à une conclusion semblable dans l'arrêt *Keegstra*, aux pages 744 à 758. À la page 758, il a déclaré ce qui suit :

L'importance capitale de l'objectif que visait le Parlement en adoptant le par. 319(2) est à mon avis indéniable. Le législateur a reconnu le préjudice réel pouvant découler de la propagande haineuse et, cherchant à empêcher que des membres d'un groupe cible en souffrent et à réduire la tension raciale, ethnique et religieuse au Canada, a décidé d'éliminer la fomentation volontaire de la haine contre des groupes identifiables. Cet objectif du Parlement est appuyé non seulement par les travaux de nombreux groupes d'étude, mais aussi par notre connaissance historique collective des effets potentiellement catastrophiques de la fomentation de la haine (l'arrêt *Jones*, précité, le juge La Forest, aux pp. 299 et 300). Qui plus est, l'engagement international d'éliminer la propagande haineuse ainsi que l'accent mis dans la *Charte* sur l'égalité et sur le multiculturalisme étayaient fortement l'importance de cet objectif. Je conclus donc que la première condition du critère à appliquer aux fins de l'article premier de la *Charte* est largement remplie et qu'il existe un objectif législatif très convaincant, justifiant une restriction de la liberté d'expression.

[85] Ces engagements internationaux n'ont pas changé et demeurent valides : rapport Moon, aux pages 17 à 19; et Commission canadienne des droits de la personne, *Rapport spécial au Parlement : Liberté d'expression et droit à la protection contre la haine à l'ère d'Internet* (Ottawa : Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2009) [Rapport spécial de la CCDP], aux pages 9 et 10. La jurisprudence du Tribunal à ce sujet est assez vaste : voir *Citron c. Zundel*, 2002 CanLII 23557

*Schnell v. Machiavelli and Associates Emprize Inc.*, 2002 CanLII 1887 (C.H.R.T.) (*Schnell*), at paragraph 144. As B'nai Brith has submitted, a number of recent studies and reports confirm that the dangers of hate propaganda remain substantial today. This is supported by the CHRC Special Report, at Part I. The danger of hate speech was also recognized by the Supreme Court in *Mugesera v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 SCC 40, [2005] 2 S.C.R. 100 [cited above], in the context of inciting crimes against humanity.

[86] In this case, the Tribunal agreed that the suppression of hate speech remains a valid objective. The Tribunal heard the opinion evidence presented by Mr. Lemire and reached the conclusion that there was insufficient evidence to revisit the findings of *Taylor* on this point (see the decision, at paragraphs 226–240). On a question such as this, which involves a mixed question of fact and law, the Court owes deference to the Tribunal: *RJR-MacDonald*, at paragraph 151.

[87] Until recently, it was clear that Parliament continued to support the objective of section 13 as evidenced by the amendments to give the regime stronger remedies. The mandate to promote equality and seek resolution of human rights conflicts through the administration of section 13 was given to the CHRC. As noted above, the House of Commons has recently supported a private member's bill to repeal the section, the effect of which would be to leave the suppression of hate speech to criminal prosecution. This is part of the social and political context of the legislation that must be considered when applying the *Oakes* test: *Ross v. New Brunswick School District No. 15*, [1996] 1 S.C.R. 825 (*Ross*), at paragraph 78; *Rocket*, at paragraph 28; *RJR-MacDonald*, at paragraphs 62–63.

[88] Notwithstanding the recent legislative effort to repeal section 13, I have no difficulty concluding that

[la décision *Citron*], aux paragraphes 174 à 180; et *Schnell c. Machiavelli and Associates Emprize Inc.*, 2002 CanLII 1887 (T.C.D.P.) (la décision *Schnell*), au paragraphe 144. Comme B'nai Brith l'a fait valoir, un certain nombre d'études et de rapports récents confirment que les dangers posés par la propagande haineuse demeurent réels. Cette affirmation est soutenue par le Rapport spécial de la CDDP, partie I. Ces dangers ont également été reconnus par la Cour suprême dans l'arrêt *Mugesera c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CSC 40, [2005] 2 R.C.S. 100 [précité], dans le contexte de l'incitation à poser des crimes contre l'humanité.

[86] En l'espèce, le Tribunal a reconnu que la suppression de la propagande haineuse demeurerait un objectif valide. Le Tribunal a entendu le témoignage d'opinion présenté par M. Lemire, et en est arrivé à la conclusion que les éléments de preuve présentés n'étaient pas suffisants pour justifier un réexamen des conclusions de l'arrêt *Taylor* à cet égard (voir les paragraphes 226 à 240 de la décision). Sur une question de cette nature, à savoir une question mixte de droit et de fait, la Cour doit faire preuve de déférence à l'égard du Tribunal : *RJR-MacDonald*, au paragraphe 151.

[87] Jusqu'à tout récemment, il était clair que le Parlement continuait de soutenir l'objectif de l'article 13, comme le montrent les modifications visant à doter la Loi de mesures réparatrices plus solides. La CDDP s'est vu attribuer le mandat de promouvoir l'égalité et de régler les différends en matière de droits de la personne par l'application de l'article 13. Comme il a été mentionné précédemment, la Chambre des communes a récemment appuyé un projet de loi d'initiative parlementaire visant l'abrogation de cette disposition, ce qui aurait pour effet de confier aux poursuites pénales la tâche de supprimer la propagande haineuse. Il s'agit là d'un élément du contexte social et politique du texte législatif qui doit être pris en considération au moment d'appliquer le critère énoncé dans l'arrêt *Oakes* : *Ross c. Conseil scolaire du district n° 15 du Nouveau-Brunswick*, [1996] 1 R.C.S. 825 (l'arrêt *Ross*), au paragraphe 78; *Rocket*, au paragraphe 28; et *RJR-MacDonald*, aux paragraphes 62 et 63.

[88] Abstraction faite des initiatives législatives récentes visant l'abrogation de l'article 13, je n'ai aucune difficulté

the objective of the enactment continues to be substantial and pressing.

*(c) Rational Connection*

[89] Mr. Lemire submits in support of his position that there is no rational connection between the objective and the means used to achieve the objective. The Tribunal was not persuaded that the extension of the scope of section 13 to the Internet demonstrated the absence of a rational connection between the provision and its objectives, as was argued, because the same material may be freely available in a library or bookstore.

[90] On this application, Mr. Lemire and the interveners supporting his position make two points; the first concerning the lack of evidence of harm was dealt with above. The second is the lack of evidence that section 13 has had a positive effect on diminishing hate speech on the Internet. They argue that section 13 has no effect on hate speech originating in other countries and posted by their nationals (see the Moon Report, at pages 26–27) as it has no extraterritorial application.

[91] The Tribunal found that there was no evidence with respect to the availability outside of the Internet of the message which Mr. Lemire was found to have communicated within the meaning of section 13. Dissemination of printed material likely to expose persons to hatred or contempt could constitute a discriminatory practice under provincial legislation. Communication through the Internet is also consistently been found to be repeated communications within section 13's meaning. Such communications, the Tribunal wrote, are not necessarily comparable to messages conveyed in print form through traditional means.

[92] In discussing the question of the rational connection between Parliament's objective in enacting section

à conclure que l'objectif du texte législatif continue d'être réel et urgent.

*c) Lien rationnel*

[89] À l'appui de sa position, M. Lemire a fait valoir qu'il n'y avait aucun lien rationnel entre l'objectif et les moyens utilisés pour le réaliser. Le Tribunal a indiqué qu'il n'était pas convaincu que le fait que la portée de l'article 13 ait été élargie de manière à ce qu'il s'applique à Internet établissait l'absence d'un lien rationnel entre la disposition et son objectif, comme M. Lemire l'avait soutenu, vu que le même document pourrait être obtenu sans difficulté dans une bibliothèque ou une librairie.

[90] Dans le cadre de la présente demande, M. Lemire et les intervenants appuyant sa position ont formulé deux arguments. Le premier, qui concerne l'absence d'éléments de preuve démontrant l'existence d'un préjudice, a été examiné plus haut. Le deuxième concerne l'absence d'éléments de preuve établissant que l'article 13 a contribué à une diminution de la transmission de propagande haineuse sur Internet. Selon M. Lemire et les intervenants qui l'appuient, l'article 13 n'a eu aucune incidence sur la propagande haineuse provenant de l'étranger et diffusée par des gens de l'étranger (voir le rapport Moon, à la page 28) car il n'a aucune portée extraterritoriale.

[91] Le Tribunal a conclu qu'il ne disposait d'aucun élément de preuve concernant l'accessibilité hors d'Internet du message qui, selon ses conclusions, avait été transmis au sens de l'article 13 par M. Lemire. La transmission de documents imprimés susceptibles d'exposer des personnes à la haine ou au mépris pourrait constituer un acte discriminatoire au titre de lois provinciales. Les transmissions par Internet ont systématiquement été considérées comme des transmissions faites de façon répétée au sens de l'article 13. Le Tribunal a indiqué que de telles transmissions ne sont pas nécessairement comparables aux messages transmis sous forme d'imprimé par des moyens traditionnels.

[92] Au moment de se pencher sur la question du lien rationnel entre l'objectif visé par le Parlement au

13 and the means chosen, Chief Justice Dickson had the following to say in *Taylor*, at pages 923–924:

In my view, once it is accepted that hate propaganda produces effects deleterious to the guiding principles of s. 2 of the *Canadian Human Rights Act*, there remains no question that s. 13(1) is rationally connected to the aim of restricting activities antithetical to the promotion of equality and tolerance in society. The section labels as discriminatory the transmission of messages likely to expose individuals to hatred or contempt by reason of their being identifiable on the basis of certain characteristics, including race and religion. Sections 41 and 42 of the Act [now s. 54] allow the Human Rights Tribunal to issue a cease and desist order against an individual found to be engaging in this discriminatory practice, and this order can be enforced upon application to the Federal Court of Canada by the Commission (s. 43). In sum, when conjoined with the remedial provisions of the *Canadian Human Rights Act*, s. 13(1) operates to suppress hate propaganda and its harmful consequences, and hence is rationally connected to furthering the object sought by Parliament.

...

In addition, although criminal law is not devoid of impact upon the rehabilitation of offenders, the conciliatory nature of the human rights procedure and the absence of criminal sanctions make s. 13(1) especially well suited to encourage reform of the communicator of hate propaganda.

In combating discrimination legislative efforts to suppress hate propaganda are but one available form of response, and the fact that the international community considers such laws to be an important weapon against racial and religious intolerance strongly suggests that s. 13(1) cannot be viewed as ineffectual.

[93] In comparison with the recorded telephone messages in *Taylor*, the websites in question here are very different mediums of communication. Where Mr. Taylor went out into the community and passed out pieces of paper urging people to call a number for a message, the website Lemire controlled is but one of many in the Internet universe that requires some effort to find and access the content. However, at most it would require either the entry of the site uniform resource locator (URL) in the browser address bar or a few key words in a web search engine. This is the modern equivalent

moment de promulguer l'article 13 et les moyens choisis pour le réaliser, le juge en chef Dickson a déclaré ce qui suit (*Taylor*, aux pages 923 et 924) :

À mon avis, dès lors qu'on accepte que la propagande haineuse produit des effets qui portent atteinte aux principes directeurs énoncés à l'art. 2 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, il n'y a plus à douter que le par. 13(1) a un lien rationnel avec l'objectif de limiter les activités qui s'opposent à la promotion de l'égalité et de la tolérance dans notre société. Ce paragraphe qualifie de discriminatoire la transmission de messages susceptibles d'exposer des particuliers à la haine ou au mépris parce que ces derniers sont identifiables sur la base de certaines caractéristiques, notamment la race et la religion. Les articles 41 et 42 de la Loi autorisent le Tribunal des droits de la personne à rendre une ordonnance d'interdit contre un individu qui se livre à cette pratique discriminatoire. Cette ordonnance peut être exécutée si la Commission en fait la demande à la Cour fédérale du Canada (art. 43). En résumé, quand on y joint les dispositions réparatrices de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, le par. 13(1) joue de manière à supprimer la propagande haineuse et à écarter ses conséquences préjudiciables et il a donc un lien rationnel avec la réalisation de l'objet visé par le législateur fédéral.

[...]

En outre, bien que le droit criminel ait une certaine importance dans la réinsertion sociale des contrevenants, la nature conciliatoire de la procédure dans le domaine des droits de la personne ainsi que l'absence de sanctions criminelles font que le par. 13(1) est particulièrement bien conçu pour encourager le diffuseur de propagande haineuse à s'amender.

Dans la lutte contre la discrimination, les efforts du législateur pour supprimer la propagande haineuse ne sont qu'une des réactions possibles, et le fait que la communauté internationale considère de telles lois comme une arme importante pour combattre l'intolérance raciale et religieuse laisse fortement entendre que le par. 13(1) ne peut être considéré comme inefficace.

[93] Les sites Web en cause en l'espèce sont un moyen de communication très différent des messages téléphoniques enregistrés faisant l'objet de l'arrêt *Taylor*. Alors que M. Taylor distribuait aux membres de la collectivité des cartes les invitant à composer un numéro de téléphone pour entendre un message enregistré, le site Web administré par M. Lemire n'est qu'un des innombrables sites présents sur Internet, et les personnes souhaitant le trouver et accéder à son contenu doivent déployer quelques efforts. Cela dit, ces efforts se résument à la saisie de l'adresse URL (localisateur de ressources



of Mr. Taylor's little pieces of paper bearing the telephone number. The communications are available to any member of the public who has access to a computer and an Internet service provider account. In this instance, the Tribunal found, Mr. Lemire advertised the Freedomsite.org website on Stormfront.org and invited visitors.

[94] I acknowledge the force of the argument that callers to Taylor's recorded message received just one perspective whereas today, multiple perspectives are available on the Internet. It is true that there are opportunities to contest and refute that were not available in listening to a recorded message. Is that reason enough to distinguish the Internet environment from that considered by the Supreme Court in *Taylor*? I don't think so. While it may be possible in some instances to respond to information presented or offer counterarguments that is not always the case.

[95] Apart from the technology, there is little to choose between *Taylor's* callers and like-minded individuals looking for confirmation of their views on a white supremacist website. And the suggestion that they are open to countervailing views can not be taken seriously.

[96] The Internet has made it considerably easier to access hate speech than the strategies employed by Mr. Taylor: *Canada (Human Rights Commission) v. Winnicki*, 2005 FC 1493, [2006] 3 F.C.R. 446, at paragraph 32. It has also made it more difficult to restrain such activities: Moon Report, at pages 26–27; Yaman Akdeniz, "Governing Racist Content on the Internet: National and International Responses" (2007), 56 *U.N.B.L.J.* 103. The Internet is an inexpensive means of mass distribution of ideas, recruitment of followers and promotion of intolerance. It also permits a degree of

uniforme) dans la barre d'adresse d'un navigateur Web ou de quelques mots clés dans un moteur de recherche. Il s'agit là de l'équivalent moderne des petites cartes portant un numéro de téléphone que distribuait M. Taylor. Tout particulier ayant accès à un ordinateur et disposant d'un compte auprès d'un fournisseur d'accès Internet peut consulter les documents diffusés. Dans l'affaire qui nous occupe, le Tribunal a conclu que M. Lemire avait fait la promotion de Freedomsite.org sur le site Web Stormfront.org, et qu'il avait invité des personnes à consulter le site.

[94] J'admets la force de l'argument selon lequel le message enregistré de M. Taylor ne représentait qu'un seul point de vue, alors que, aujourd'hui, Internet donne accès à une multiplicité de points de vue. Il est vrai qu'Internet offre la possibilité de contester et de réfuter un message, possibilité que n'offre pas un message enregistré. S'agit-il d'une raison suffisante pour établir une distinction entre l'environnement d'Internet et celui examiné par la Cour suprême dans l'arrêt *Taylor*? Je ne le crois pas. Il peut être possible, dans certains cas, de réagir à des renseignements diffusés ou de prendre leur contre-pied, mais cela n'est pas toujours vrai.

[95] Hormis la technologie employée, il y a peu de différences entre les personnes accédant au message enregistré dont il est question dans l'arrêt *Taylor* et les personnes se réclamant de la même idée de la suprématie de la race blanche et cherchant à la confirmer en consultant un site Web. En outre, l'affirmation selon laquelle ces personnes sont réceptives aux points de vue contraires au leur, ne peut pas être prise au sérieux.

[96] En raison d'Internet, il est actuellement considérablement plus facile d'accéder à de la propagande haineuse que cela ne l'était à l'époque des stratégies employées par M. Taylor : voir la décision *Canada (Commission des droits de la personne) c. Winnicki*, 2005 CF 1493, [2006] 2 R.C.F. 446, au paragraphe 32. En outre, il est devenu beaucoup plus difficile de restreindre de telles activités : rapport Moon, aux pages 28 à 30; Yaman Akdeniz, « Governing Racist Content on the Internet: National and International Responses » (2007), 56 *R.D. U.N.-B.* 103. Internet permet, à faible

anonymity to people who might not publicly express hateful ideas if they were being held accountable for them.

[97] As indicated by Chief Justice Dickson in *Keegstra*, at page 784, there are many ways to regulate hate speech, and Parliament is entitled to use more than one approach to reach its goal:

It is important, in my opinion, not to hold any illusions about the ability of this one provision [subsection 319(2) of the *Criminal Code*] to rid our society of hate propaganda and its associated harms. Indeed, to become overly complacent, forgetting that there are a great many ways in which to address the problem of racial and religious intolerance, could be dangerous. Obviously, a variety of measures need be employed in the quest to achieve such lofty and important goals.

[98] The Tribunal has previously held that the Internet facilitates hate speech and thus section 13 should apply with greater force to that medium: *Schnell*, at paragraph 156; see also Chris Gosnell, “Hate Speech on the Internet: A Question of Context” (1998), 23 *Queen’s L.J.* 369. The Ontario Court of Appeal has expressed a similar view with regards to defamation on the Internet: *Black v. Breeden*, 2010 ONCA 547, 102 O.R. (3d) 748, at paragraph 65; and *Barrick Gold Corp. v. Lopehandia*, 2004 CanLII 12938, 71 O.R. (3d) 416 (C.A.), at paragraphs 29–35.

[99] As found by the Tribunal at paragraph 231 of the decision, the conclusion in *Taylor* on rational connection to the legislative objective still applies. I am of the same view.

#### (d) Minimal Impairment

[100] This is the stage of the analysis at which the Tribunal found that section 13 was no longer justified. The Tribunal held that the monetary penalty of paragraph 54(1)(c) of the CHRA no longer minimally impaired paragraph 2(b) of the Charter. The Tribunal based

coût, de diffuser des idées à grande échelle, de recruter des adeptes et de promouvoir l’intolérance. De plus, il offre un certain anonymat à des personnes qui n’exprimeraient peut-être pas publiquement des idées haineuses s’ils étaient tenus responsables de leurs propos.

[97] Comme l’a mentionné le juge en chef Dickson, à la page 784 de l’arrêt *Keegstra*, il existe de nombreux moyens de réglementer la propagande haineuse, et le Parlement a le droit d’en employer plus d’un pour réaliser son objectif :

Il est important, selon moi, de ne pas s’illusionner quant à la capacité de cette seule disposition [le paragraphe 319(2) du *Code criminel*] de débarrasser notre société de la propagande haineuse et des maux qui en découlent. De fait, il pourrait être dangereux de se laisser aller à une complaisance excessive et d’oublier qu’il existe une multitude de façons d’aborder le problème de l’intolérance raciale et religieuse. Évidemment, il faut avoir recours à diverses mesures dans la poursuite de buts aussi nobles et importants.

[98] Le Tribunal a précédemment conclu qu’Internet facilite la propagande haineuse et que l’article 13 devrait donc être appliqué avec une force accrue à ce moyen de communication : *Schnell*, au paragraphe 156; voir également Chris Gosnell, « Hate Speech on the Internet: A Question of Context » (1998), 23 *Queen’s L.J.* 369. La Cour d’appel de l’Ontario a exprimé un point de vue semblable en ce qui concerne la diffamation sur Internet : *Black v. Breeden*, 2010 ONCA 547, 102 R.J.O. (3<sup>e</sup>) 748, au paragraphe 65; et *Barrick Gold Corp. v. Lopehandia*, 2004 CanLII 12938, 71 R.J.O. (3<sup>e</sup>) 416, aux paragraphes 29 à 35.

[99] Comme l’a mentionné le Tribunal au paragraphe 231 de la décision, la conclusion tirée dans l’arrêt *Taylor* quant au lien rationnel avec l’objectif législatif s’applique toujours. Je partage cet avis.

#### d) Atteinte minimale

[100] Il s’agit de l’étape de l’analyse où le Tribunal a conclu que l’article 13 n’était plus justifié. Le Tribunal a estimé que la sanction pécuniaire prévue à l’alinéa 54(1)c) de la LCDP ne portait plus une atteinte minimale à l’alinéa 2b) de la Charte. Il a fondé cette conclusion sur

this finding on the ground that one of the reasons for minimal impairment in *Taylor* was the conciliatory nature of the Act. The member found that this was no longer true based on the administration of the Act by the Commission and based on what he considered to be the “now penal nature” of the Act.

[101] The concept of minimal impairment requires that Parliament choose the least restrictive means that can actually create results to meet the objective of the legislation: *Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 SCC 37, [2009] 2 S.C.R. 567, at paragraph 53; *Keegstra*, at pages 784–785; and Peter Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 5th ed. loose-leaf (Toronto: Carswell, 2007) (Hogg), at pages 38–36 to 38–43. The legislative history of section 13 indicates that Parliament concluded that cease and desist orders were no longer sufficient to meet the objective of the legislation. The Tribunal has commented on the inadequacy of such orders: *Citron*, at paragraph 298. Parliament has to choose between imperfect alternatives and courts owe some deference to the legislative choice: *Ross*, at paragraph 88; and *Canada (Attorney General) v. JTI-Macdonald Corp.*, 2007 SCC 30, [2007] 2 S.C.R. 610 (*JTI-Macdonald Corp.*), at paragraph 41. This is especially true when the impugned legislation, like the CHRA, seeks to protect vulnerable groups: *Ross*, at paragraph 86; *Irwin Toy*, at paragraph 79; *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713 (*Edwards Books*), at page 781; and Robert J. Sharpe and Kent Roach, *The Charter of Rights and Freedoms*, 4th ed. (Toronto: Irwin Law, 2009) (Sharpe and Roach), at pages 81–82.

[102] In *Citron*, at paragraph 294 and in *Schnell*, at paragraph 160, the Tribunal upheld the constitutionality of section 13 with the penalty provision. In this matter, the Tribunal distinguished those rulings on the basis that at the time they were decided, data on the activities of the Commission was not available to be considered. Since, as I have earlier discussed, it was not open to the Tribunal to review the manner in which the Commission conducts its investigations, this can not justify arriving at a different conclusion than in the prior Tribunal decisions and in *Taylor*.

le fait que l’un des motifs relatifs à l’atteinte minimale énoncés dans l’arrêt *Taylor* tenait à la nature conciliaire de la Loi. Le membre instructeur a conclu que cela n’était plus valable, compte tenu de la manière dont la Loi était appliquée par la Commission et du fait que, selon lui, la Loi était à présent de nature pénale.

[101] La notion d’atteinte minimale exige que le Parlement choisisse le moyen le moins restrictif susceptible de contribuer concrètement à la réalisation de l’objectif de la disposition législative : *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567, au paragraphe 53; *Keegstra*, aux pages 784 et 785; et Peter Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 5<sup>e</sup> éd., feuilles mobiles (Toronto : Carswell, 2007), aux pages 38-36 à 38-43. L’historique de l’article 13 indique que le Parlement a conclu que les ordonnances d’interdiction n’étaient plus suffisantes pour réaliser l’objectif de la disposition législative. Le Tribunal a formulé des observations sur l’insuffisance de ces ordonnances : *Citron*, au paragraphe 298. Le Parlement doit choisir entre diverses solutions imparfaites, et les tribunaux doivent faire preuve d’une certaine déférence à l’égard du choix du législateur : *Ross*, au paragraphe 88; et *Canada (Procureur général) c. JTI-Macdonald Corp.*, 2007 CSC 30, [2007] 2 R.C.S. 610 (l’arrêt *JTI-Macdonald Corp.*), au paragraphe 41. Cela est particulièrement vrai dans les cas où le texte législatif en litige, par exemple la LCDP, cherche à protéger des groupes vulnérables : *Ross*, au paragraphe 86; *Irwin Toy Ltd.*, au paragraphe 79; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713 (*Edwards Books*), à la page 781; et Robert J. Sharpe et Kent Roach, *The Charter of Rights and Freedoms*, 4<sup>e</sup> éd. (Toronto : Irwin Law, 2009) (Sharpe and Roach), aux pages 81 et 82.

[102] Dans les décisions *Citron*, au paragraphe 294, et *Schnell*, au paragraphe 160, le Tribunal a confirmé la constitutionnalité de l’article 13, y compris ses dispositions relatives aux sanctions. En l’espèce, le Tribunal a établi une distinction entre la présente affaire et ces décisions, car au moment où ces dernières ont été rendues, il n’était pas possible d’examiner les données touchant les activités de la Commission. Vu que, comme je l’ai expliqué précédemment, il n’était pas loisible au Tribunal de se pencher sur la manière dont la Commission mène ses enquêtes, cela ne peut pas justifier le

[103] The Tribunal found, at paragraphs 287–290 of its decision, that the majority in *Taylor*:

... was clearly of the view, and relied upon its perception, that many, if not all, of the conciliatory measures provided for in the *Act* would find their way into all s. 13 proceedings.

...

As I have pointed out several times in this decision, Mr. Lemire had not only “amended” his conduct by removing the impugned material, but sought conciliation and mediation as soon as he learned of the complaint against him. The process understood by the Supreme Court was not what Mr. Lemire experienced.

In my view, it is clear that *Taylor*’s confidence that the human rights process under the *Act* merely serves to prevent discrimination and compensate victims hinged on the absence of any penal provision akin to the one now found at s. 54(1) (c), as well as on the belief that the process itself was not only structured, but actually functioned in as conciliatory a manner as possible. The evidence before me demonstrates that the situation is not as the Court contemplated in both respects.

[104] Unlike the Tribunal, I find no support in *Taylor* for the proposition that the majority was “clearly of the view ... that many, if not all, of the conciliatory measures provided for in the *Act* would find their way into all s. 13 proceedings”, that “[t]he process understood by the Supreme Court was not what Mr. Lemire experienced” or that “the situation is not as the Court contemplated in both respects.” There is no evidence either in *Taylor* or in the Tribunal decision of what the Commission’s actual pre-referral practices were when *Taylor* was decided and how, or whether they have changed. The Tribunal’s view of the Supreme Court’s understanding of the process is based entirely upon comments in the dissenting decision of Justice McLachlin, as she then was.

fait d’en arriver à une conclusion différente que celle tirée dans des décisions antérieures du Tribunal et dans l’arrêt *Taylor*.

[103] Aux paragraphes 287 à 290 de la décision, le Tribunal a conclu que, dans l’arrêt *Taylor*, les juges majoritaires étaient :

[...] clairement d’avis, et ils se sont fiés à leur perception, que de nombreuses mesures conciliatoires prévues dans la Loi, sinon toutes, se retrouvent dans toutes les instances relatives à l’article 13.

[...]

Comme je l’ai souligné à plusieurs reprises dans la présente décision, M. Lemire a non seulement « modifié » sa conduite en retirant les documents en litige, mais il a également fait une demande de conciliation et de médiation dès qu’il a appris qu’une plainte avait été déposée contre lui. Ce que M. Lemire a vécu ne correspond pas au processus que la Cour suprême avait à l’esprit.

Selon moi, il est clair que la conclusion de la Cour dans la décision *Taylor*, selon laquelle le processus relatif aux droits de la personne prévu dans la Loi ne vise que la prévention de la discrimination et l’indemnisation des victimes, découlait directement de l’absence d’une disposition pénale semblable à celle qui figure à l’alinéa 54(1)c), ainsi que de la conviction que non seulement le processus lui-même était structuré, mais qu’il fonctionnait de la manière la plus conciliatrice possible. La preuve qui m’a été soumise démontre que la situation n’est pas ce que la Cour envisageait sur ces deux points.

[104] À la différence du Tribunal, j’estime que l’arrêt *Taylor* ne soutient aucunement l’affirmation selon laquelle les juges majoritaires étaient « clairement d’avis [...] que de nombreuses mesures conciliatoires prévues dans la Loi, sinon toutes, se retrouvent dans toutes les instances relatives à l’article 13 », celle selon laquelle « [c]e que M. Lemire a vécu ne correspond pas au processus que la Cour suprême avait à l’esprit », ou celle selon laquelle « [l]a situation n’est pas ce que la Cour envisageait sur ces deux points ». L’arrêt *Taylor* et la décision du Tribunal ne contiennent aucun élément de preuve quant à la teneur concrète des pratiques préalables aux renvois qu’utilisait la Commission au moment où l’arrêt *Taylor* a été rendu, sur la question de savoir si ces pratiques ont changé et, le cas échéant, sur les modifications qui y auraient été apportées. Le point de vue du Tribunal à propos de la compréhension qu’avait la

[105] Moreover, the Tribunal appears to have interpreted *Taylor* as meaning that the only justification for section 13 was that it was solely conciliatory and remedial. However, this is not the case. Chief Justice Dickson indicated that the minimal impairment test was met because section 13 was less penal and more conciliatory than criminal law.

[106] The only non-remedial aspects of the regime are the penalty provisions adopted in 1998.

[107] It is true that the majority recognized that human rights legislation generally operates in a less confrontational manner in contrast with criminal procedure and that the opportunities for a conciliatory settlement made section 13 especially well suited to encourage reform of the communicator of hate propaganda. But the majority's description of its understanding of the human rights complaint process that was in place at the time, as set out at pages 909–910 of *Taylor*, was based on the discussion by the Federal Court of Appeal, in the decision appealed from, which focused on how the Commission process met the requirements of natural justice such as notice, disclosure, the opportunity to be heard and access to judicial review. The Tribunal read into the majority's reasons an emphasis on conciliation that, in my respectful view, is not there.

[108] Nonetheless, I agree with the Tribunal that the addition of the penalty provision has fundamentally altered the nature of the section 13 process and brought it uncomfortably close to the state's ultimate control measure, criminal prosecution, with which it was favourably compared by the Court in *Taylor*.

Cour suprême du processus est entièrement fondé sur des observations contenues dans les motifs dissidents de la juge McLachlin [tel était alors son titre].

[105] De surcroît, le Tribunal semble avoir compris de l'arrêt *Taylor* que l'unique justification de l'article 13 tenait à ce qu'il était de nature exclusivement conciliatoire et réparatrice. Toutefois, cela n'est pas le cas. Le juge en chef Dickson a indiqué que le critère relatif à l'atteinte minimale avait été rempli parce que l'article 13 avait une nature moins pénale et plus conciliatoire que le droit criminel.

[106] Les seuls éléments de la Loi qui sont d'une nature non réparatrice sont les dispositions relatives aux sanctions adoptées en 1998.

[107] Il est vrai que la majorité de la Cour suprême a reconnu que les dispositions législatives relatives aux droits de la personne se caractérisent généralement par une approche moins conflictuelle que celle propre à la procédure pénale, et que, vu les occasions de règlement fondées sur la conciliation auquel il donne lieu, l'article 13 est particulièrement bien conçu pour encourager le diffuseur de propagande haineuse à s'amender. Cependant, comme les juges majoritaires l'indiquent aux pages 909 et 910 de l'arrêt *Taylor*, leur compréhension du processus relatif aux plaintes en matière de droits de la personne qui était en place à l'époque était fondée sur l'analyse effectuée par la Cour d'appel fédérale dans le cadre de la décision faisant l'objet de l'appel, analyse axée sur la mesure dans laquelle le processus de la Commission répondait aux exigences relatives à la justice naturelle, par exemple en ce qui a trait aux avis, à la divulgation, à l'occasion d'être entendu et à l'accès au contrôle judiciaire. Le Tribunal a estimé que, dans leurs motifs de décision, les juges majoritaires avaient accordé une prépondérance à la conciliation; à mon humble avis, cette interprétation est erronée.

[108] Néanmoins, je suis d'accord avec le Tribunal pour dire que l'ajout des dispositions relatives aux sanctions a fondamentalement modifié la nature du processus fondé sur l'article 13, ce qui a eu pour effet de le rapprocher de façon inquiétante de l'ultime mesure de contrôle dont dispose l'État, à savoir les poursuites pénales, avec

[109] I note here that the discussion of the penalty provision in this matter has been somewhat artificial. When it was clear that Mr. Lemire would not be held accountable for the JRBooksonline.com content, the Commission abandoned its request for a financial penalty. The greater concern for Lemire, as the record makes clear, was always the possibility of a “cease and desist” order.

[110] As discussed by the Tribunal, the financial penalty which could be imposed under paragraph 54(1)(c) may have true penal consequences as described in *R. v. Wigglesworth*, [1987] 2 S.C.R. 541, at page 561—either imprisonment or a fine which by its magnitude would appear to be imposed for the purpose of “redressing the wrong done to society at large”. The maximum amount is not insignificant and failure to pay it could result in contempt proceedings in this Court with a possible sanction of imprisonment until the contempt was purged.

[111] The penalty in this instance is distinguishable from that discussed in *Martineau v. M.N.R.*, 2004 SCC 81, [2004] 3 S.C.R. 737, at paragraphs 36 and 45. In that case, the Court found that a demand for an “ascertained forfeiture” of \$315 458 under the *Customs Act*, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 1, was not intended to punish an offender in order to produce a deterrent effect and redress a wrong to society but rather to be a mechanism to ensure compliance with the statute. The amount was determined through a mathematical calculation based on the value of the property involved that had been falsely declared.

[112] I note that in its written submissions to the Tribunal, the Attorney General took the position that the penalty provisions were constitutionally valid because they were part of a broader regulatory scheme within federal jurisdiction; the conduct to which they were

lesquelles la Cour suprême l’avait favorablement comparé dans l’arrêt *Taylor*.

[109] Je tiens à souligner que l’analyse des dispositions relatives aux sanctions qui a été effectuée en l’espèce était quelque peu artificielle. Du moment où il était évident que M. Lemire ne serait pas tenu responsable du contenu du site JRBooksonline.com, la Commission a laissé tomber sa requête de sanction pécuniaire. Comme le compte rendu l’indique clairement, la plus grande préoccupation de M. Lemire était toujours la possibilité qu’une ordonnance d’interdiction soit délivrée.

[110] Comme l’a expliqué le Tribunal, la sanction pécuniaire qui pourrait être infligée en vertu de l’alinéa 54(1)(c) pourrait avoir une véritable conséquence pénale — voir *R. c. Wigglesworth*, [1987] 2 R.C.S. 541, à la page 561 —, à savoir une peine d’emprisonnement ou une amende qui, par son importance, semblerait imposée dans le but de « réparer le tort causé à la société en général ». Le montant maximal de la sanction n’est pas négligeable, et l’omission de l’acquitter pourrait se traduire par une procédure pour outrage au tribunal devant la Cour, et éventuellement par une peine d’emprisonnement jusqu’à ce que la personne en cause ait fait amende honorable.

[111] En l’espèce, la sanction peut être distinguée de celle examinée dans *Martineau c. M.R.N.*, 2004 CSC 81, [2004] 3 R.C.S. 737, aux paragraphes 36 et 45. Dans cet arrêt, la Cour suprême a conclu qu’une demande de « confiscation compensatoire » de 315 458 \$ au titre de la *Loi sur les douanes*, L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl), ch. 1, était un mécanisme visant non pas à punir un contrevenant de manière à produire un effet dissuasif et à réparer un tort causé à la société, mais plutôt à assurer le respect de cette loi. Le montant est fixé au moyen d’un calcul mathématique fondé sur la valeur des biens ayant fait l’objet de fausses déclarations.

[112] Je constate que, dans les observations écrites qu’il a soumises au Tribunal, le procureur général a soutenu que les dispositions relatives aux sanctions étaient constitutionnelles parce qu’elles s’inscrivaient dans un système plus vaste de réglementation relevant

addressed is not criminal in nature; and the administrative penalty was not punitive but had other objects to ensure compliance with the preventative and remedial provisions of the Act. The Attorney General argued further that the penalties could be the subject of mediation and conciliation and must be tailored to the respondent's ability to pay.

[113] In my view, the penalty is inherently punitive. Like a fine, it goes into the general revenue fund and not towards any compensatory measure such as an education or victim's fund. In *Schnell*, at paragraph 163, the Tribunal noted that paragraph 54(1)(c) was designed to express "society's opprobrium for the discriminator's conduct." That view of the purpose of the penalty is enhanced by the factors set out in subsection 54(1.1) which are similar to those which a criminal court would consider in determining the fine to be imposed on someone found guilty of an offence. Included is the wilfulness or recklessness of the respondent's discriminatory practice, his or her prior discriminatory practices and his or her ability to pay.

[114] I agree with the Tribunal that these are all reasons to support a finding that the section 13 regime with these aspects can no longer be considered exclusively remedial. I part company with the Tribunal on its conclusion that this applies to the regime as a whole. As discussed below, I am satisfied that with severance of the problematic aspects, the regime can be preserved.

[115] Mr. Lemire and certain of the interveners also contend that the concept of hate is too vague, that the application of section 13 to the Internet has made the scope of the provision too broad, and that the lack of a defence of truth and the lack of an intent requirement in section 13 makes the provision too harsh.

de la compétence fédérale, que les actes qu'elles visaient n'étaient pas de nature criminelle et que la sanction administrative visait non pas à punir, mais à assurer le respect des dispositions préventives et réparatrices de la Loi. En outre, le procureur général a fait valoir que les sanctions pouvaient être soumises à un processus de médiation et de conciliation, et que leur montant devait être fixé en fonction des capacités financières de l'intimé.

[113] À mes yeux, la sanction est intrinsèquement punitive. Les sommes payées sont versées au Trésor, comme c'est le cas des sommes découlant du paiement d'amendes, et non pas dans un quelconque fonds d'indemnisation, par exemple un fonds d'éducation ou un fonds d'aide aux victimes. Dans la décision *Schnell*, au paragraphe 163, le Tribunal a fait observer que l'alinéa 54(1)c) représentait « l'expression de l'opprobre de la société envers le comportement du discriminateur ». Ce point de vue à propos de l'objectif de la sanction est soutenu par les facteurs énoncés au paragraphe 54(1.1), qui sont semblables à ceux qu'un tribunal pénal prendrait en considération au moment de fixer le montant de l'amende à imposer à une personne déclarée coupable d'une infraction. Parmi ces facteurs, mentionnons la nature délibérée ou insouciance de l'acte discriminatoire posé par l'intimé, ses antécédents discriminatoires et sa capacité de payer.

[114] Je suis d'accord avec le Tribunal pour dire que tous ces motifs soutiennent une conclusion selon laquelle il n'est plus possible de considérer que, sous sa forme actuelle, l'article 13 est de nature exclusivement réparatrice. Cela dit, je ne suis pas d'accord avec la conclusion du Tribunal selon laquelle cette conclusion s'applique à l'ensemble du cadre législatif. Comme je l'explique ci-dessous, je suis convaincu que la dissociation des éléments problématiques permet de préserver le texte législatif.

[115] M. Lemire et quelques-uns des intervenants soutiennent également que la notion de « haine » est trop vague, que l'application de l'article 13 à Internet a trop élargi la portée de la disposition, et que le fait que l'article 13 ne permettait pas la présentation d'une défense de vérité et n'avait aucune exigence d'une preuve de

[116] On the issue of intent, Chief Justice Dickson stated in *Taylor*, at pages 931–933:

An intent to discriminate is not a precondition of a finding of discrimination under human rights codes (*Ontario Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 S.C.R. 536, at pp. 549-50; *Bhinder v. Canadian National Railway Co.*, [1985] 2 S.C.R. 561, at p. 586). The preoccupation with effects, and not with intent, is readily explicable when one considers that systemic discrimination is much more widespread in our society than is intentional discrimination. To import a subjective intent requirement into human rights provisions, rather than allowing tribunals to focus solely upon effects, would thus defeat one of the primary goals of anti-discrimination statutes. At the same time, however, it cannot be denied that to ignore intent in determining whether a discriminatory practice has taken place according to s. 13(1) increases the degree of restriction upon the constitutionally protected freedom of expression. This result flows from the realization that an individual open to condemnation and censure because his or her words may have an unintended effect will be more likely to exercise caution via self-censorship.

The absence of an intent requirement in the *Canadian Human Rights Act* thus presents the Court with a conflict between the objective of eradicating the discriminatory effects of certain expressive activities and the need to keep to a minimum restrictions upon the freedom of expression. This conflict is perhaps best discussed under the “effects” segment of the *Oakes* proportionality test, for the question is not so much whether the objective of s. 13(1) can be accomplished in a less restrictive way as it is whether the sacrifice required in order to combat successfully discriminatory effects is so severe as to make the impact of s. 13(1) upon the freedom of expression unacceptable. Nevertheless, putting aside this categorizational point, it seems to me that the important Parliamentary objective behind s. 13(1) can only be achieved by ignoring intent, and therefore the minimal impairment requirement of the *Oakes* proportionality test is not transgressed.

...

In sum, it is my opinion that the absence of an intent component in s. 13(1) raises no problem of minimal impairment when one considers that the objective of the section requires

l'intention rendait les dispositions législatives trop sévères.

[116] En ce qui concerne l'intention, aux pages 931 à 933 de l'arrêt *Taylor*, le juge en chef Dickson a déclaré ce qui suit :

L'intention d'établir une distinction n'est pas une condition préalable à la conclusion de discrimination en vertu des codes des droits de la personne (*Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 R.C.S. 536, aux pp. 549 et 550; *Bhinder c. Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada*, [1985] 2 R.C.S. 561, à la p. 586). L'accent mis sur les effets, et non sur l'intention, s'explique facilement si l'on tient compte du fait que la discrimination systémique est beaucoup plus répandue dans notre société que la discrimination intentionnelle. Inclure dans des dispositions relatives aux droits de la personne l'exigence subjective de l'intention, au lieu de permettre aux tribunaux de porter uniquement leur attention sur les effets, ferait donc échec à l'un des principaux objectifs des lois interdisant la discrimination. En même temps, toutefois, on ne peut nier que ne pas tenir compte de l'intention pour déterminer si un acte discriminatoire a été commis au sens du par. 13(1) accroît le degré de restriction apporté à la liberté d'expression garantie par la Constitution. Cela résulte de ce que l'on sait qu'un individu risquant la condamnation ou la censure, parce que ses propos peuvent avoir une conséquence non voulue, exercera probablement une plus grande prudence par auto-censure.

L'absence de l'exigence d'une intention dans la *Loi canadienne sur les droits de la personne* place la Cour devant un conflit opposant l'objectif d'éliminer les effets discriminatoires de certaines activités expressives et la nécessité de maintenir au minimum les restrictions à la liberté d'expression. Il peut être préférable de traiter de ce conflit dans le cadre de l'examen du volet « effets » du critère de proportionnalité selon l'arrêt *Oakes*, car la question n'est pas tant de savoir si l'objectif du par. 13(1) peut être atteint avec des restrictions moindres, que de savoir si le sacrifice demandé pour réussir dans la lutte contre les effets discriminatoires est assez grave pour rendre inacceptable l'effet du par. 13(1) sur la liberté d'expression. Néanmoins, si l'on écarte cette question de classification, j'estime que l'objectif important visé par le législateur au par. 13(1) ne peut être atteint que si l'intention n'est pas prise en compte. En conséquence, l'exigence de l'atteinte minimale, dans le cadre du critère de proportionnalité selon l'arrêt *Oakes*, est respectée.

[...]

En somme, j'estime que l'absence d'un élément d'intention au par. 13(1) ne soulève aucun problème en matière d'atteinte minimale si l'on considère que l'objectif de cette disposition



an emphasis upon discriminatory effects. Moreover, and this is where I am perhaps jumping ahead to the “effects” component of the proportionality test, the purpose and impact of human rights codes is to prevent discriminatory effects rather than to stigmatize and punish those who discriminate. Consequently, in this context the absence of intent in s. 13(1) does not impinge so deleteriously upon the s. 2(b) freedom of expression so as to make intolerable the challenged provision’s existence in a free and democratic society. [Emphasis in original.]

[117] I see no reason to depart from the holding in *Taylor* that intent is not appropriate in non-criminal human rights schemes. Discrimination, even if committed unintentionally, remains discrimination. Adding an intent requirement would render section 13 ineffectual as it would make the provision nearly as difficult to establish as the criminal provision. Evidence of animus or the lack thereof may, however, assist the Tribunal to determine the appropriate remedy under section 54 of the CHRA.

[118] With respect to the question of whether the lack of a defence of truth was fatal, Chief Justice Dickson had these comments in *Taylor*, at pages 934–935:

Although I have found the absence of an intent requirement in s. 13(1) to be constitutionally acceptable, the section evinces yet another feature which is said to give it a fatally broad scope. In contrast to s. 319(2) of the *Criminal Code*, s. 13(1) provides no defences to the discriminatory practice it describes, and most especially does not contain an exemption for truthful statements. Accepting that the value of truth in all facets of life, including the political, is central to the s. 2(b) guarantee, the question becomes whether a restriction upon freedom of expression is excessive where it operates to suppress statements which are either truthful or perceived to be truthful.

In *Keegstra*, I dealt in considerable detail with hate propaganda and the defence of truth, though in relation to the criminal offence of wilfully promoting hatred against an identifiable group. It was not strictly necessary in that appeal to decide whether or not this defence was essential to the constitutional validity of the impugned criminal provision,

exige de mettre l’accent sur les effets discriminatoires. De plus, et c’est peut-être sauter un peu trop tôt au chapitre des « effets » du critère de proportionnalité, le but et le rôle des codes des droits de la personne sont de prévenir des effets discriminatoires plutôt que de punir et de stigmatiser les personnes qui pratiquent la discrimination. En conséquence et dans ce contexte, l’absence d’intention au par. 13(1) n’a pas d’incidence si préjudiciable sur la liberté d’expression garantie par l’al. 2b) que la présence de la disposition contestée devient intolérable dans une société libre et démocratique. [Souligné dans l’original.]

[117] Je ne vois aucune raison d’aller à l’encontre de la conclusion tirée dans l’arrêt *Taylor* selon laquelle l’intention n’est pas appropriée dans le cas des dispositions législatives de nature non pénale relatives aux droits de la personne. Qu’il soit commis de façon intentionnelle ou non, un acte discriminatoire demeure un acte discriminatoire. L’ajout d’une exigence relative à une intention rendrait l’article 13 inefficace, car son application serait presque aussi difficile que celle de la disposition législative de nature pénale. Toutefois, l’établissement d’une intention ou d’une absence d’intention pourrait aider le Tribunal à trancher sur la réparation appropriée au titre de l’article 54 de la LCDP.

[118] En ce qui a trait à la question de savoir si l’absence d’une défense de vérité invalide les dispositions législatives en question, pages 934 et 935 de l’arrêt *Taylor*, on peut lire ce qui suit sous la plume du juge en chef Dickson :

Bien que je juge acceptable du point de vue constitutionnel l’absence d’exigence en matière d’intention au par. 13(1), celui-ci comporte une autre particularité qui, dit-on, lui donne une portée trop large. À la différence du par. 319(2) du *Code criminel*, le par. 13(1) ne prévoit aucun moyen de défense à l’égard de l’acte discriminatoire visé et, surtout, il ne renferme pas d’exception pour les déclarations véridiques. Si l’on tient pour acquis que la vérité en matière politique et dans tous les autres aspects de la vie est un élément essentiel de la garantie énoncée à l’al. 2b), la question qui se pose alors est de savoir si une restriction imposée à la liberté d’expression devient excessive lorsqu’elle a pour effet de réprimer des déclarations qui sont soit vraies soit perçues comme telles.

Dans l’affaire *Keegstra*, je traite en détail de la propagande haineuse et du moyen de défense de véracité, quoique dans le contexte de l’infraction criminelle de la fomentation volontaire de la haine contre un groupe identifiable. Or, il n’était pas strictement nécessaire dans l’arrêt *Keegstra* de décider si l’existence de ce moyen de défense est essentielle à la

but I nevertheless offered an opinion on the matter, stating (at p. 781):

The way in which I have defined the s. 319(2) offence, in the context of the objective sought by society and the value of the prohibited expression, gives me some doubt as to whether the *Charter* mandates that truthful statements communicated with an intention to promote hatred need be excepted from criminal condemnation. Truth may be used for widely disparate ends, and I find it difficult to accept that circumstances exist where factually accurate statements can be used for no other purpose than to stir up hatred against a racial or religious group. It would seem to follow that there is no reason why the individual who intentionally employs such statements to achieve harmful ends must under the *Charter* be protected from criminal censure. [Emphasis in original.]

[119] The parties have raised no new arguments with regards to those two points and I cannot see how this Court could depart from the above-cited reasoning of Chief Justice Dickson in *Taylor*. A statement, even if in essence technically true, may still constitute hate speech in certain contexts and cause harm. As I discuss below, controversial issues may be addressed without promoting hatred.

[120] It is true that the application of section 13 to Internet communications has significantly broadened its scope. However, this has not necessarily resulted in greater impairment of the protected freedom. The reasoning in *Taylor*, in this respect, did not directly address the scope of the communication covered by section 13 but its effect on free speech. Apart from the penalty provision, which is addressed below, the effects remain the same.

[121] I would note here that the application of section 13 to the Internet is not, in my view, dependent on the 2001 amendment which was, as it states, enacted “for greater certainty”. Section 13 as it read before the enactment of that amendment was broad enough to encompass Internet based telecommunications. This does not appear to have been questioned in these proceedings and the Tribunal did not rely on the 2001 amendment

constitutionnalité de la disposition pénale attaquée; j’exprime néanmoins l’opinion suivante sur la question (à la page 781) :

Vu ma définition de l’infraction prévue au par. 319(2), dans le contexte de l’objectif visé par la société et de la valeur de l’expression interdite, j’ai quelques doutes sur la question de savoir si la *Charte* exige que des déclarations véridiques communiquées avec l’intention de fomenter la haine échappent à la condamnation criminelle. La vérité peut servir aux fins les plus diverses, et j’ai de la difficulté à accepter qu’il existe des circonstances dans lesquelles des déclarations conformes aux faits puissent être utilisées à la seule fin de fomenter la haine contre un groupe racial ou religieux. Il semble donc en découler qu’il n’y a aucune raison qu’un individu, qui utilise intentionnellement de telles déclarations à des fins préjudiciables, bénéficie en vertu de la *Charte* d’une protection contre les sanctions criminelles. [Souligné dans l’original.]

[119] Les parties n’ont présenté aucun nouvel argument en ce qui concerne ces deux points, et je ne vois pas comment la Cour pourrait s’écarter du raisonnement adopté par le juge en chef Dickson dans l’arrêt *Taylor*, cité ci-dessus. Dans certaines circonstances, même si, en principe, une affirmation est intrinsèquement véridique, elle peut tout de même constituer de la propagande haineuse et causer un préjudice. Comme je l’explique ci-dessous, il est possible de discuter de questions prêtant à la controverse sans faire la promotion de la haine.

[120] Il est vrai que l’application de l’article 13 aux communications sur Internet a considérablement élargi la portée de cette disposition, mais cela ne s’est pas nécessairement traduit par une plus grande atteinte à une liberté garantie par la Charte. À cet égard, le raisonnement exposé dans l’arrêt *Taylor* ne traitait pas directement de l’ampleur des communications visées par l’article 13; il traitait plutôt des effets de l’application de cet article sur la liberté d’expression. Abstraction faite de dispositions relatives aux sanctions, dont il est question ci-dessous, les effets demeurent les mêmes.

[121] Je tiens à souligner que, à mon avis, l’application de l’article 13 aux communications sur Internet n’est pas fonction de la modification de 2001, qui a été apportée par souci de précision. Avant cette modification, le libellé de l’article 13 était d’une portée suffisamment vaste pour englober la communication sur Internet. Il semble que cela n’ait pas été remis en question dans la présente procédure, et le Tribunal ne s’est

in reaching its conclusion. It did place great weight on the changing nature of the communications environment since *Taylor*, as did the parties supporting the Tribunal's decision.

[122] On the point of vagueness, raised by Mr. Lemire and the CFSL, the argument was rejected by the Supreme Court and the Tribunal. *Taylor* has created a very restrictive definition of what constitutes hate speech. This limits the application of section 13 and makes the infringement on freedom of expression minimal. *Taylor*, at pages 938–939:

As the preceding discussion shows, the freedom of expression is not unnecessarily impaired by s. 13(1) of the *Canadian Human Rights Act*. The terms of the section, in particular the phrase “hatred or contempt”, are sufficiently precise and narrow to limit its impact to those expressive activities which are repugnant to Parliament's objective of promoting equality and tolerance in society. That no special provision exists to emphasize the importance of minimally impairing the freedom of expression does not create in s. 13(1) an overly wide or loose scope, for both its purpose and the common law's traditional desire to protect expressive activity permit an interpretation solicitous of this important freedom.

[123] Concerns about the possibility of an extension of section 13 to the traditional media, raised by the BCCLA, are diminished by the very narrow definition of what constitutes hate approved in *Taylor*. In *Elmasry and Habib v. Roger's Publishing and MacQueen (No. 4)*, 2008 BCHRT 378 (CanLII), 64 C.H.R.R. D/509 (*Elmasry*), for example, the complaint was dismissed on that ground.

[124] The cases of *Whatcott and Owens v. Saskatchewan (Human Rights Commission)*, 2006 SKCA 41 (CanLII), [2006] 7 W.W.R. 433 (*Owens*) in Saskatchewan; *Boissoin v. Lund*, 2009 ABQB 592 (CanLII) (*Lund*) in Alberta; and *Elmasry* in British Columbia, show that the restricted definition of hate does serve as an effective limit on the broadness of hate speech legislation. On this

pas fondé sur la modification de 2001 pour tirer sa conclusion. Il a accordé une grande importance au fait que le monde des communications avait changé depuis l'arrêt *Taylor*, comme l'ont fait les parties ayant appuyé sa décision.

[122] L'argument présenté par M. Lemire et la CFSL en ce qui concerne le caractère vague de la notion de discours haineux a été rejeté par la Cour suprême et le Tribunal. La définition de discours haineux énoncée dans l'arrêt *Taylor* est très restrictive. Cela limite la portée de l'application de l'article 13 et réduit au minimum les restrictions violant la liberté d'expression (*Taylor*, aux pages 938 et 939) :

Comme l'examen qui précède l'indique, la liberté d'expression n'est pas inutilement limitée en vertu du par. 13(1) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Le libellé du paragraphe, et surtout l'expression « à la haine [ou] au mépris » sont assez précis et restrictifs pour limiter son effet aux activités d'expression qui sont contraires à l'objectif poursuivi par le législateur de favoriser l'égalité et la tolérance dans la société. L'absence de disposition qui soulignerait l'importance de restreindre le moins possible la liberté d'expression ne donne pas au par. 13(1) une portée trop générale ou trop étendue, parce que son objectif et le souci traditionnel de la common law de protéger les activités d'expression permettent de l'interpréter d'une manière qui respecte cette importante liberté.

[123] Les préoccupations soulevées par la BCCLA en ce qui a trait à la possibilité que la portée de l'application de l'article 13 puisse être élargie de manière à ce qu'elle englobe les communications dans les médias conventionnels sont atténuées par la définition très restrictive de la notion de haine énoncée dans l'arrêt *Taylor*. Dans la décision *Elmasry and Habib v. Roger's Publishing and MacQueen (No. 4)*, 2008 BCHRT 378 (CanLII), 64 C.H.R.R. D/509 (*Elmasry*), par exemple, la plainte a été rejetée pour cette raison.

[124] Les affaires *Whatcott et Owens v. Saskatchewan (Human Rights Commission)*, 2006 SKCA 41 (CanLII), [2006] 7 W.W.R. 433 (*Owens*), en Saskatchewan; *Boissoin v. Lund*, 2009 ABQB 592 (CanLII) (*Lund*), en Alberta; et *Elmasry*, en Colombie-Britannique, montrent que la définition restreinte de la notion de haine est un élément efficace au moment de limiter la portée des

point, the Saskatchewan Court of Appeal had this to say in *Whattcott*, at paragraphs 73–74:

Some of the words and phrases taken in isolation are de-meaning. It is not enough that particular words or phrases may be considered to meet the standard established in *Taylor* for “hatred” of calumny, detestation and vilification. It is doubtful if any of the words and phrases isolated by the Tribunal or the Queen’s Bench judge would, standing alone, meet the test set out in *Taylor* for hatred, i.e., detestation, calumny and vilification. Moreover, when examined in the context of a debate about the actions of the Saskatoon School Board, the entire flyer would not be seen by a reasonable person as communicating the level of emotion required to expose persons on the basis of their sexual orientation to a level of hatred within the meaning of that term as prescribed in *Bell*.

To use the derogatory form of a word is not by itself hatred. Many in Canadian society would find it offensive, may refrain from using such a word and not associate with persons who use the word. In balancing the right of freedom of expression against the limitation contained in s. 14(1)(b) of the *Code*, one must not seize on a word or phrase in isolation and censor persons who use the offensive form of a word or phrase in a publication. There, of course, will be circumstances in which a word or phrase in another context, or without any context, may well breach s. 14(1)(b) of the *Code*. This does not give a license to use such words or phrases, but neither is it obviously hatred within the meaning of s. 14(1)(b) of the *Code*.

[125] The Tribunal has itself provided more precise guidelines as to what constitutes hate speech: see *Warman v. Kouba*, 2006 CHRT 50, at paragraphs 24–81. These are:

**(a) The targeted group is portrayed as a powerful menace that is taking control of the major institutions in society and depriving others of their livelihoods, safety, freedom of speech and general well-being**

...

**(b) The messages use “true stories”, news reports, pictures and references from purportedly reputable sources to make negative generalizations about the targeted group.**

dispositions législatives relatives aux discours haineux. Voici ce que la Cour d’appel de la Saskatchewan a déclaré sur cette question aux paragraphes 73 et 74 de l’arrêt *Whattcott* :

[TRADUCTION] Pris isolément, certains mots et certaines expressions ont un caractère dégradant. Il ne suffit pas que des mots ou des expressions en particulier puissent être considérés comme répondant au critère établi dans *Taylor* quant à ce qui constitue de la « haine », c’est-à-dire une émotion de détestation se traduisant par des calomnies et la diffamation. Il est peu probable que les mots et les expressions dégagés par le Tribunal ou le juge de la Cour du Banc de la Reine répondraient, pris isolément, au critère relatif à la haine énoncé dans *Taylor*, à savoir une émotion de détestation se traduisant par des calomnies et la diffamation. De plus, dans le cadre d’un débat concernant les actes posés par la Saskatoon School Board, une personne raisonnable ne pourrait pas considérer que le prospectus en question suscite le degré d’émotion requis pour exposer à la haine au sens énoncé dans *Bell* des personnes en raison de leur orientation sexuelle.

En soi, l’utilisation d’un mot dans son sens péjoratif n’est pas assimilable à une expression de haine. Bon nombre de membres de la société canadienne pourraient trouver que ce mot est choquant, s’abstenir de l’employer et éviter de fréquenter des personnes qui l’utilisent. Au moment de concilier le droit à la liberté d’expression et la restriction prévue à l’alinéa 14(1)b) du Code, il faut éviter d’examiner isolément un mot ou une expression et de censurer les gens qui emploient la forme péjorative d’un mot ou d’une expression dans une publication. Bien sûr, dans certaines circonstances, un mot ou une expression peuvent, dans un contexte particulier ou abstraction faite de leur contexte, contrevenir à l’alinéa 14(1)d) du Code. Cela ne signifie pas qu’il est permis de les utiliser, mais cela ne veut pas dire non plus qu’ils constituent évidemment de la haine au sens de l’alinéa 14(1)b) du Code.

[125] Le Tribunal a lui-même fourni, aux paragraphes 24 à 81 de la décision *Warman c. Kouba*, 2006 TCDP 50, des lignes directrices plus précises quant à ce qui constitue un discours haineux :

**a) Le groupe identifiable est décrit comme constituant une puissante menace qui prend le contrôle des principales institutions de la société et qui prive les autres de leur gagne-pain, de leur sécurité, de leur liberté de parole et de leur bien-être général.**

[...]

**b) Dans les messages en litige on utilise des « faits authentiques », des informations de presse, des photos et des propos provenant de sources censément dignes de**

		confiance pour faire des généralisations négatives à propos du groupe identifiable.
	...	[...]
(c) The targeted group is portrayed as preying upon children, the aged, the vulnerable, etc.		c) Le groupe identifiable est décrit comme un groupe qui s'en prend aux enfants, aux personnes âgées, aux personnes vulnérables, etc.
	...	[...]
(d) The targeted group is blamed for the current problems in society and the world		d) Le groupe identifiable est tenu responsable des problèmes actuels de la société et du monde
	...	[...]
(e) The targeted group is portrayed as dangerous or violent by nature		e) Le groupe identifiable est décrit comme étant foncièrement dangereux ou violent
	...	[...]
(f) The messages convey the idea that members of the targeted group are devoid of any redeeming qualities and are innately evil		f) Les messages transmettent l'idée que les membres des groupes identifiables n'ont aucune qualité qui rachète leurs défauts et qu'ils sont foncièrement mauvais.
	...	[...]
(g) The messages communicate the idea that nothing but the banishment, segregation or eradication of this group of people will save others from the harm being done by this group		g) Les messages véhiculent l'idée que seuls le bannissement, la ségrégation ou l'éradication du groupe de personnes en question épargneront aux autres les préjudices causés par ce groupe
	...	[...]
(h) The targeted group is de-humanized through comparisons to and associations with animals, vermin, excrement, and other noxious substances.		h) On déshumanise le groupe identifiable en comparant ses membres à des animaux, à de la vermine, à des excréments et à d'autres substances nocives.
	...	[...]
(i) Highly inflammatory and derogatory language is used in the messages to create a tone of extreme hatred and contempt		i) Un langage incendiaire et méprisant est utilisé dans les messages afin de créer un climat de haine et de mépris extrême
	...	[...]
(j) The messages trivialize or celebrate past persecution or tragedy involving members of the targeted group [and]		j) Les messages banalisent ou glorifient les persécutions ou les tragédies dont ont été victimes les membres du groupe identifiable dans le passé
	...	[...]
(k) The messages contain calls to take violent action against the targeted group. [Boldface in original]		k) Les appels à la violence contre le groupe identifiable. [En caractère gras dans l'original.]

[126] These “hallmarks” of hate speech can not be characterized as vague and imprecise. They were applied in the present case to exclude many of the messages that formed part of the complaint. In the result, only one article met the stringent test: the “AIDS Secrets” article. It is thus possible to discuss controversial topics without infringing section 13 and causing harm to vulnerable groups. Simply put, there are ways to convey expression that is respectful of others and not hateful. This is in accord with the values of paragraph 2(b) of the Charter and the free exercise of democratic institutions.

*(e) Proportionality of Effects*

[127] Chief Justice Dickson discussed this element of the section 1 Charter analysis in *Taylor*, at pages 939–940:

It will be apparent from the preceding discussion that I do not view the effects of s. 13(1) upon the freedom of expression to be so deleterious as to make intolerable its existence in a free and democratic society. The section furthers a government objective of great significance and impinges upon expression exhibiting only tenuous links with the rationale underlying the freedom of expression guarantee. Moreover, operating in the context of the procedural and remedial provisions of the *Canadian Human Rights Act*, s. 13(1) plays a minimal role in the imposition of moral, financial or incarcerating sanctions, the primary goal being to act directly for the benefit of those likely to be exposed to the harms caused by hate propaganda. It is therefore my opinion that the degree of limitation imposed upon the freedom of expression by s. 13(1) is not unduly harsh, and that the third requirement of the *Oakes* proportionality approach is satisfied.

[128] He also noted in *Keegstra*, at page 787, in relation to the criminal prohibition, that the expressive activity at which it was aimed is “only tenuously connected with the values underlying the guarantee of freedom of speech.” Further, few concerns he stated “can be as central to the concept of a free and democratic society as the dissipation of racism, and the especially strong value which Canadian society attaches to this goal must never be forgotten in assessing the effects of an impugned legislative measure”.

[126] Il n’est pas possible de qualifier de vagues et d’imprécis ces « thèmes » du discours haineux. En l’espèce, leur application a entraîné l’exclusion de bon nombre des messages visés par la plainte. En fin de compte, un seul article a répondu au critère rigoureux, à savoir celui intitulé « AIDS Secrets ». Il est donc possible de discuter de sujets controversés sans violer l’article 13 et sans occasionner de préjudice à des groupes vulnérables. Simplement dit, il existe des façons de transmettre un message de manière respectueuse et sans caractère haineux. Cela concorde avec les valeurs énoncées à l’alinéa 2b) de la Charte et le libre exercice des droits prévu par les institutions démocratiques.

*e) Proportionnalité des effets*

[127] Le juge en chef Dickson s’est penché sur cet élément de l’analyse de l’article premier de la Charte, aux pages 939 et 940 de l’arrêt *Taylor* :

Il ressort de l’examen qui précède que je ne considère pas que l’effet du par. 13(1) sur la liberté d’expression soit si dommageable qu’il rende son existence intolérable dans une société libre et démocratique. Le paragraphe vise un objet gouvernemental d’une grande importance et limite une expression qui n’a que des liens ténus avec le fondement de la garantie de la liberté d’expression. De plus, puisqu’il s’applique dans le contexte des procédures et des dispositions réparatrices prévues par la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, le par. 13(1) a peu d’effet sur l’imposition de sanctions morales, financières ou d’incarcération, son but premier étant de profiter directement à ceux qui sont susceptibles d’être exposés aux maux de la propagande haineuse. Je suis donc d’avis que le par. 13(1) n’impose pas un degré de restriction trop sévère à la liberté d’expression et que la troisième condition du critère de proportionnalité de l’arrêt *Oakes* est respectée.

[128] À la page 787 de l’arrêt *Keegstra*, il a également mentionné, en ce qui concerne l’interdiction criminelle, que l’activité expressive visée « n’a qu’un faible lien avec les valeurs qui sous-tendent la garantie de la liberté d’expression ». En outre, il a déclaré que peu de préoccupations « sont aussi cruciales pour le concept d’une société libre et démocratique que celle de l’élimination du racisme et, lorsqu’on apprécie les effets d’une mesure législative contestée, il ne faut jamais perdre d[e] vue la valeur particulièrement élevée que la société canadienne attache à cet objectif ».

[129] Hate speech has little value and section 13 minimally impairs freedom of expression. Considering the deference this Court owes to Parliament, considering the minimal value hate speech possesses and considering the context and the objective of the Act, I find that the minimal harm caused by section 13 to freedom of expression is far outweighed by the benefit it provides to vulnerable groups and to the promotion of equality.

[130] I conclude, therefore, that section 13 and section 54 of the Act are justifiable in a free and democratic society and that the Tribunal erred in declining to apply the legislation .

*What is the appropriate remedy if subsections 13(1), 54(1) and (1.1) of the CHRA, read together, are found to be unconstitutional?*

[131] As indicated above, and in light of my finding that the penalty provisions in paragraph 54(1)(c) and subsection 54(1.1) cannot withstand constitutional scrutiny, the appropriate remedy to apply is severance. Severance would minimally intrude in the legislative domain, respect the objective of the legislation, and respect the values of the Charter.

[132] The doctrine of severance was explained by the Supreme Court in *Schachter v. Canada*, [1992] 2 S.C.R. 679 (*Schachter*), at pages 696–697:

The flexibility of the language of s. 52 is not a new development in Canadian constitutional law. The courts have always struck down laws only to the extent of the inconsistency using of the doctrine of severance or “reading down”. Severance is used by the courts so as to interfere with the laws adopted by the legislature as little as possible. Generally speaking, when only a part of a statute or provision violates the Constitution, it is common sense that only the offending portion should be declared to be of no force or effect, and the rest should be spared.

...

[129] La propagande haineuse a peu de valeur, et l’article 13 porte minimalement atteinte à la liberté d’expression. Vu la déférence dont la Cour doit faire preuve à l’égard du Parlement, vu la valeur minimale que revêt la propagande haineuse et vu le contexte et les objectifs de la Loi, je conclus que l’atteinte minimale portée par l’article 13 à la liberté d’expression est largement compensée par l’effet bénéfique sur les groupes vulnérables et la promotion de l’égalité.

[130] Par conséquent, je conclus que l’article 13 et l’article 54 de la Loi sont justifiables au sein d’une société libre et démocratique, et que le Tribunal a commis une erreur en refusant d’appliquer ces dispositions.

*Quelle mesure de réparation convient-il de prendre si, pris ensemble, l’article 13 et les paragraphes 54(1) et 54(1.1) de la Loi sont déclarés inconstitutionnels?*

[131] Comme il a été indiqué précédemment, et à la lumière de ma conclusion selon laquelle les dispositions relatives aux sanctions de l’alinéa 54(1)c) et du paragraphe 54(1.1) ne peuvent pas résister à un examen constitutionnel, la mesure de réparation qu’il convient de prendre consiste en l’application de la doctrine de la dissociation, laquelle n’intervient que minimalement dans le domaine législatif, respecte l’objectif des dispositions législatives et respecte les valeurs énoncées dans la Charte.

[132] Dans l’arrêt *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679 (*Schachter*), aux pages 696 et 697, la Cour suprême a expliqué la doctrine de la dissociation de la façon suivante :

La souplesse du libellé de l’art. 52 n’a rien de nouveau en droit constitutionnel canadien. Les tribunaux n’ont toujours annulé que les dispositions incompatibles des lois en appliquant la doctrine de la dissociation ou de « l’interprétation atténuée ». Les tribunaux ont recours à la dissociation de façon à s’ingérer le moins possible dans les lois adoptées par le corps législatif. En règle générale, lorsque seulement une partie d’une loi ou d’une disposition viole la Constitution, il est logique de déclarer inopérante seulement la partie fautive et de maintenir en vigueur le reste du texte.

[...]

Therefore, the doctrine of severance requires that a court define carefully the extent of the inconsistency between the statute in question and the requirements of the Constitution, and then declare inoperative (a) the inconsistent portion, and (b) such part of the remainder of which it cannot be safely assumed that the legislature would have enacted it without the inconsistent portion.

[133] See also Gérald A. Beaudouin and Pierre Thibault, *La Constitution du Canada*, 3rd ed. (Montréal: Wilson & Lafleur, 2004), at pages 862–864; Henri Brun, Guy Tremblay and Eugénie Brouillet, *Droit Constitutionnel*, 5th ed. (Cowansville (Que.): Y. Blais, 2008), at pages 1004–1005; Sharpe and Roach, at pages 390–391; and Hogg, at pages 40-12 to 40-15.

[134] The classic test for severance was set out in *Alberta, Attorney-General for v. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503 (P.C.), at page 518:

The real question is whether what remains is so inextricably bound up with the part declared invalid that what remains cannot independently survive or, as it has sometimes been put, whether on a fair review of the whole matter it can be assumed that the legislature would have enacted what survives without enacting the part that is *ultra vires* at all.

[135] At page 713 of *Schachter*, Chief Justice Lamer observed:

It is sensible to consider the significance of the remaining portion when asking whether the assumption that the legislature would have enacted the remaining portion is a safe one. If the remaining portion is very significant, or of a long standing nature, it strengthens the assumption that it would have been enacted without the impermissible portion.

The significance of the remaining portion may be enhanced where the Constitution specifically encourages that sort of provision.

[136] Applying the doctrine of severance requires that the Court carefully define the extent of the inconsistency between the statute in question and the requirements of the Constitution. In this case, paragraph 54(1)(c) and subsection 54(1.1) of the CHRA can readily be severed from subsection 13(1). These provisions were not part of the statute when it was considered in *Taylor*. The offending parts are not inextricably bound up with that

En conséquence, la doctrine de la dissociation exige du tribunal qu'il précise soigneusement la mesure de l'incompatibilité entre la loi en question et les exigences de la Constitution et qu'il déclare inopérantes a) la partie incompatible, ainsi que b) toute partie du reste de la loi relativement à laquelle il n'y aurait pas lieu de supposer que le législateur l'aurait adoptée sans la partie incompatible.

[133] Voir également Gérald A. Beaudouin et Pierre Thibault, *La Constitution du Canada*, 3<sup>e</sup> éd. (Montréal : Wilson & Lafleur, 2004), aux pages 862 à 864; Henri Brun, Guy Tremblay et Eugénie Brouillet, *Droit constitutionnel*, 5<sup>e</sup> éd. (Cowansville (Qc) : Y. Blais, 2008), aux pages 1004 et 1005; Sharpe and Roach, aux pages 390 et 391; et Hogg, aux pages 40-12 à 40-15.

[134] L'énoncé classique du critère applicable en cas de dissociation figure dans l'arrêt *Alberta, Attorney-General for v. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503 (P.C.), à la page 518 :

[TRADUCTION] La véritable question qui se pose est de savoir si le reste n'est pas si inextricablement lié à la partie déclarée invalide qu'il ne saurait subsister indépendamment, ou comme on l'a dit parfois, si, après un examen impartial de toute la question, on peut présumer que le législateur n'aurait jamais adopté ce qui subsiste sans adopter la partie qui est *ultra vires*.

[135] À la page 713 de l'arrêt *Schachter*, le juge en chef Lamer formule l'observation suivante :

Il est raisonnable d'examiner le sens de la partie qui reste lorsqu'on se demande si la supposition que le législateur l'aurait quand même adoptée est fondée. Si la partie qui reste a une très grande importance ou existe depuis longtemps, ce fait vient renforcer la supposition que cette partie aurait été adoptée sans la portion inacceptable.

La partie qui reste a un sens encore plus important si la Constitution favorise expressément l'adoption de ce genre de disposition.

[136] Au moment d'appliquer la doctrine de la dissociation, la Cour doit établir de façon rigoureuse l'ampleur de l'incompatibilité entre le texte législatif en cause et les exigences de la Constitution. En l'espèce, l'alinéa 54(1)c) et le paragraphe 54(1.1) de la LCDP peuvent facilement être dissociés du paragraphe 13(1). Ces dispositions ne faisaient pas partie du texte législatif au moment où il a été examiné dans l'arrêt *Taylor*. Les



part of the legislation held to be valid in *Taylor*. The remaining portion of the legislation is very significant and of a long-standing nature. It may safely be assumed that the legislator would have enacted section 13 without a penalty provision as it had done so at the time of its initial adoption in 1977.

[137] This is not a case in which the Tribunal found that the section could not be administered in a way that is consistent with the Supreme Court's findings in *Taylor* as the section read prior to the 1998 amendments. Although the Tribunal expressed concerns as to the evidence that it had heard with respect to the administration of the statute in this and other cases in recent years, its conclusion turned primarily on the penalty provisions. The Tribunal did not express any view on the question of severance.

[138] For that reason, I do not accept the arguments advanced in these proceedings that the penalty provisions are so integrated with section 13 that they can no longer be severed. The Tribunal's concerns with respect to the lack of a conciliatory approach by the Commission were not an inevitable consequence of the law or an effect of the law itself.

[139] Severance of the problematic sections and preservation of the core of the section 13 regime would be in accord with the objective of the CHRA (see section 2 of the CHRA; *Taylor*, at pages 917–918; and *Ontario Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd. et al.*, [1985] 2 S.C.R. 536, at pages 546–547). It is also compatible with the view of the Supreme Court and the Ontario Court of Appeal that a just remedy must take into consideration other Charter values and human rights conferred on vulnerable groups: *Haig v. Canada*, 1992 CanLII 2787, 9 O.R. (3d) 495 (C.A.), at paragraph 22; and *Edwards Books*, at pages 778–779.

dispositions invalides ne sont pas inextricablement liées aux dispositions législatives déclarées valides dans l'arrêt *Taylor*. La partie qui reste a une très grande importance et existe depuis longtemps. Il y a lieu de supposer que le législateur aurait adopté l'article 13 sans les dispositions relatives aux sanctions, comme il l'avait fait au moment où il a été adopté pour la première fois, en 1977.

[137] En l'espèce, le Tribunal n'a pas conclu que l'article en question, sous la forme qu'il prenait avant les modifications de 1998, ne pouvait pas être appliqué conformément aux conclusions tirées par la Cour suprême dans l'arrêt *Taylor*. Même si le Tribunal a soulevé des préoccupations par suite du témoignage qu'il a entendu relativement à l'application de la loi en l'espèce et dans le cadre d'autres affaires récentes, sa conclusion portait principalement sur les dispositions relatives aux sanctions. Le Tribunal n'a exprimé aucun point de vue sur la question de la dissociation.

[138] Pour cette raison, je ne souscris pas aux arguments exposés en l'espèce selon lesquels les dispositions relatives aux sanctions sont désormais tellement intégrées à l'article 13 qu'elles ne peuvent plus être dissociées du reste du texte législatif. Les préoccupations soulevées par le Tribunal quant au fait que la Commission n'a pas adopté une démarche conciliatrice ne découlent pas inévitablement du texte législatif ou d'un effet de celui-ci.

[139] La dissociation des dispositions problématiques et la préservation de l'essentiel de l'article 13 sont compatibles avec l'objectif de la LCDP (voir l'article 2 de la LCDP; les pages 917 et 918 de l'arrêt *Taylor*; et les pages 546 et 547 de l'arrêt *Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpsons-Sears Ltd. et autres*, [1985] 2 R.C.S. 536). En outre, elle est compatible avec le point de vue de la Cour suprême et de la Cour d'appel de l'Ontario selon lequel une mesure de réparation juste doit prendre en considération d'autres valeurs énoncées dans la Charte et d'autres droits de la personne octroyés à des groupes vulnérables : *Haig v. Canada*, 1992 CanLII 2787, 9 R.J.O. (3<sup>e</sup>) 495 (C.A.), au paragraphe 22, et *Edwards Books*, aux pages 778 et 779.

## CONCLUSION

[140] I find that the Tribunal erred in refusing to apply section 13 and to exercise its discretion under paragraphs 54(1)(a) and/or (b) of the Act to determine a remedy. Since it found the publication of the article “AIDS Secrets” to be in breach of section 13, the adjudicator should have issued a declaration to that effect and should have proceeded to consider ordering a remedy under paragraphs 54(1)(a) and (b).

[141] Having found that paragraph 54(1)(c) and subsection 54(1.1) did not survive constitutional scrutiny, the appropriate remedy for the Tribunal to have applied would have been to sever those provisions from section 13. The Tribunal erred in failing to consider whether section 13 remained constitutionally viable if it declined to apply the penalty provisions. The adjudicator erred in adopting an all or nothing approach to the constitutional remedy. The balance of section 13 could stand without applying the later enacted punitive provisions.

[142] The application for judicial review is, therefore, granted and the matter is remitted to the Tribunal to determine a remedy for the breach of section 13 under paragraph 54(1)(a) or (b). The request for a declaration that section 13 is no longer of any force or effect is denied.

## COSTS

[143] The applicant made no request for costs in its notice of application and memorandum of fact and law. For that reason, despite its success on this application, none will be awarded.

[144] Mr. Warman requested his costs during his oral submissions but not in his memorandum of fact and law. While his record was prepared by counsel, he represented himself on the hearing of this application. He

## CONCLUSION

[140] Je conclus que le Tribunal a commis une erreur en refusant d’appliquer l’article 13 et d’exercer son pouvoir discrétionnaire de choisir une mesure de réparation qui lui est conféré par les alinéas 54(1)a) et 54(1)b) de la Loi. Comme il a conclu que la publication de l’article « AIDS Secrets » contrevenait à l’article 13, le membre instructeur aurait dû prononcer une déclaration en ce sens, et aurait dû envisager de rendre une ordonnance de réparation au titre des alinéas 54(1)a) et b).

[141] Comme il a conclu que l’alinéa 54(1)c) et le paragraphe 54(1.1) ne résistaient pas à un examen constitutionnel, le Tribunal aurait dû prendre la mesure de réparation qui s’imposait, à savoir la dissociation de ces dispositions de l’article 13. Le Tribunal a commis une erreur en n’examinant pas la question de savoir si l’article 13 demeurerait constitutionnel s’il refusait d’appliquer les dispositions relatives aux sanctions. Le membre instructeur a commis une erreur en adoptant la démarche du tout ou rien relativement à la réparation constitutionnelle. Le reste de l’article 13 pourrait subsister indépendamment de l’application des dispositions punitives promulguées ultérieurement.

[142] Par conséquent, la demande de contrôle judiciaire est accueillie et l’affaire est renvoyée au Tribunal afin qu’il décide quelle mesure réparatrice doit être prise en vertu des alinéas 54(1)a) ou b) relativement à la violation de l’article 13. La demande relative à un jugement déclaratoire portant que l’article 13 n’a plus force exécutoire est rejetée.

## DÉPENS

[143] L’avis de demande et le mémoire des faits et du droit présentés par la demanderesse ne contiennent aucune demande relative aux dépens. Pour cette raison, même si la demande a été accueillie, aucuns dépens ne seront alloués.

[144] M. Warman a demandé le remboursement de ses dépens dans le cadre de ses observations de vive voix, mais pas dans son exposé des faits et du droit. Même si son dossier a été préparé par son avocat, il s’est

shall have his costs for the preparation of his record and any out of pocket expenses incurred in preparing for the hearing.

représenté lui-même durant l'audience relative à la présente demande. Les dépens liés à l'élaboration de son dossier et les dépenses remboursables qu'il a engagées pour se préparer à l'audience lui seront remboursés.

#### JUDGMENT

#### JUGEMENT

THIS COURT'S JUDGMENT is that:

LA COUR STATUE :

1. The application for judicial review is granted and the matter is remitted to the Tribunal to;

1. La demande de contrôle judiciaire est accueillie et l'affaire est renvoyée au Tribunal afin qu'il

a. issue a declaration that the publication of the article "AIDS Secrets" by the respondent Marc Lemire constituted a breach of section 13 of the *Canadian Human Rights Act*; and

a. prononce un jugement déclaratoire portant que la publication de l'article intitulé « AIDS Secrets » par l'intimé Marc Lemire constituait une violation de l'article 13 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*;

b. for determination of whether a remedy for the breach is to be imposed under section 13 and paragraphs 54(1)(a) and (b) of the Act;

b. décide si une réparation liée à la violation doit être imposée en vertu de l'article 13 et des alinéas 54(1)a) et b) de la Loi.

2. It is declared that paragraph 54(1)(c) and subsection 54(1.1) of the *Canadian Human Rights Act* are of no force or effect pursuant to subsection 52(1) of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44];

2. L'alinéa 54(1)(c) et le paragraphe 54(1.1) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* sont déclarés inopérants suivant le paragraphe 52(1) 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].

3. The respondent Richard Warman is awarded costs for the preparation of his record and his out of pocket disbursements for attendance at the hearing against the respondent Marc Lemire.

3. Le défendeur, Richard Warman, se voit adjuger les dépens et les dépenses remboursables qu'il a engagées afin d'élaborer son dossier et de se présenter à l'audience l'opposant à l'intimé, Marc Lemire.

2012 FCA 225  
A-258-11

2012 CAF 225  
A-258-11

**Siemens Canada Limited** (*Appellant*)

**Siemens Canada Limited** (*appelante*)

v.

c.

**J.D. Irving, Limited, Maritime Marine Consultants (2003) Inc., Superport Marine Services Ltd., and New Brunswick Power Nuclear Corporation** (*Respondents*)

**J.D. Irving, Limited, Maritime Marine Consultants (2003) Inc., Superport Marine Services Ltd., et Corporation d'énergie nucléaire du Nouveau-Brunswick** (*intimées*)

A-259-11

A-259-11

**Siemens Canada Limited** (*Appellant*)

**Siemens Canada Limited** (*appelante*)

v.

c.

**Maritime Marine Consultants (2003) Inc., J.D. Irving, Limited, Superport Marine Services Ltd., New Brunswick Power Nuclear Corporation, BMT Marine and Offshore Surveys Ltd.** (*Respondents*)

**Maritime Marine Consultants (2003) Inc., J.D. Irving, Limited, Superport Marine Services Ltd., Corporation d'énergie nucléaire du Nouveau-Brunswick, BMT Marine and Offshore Surveys Ltd.** (*intimées*)

**INDEXED AS: J.D. IRVING, LIMITED v. SIEMENS CANADA LIMITED**

**RÉPERTORIÉ : J.D. IRVING, LIMITED c. SIEMENS CANADA LIMITED**

Federal Court of Appeal, Nadon, Dawson and Mainville J.J.A.—Toronto, May 9; Ottawa, August 30, 2012.

Cour d'appel fédérale, juges Nadon, Dawson et Mainville, J.C.A.—Toronto, 9 mai; Ottawa, 30 août 2012.

*Maritime Law — Appeals from orders (1) dismissing appellant's motions to stay limitation actions brought by respondents J.D. Irving Limited, Maritime Marine Consultants (respondents) in Federal Court, (2) enjoining appellant from commencing or continuing proceedings against respondents in any court or tribunal other than Federal Court — Appellant commencing proceedings in Ontario Superior Court of Justice against respondents for recovery of loss incurred in course of loading two steam turbine rotors upon barge — Respondents seeking to limit their liability in Federal Court — Whether Federal Court having jurisdiction over action for damages — Whether Federal Court Judge erring in enjoining appellant from pursuing claims against respondents in court other than Federal Court — Whether Judge erring in dismissing appellant's motions for stay of limitation actions — Federal Court having jurisdiction over appellant's claim herein as factors considered clearly supporting conclusion subject-matter thereof sufficiently connected to maritime matters — Judge not erring in enjoining appellant from commencing or continuing proceedings before court or tribunal other than Federal Court*

*Droit maritime — Appels interjetés à l'encontre d'ordonnances 1) rejetant les requêtes présentées par l'appelante en vue de faire suspendre les actions en limitation de responsabilité instituées par les intimées, J.D. Irving Limited et Maritime Marine Consultants (les intimées), devant la Cour fédérale et 2) interdisant à l'appelante d'introduire ou de poursuivre une instance contre les intimées devant tout autre tribunal judiciaire ou administratif que la Cour fédérale — L'appelante a introduit une instance devant la Cour supérieure de justice de l'Ontario contre les intimées en vue d'être indemnisée de la perte subie au cours du chargement de deux rotors de turbine à vapeur à bord d'une péniche — Les intimées cherchent à limiter leur responsabilité devant la Cour fédérale — Il s'agissait de savoir si la Cour fédérale avait compétence pour connaître de l'action en dommages-intérêts — Il s'agissait de déterminer si la juge de la Cour fédérale a commis une erreur en interdisant à l'appelante de poursuivre sa demande contre les intimées devant tout autre tribunal que la Cour fédérale — Il s'agissait de savoir si la juge a commis une erreur en rejetant les requêtes de l'appelante en suspension des actions*

— *Marine Liability Act, s. 33(1) clearly contemplating such order possible prior to determination on limitation of liability* — *Test for granting motion to enjoin that of “appropriateness”* — *Judge not erring in dismissing appellant’s motions for stay of limitation actions commenced in Federal Court* — *Appeals dismissed.*

*Federal Court Jurisdiction* — *Appellant commencing proceedings in Ontario Superior Court of Justice against J.D. Irving Limited, Maritime Marine Consultants (respondents) for recovery of loss incurred in course of loading two steam turbine rotors upon barge* — *Respondents seeking to limit their liability in Federal Court* — *Whether Federal Court having jurisdiction over action for damages.*

*Practice* — *Stay of Proceedings* — *Appellant commencing proceedings in Ontario Superior Court of Justice against J.D. Irving Limited, Maritime Marine Consultants (respondents) for recovery of loss incurred in course of loading two steam turbine rotors upon barge* — *Respondents seeking to limit their liability in Federal Court* — *Whether Judge erring in dismissing appellant’s motions for stay of limitation actions.*

These were two appeals from (1) an order dismissing the appellant’s motions to stay the limitation actions brought by the respondents J.D. Irving Limited and Maritime Marine Consultants (respondents) in the Federal Court, and (2) an order enjoining the appellant from commencing or continuing proceedings against the respondents, in any court or tribunal other than the Federal Court.

In the course of loading upon a barge, two steam turbine rotors fell into the waters of Saint John harbour (the incident). As a result, the appellant commenced proceedings in the Ontario Superior Court of Justice against the respondents for recovery of its loss. The respondents filed a statement in the Federal Court seeking a declaration that they were entitled to limit their liability, and an order constituting a limitation fund pursuant to subsection 32(2) and paragraph 33(1)(a) of the

*en limitation* — *La Cour fédérale avait compétence pour connaître de la demande de l’appelante aux présentes, car les facteurs dont elle a tenu compte vont, de toute évidence, dans le sens de sa conclusion que l’objet de la demande était suffisamment rattaché à des questions du droit maritime* — *La juge n’a pas commis d’erreur en interdisant à l’appelante d’introduire ou de poursuivre une instance devant tout autre tribunal judiciaire ou administratif que la Cour fédérale* — *L’art. 33(1) de la Loi sur la responsabilité en matière maritime prévoit clairement qu’une telle ordonnance peut être prononcée avant qu’il n’ait été statué sur la limitation de responsabilité* — *Le critère applicable pour accorder une suspension des actions en limitation est celui de la « mesure indiquée »* — *La juge n’a pas commis d’erreur en rejetant les requêtes présentées par l’appelante en vue de suspendre les actions en limitation introduites devant la cour fédérale* — *Appels rejetés.*

*Compétence de la Cour fédérale* — *L’appelante a introduit une instance devant la Cour supérieure de justice de l’Ontario contre J.D. Irving Limited et Maritime Marine Consultants (les intimées) en vue d’être indemnisée de la perte subie au cours du chargement de deux rotors de turbine à vapeur à bord d’une péniche* — *Les intimées cherchent à limiter leur responsabilité devant la Cour fédérale* — *Il s’agissait de savoir si la Cour fédérale avait compétence pour connaître de l’action en dommages-intérêts.*

*Pratique* — *Suspension d’instance* — *L’appelante a introduit une instance devant la Cour supérieure de justice de l’Ontario contre J.D. Irving Limited et Maritime Marine Consultants (les intimées) en vue d’être indemnisée de la perte subie au cours du chargement de deux rotors de turbine à vapeur à bord d’une péniche* — *Les intimées cherchent à limiter leur responsabilité devant la Cour fédérale* — *Il s’agissait de savoir si la juge a commis une erreur en rejetant les requêtes présentées par l’appelante en vue de suspendre les actions en limitation.*

Il s’agissait de deux appels interjetés à l’encontre 1) d’une ordonnance rejetant les requêtes présentées par l’appelante en vue de faire suspendre les actions en limitation de responsabilité introduites par les intimées, J.D. Irving Limited et Maritime Marine Consultants, devant la Cour fédérale, et 2) d’une ordonnance interdisant à l’appelante d’introduire ou de poursuivre une instance contre les intimées devant tout autre tribunal judiciaire ou administratif que la Cour fédérale.

Au cours du chargement d’une cargaison à bord d’une péniche, deux rotors de turbine à vapeur ont chuté dans les eaux du Port Saint John (l’incident). En conséquence, l’appelante a introduit une instance devant la Cour supérieure de justice de l’Ontario contre les intimées en vue d’être indemnisée de cette perte. Les intimées ont déposé devant la Cour fédérale une déclaration par laquelle elles sollicitaient un jugement déclaratoire portant qu’elles étaient en droit de limiter leur

*Marine Liability Act* (MLA) and subsection 496(1) of the *Federal Courts Rules*.

In the Federal Court proceedings, the appellant brought motions for an interlocutory stay of the actions as they pertained to the constitution and distribution of a limitation fund and for a permanent stay of the actions of the respondents insofar as they claimed an entitlement to limit their liability. In response, the respondents sought directions from the Federal Court and an order enjoining the appellant and others from commencing or continuing proceedings against them before any court other than the Federal Court in respect of the incident.

The principal issues were (1) whether the Federal Court has jurisdiction over the appellant's action for damages, (2) whether the Judge in the Federal Court erred in enjoining the appellant and others from pursuing their claims against the respondents in a tribunal or court other than the Federal Court, and (3) whether the Judge erred in dismissing the appellant's motions for a stay of the limitation actions commenced in the Federal Court.

*Held*, the appeals should be dismissed.

The Judge made no error in concluding that the appellant's action against the respondents was within the Federal Court's maritime jurisdiction. The general grant of maritime jurisdiction to the Federal Court is found in section 22 of the *Federal Courts Act*. It is very broad and includes any claim under or by virtue of Canadian maritime law or any other law of Canada relating to navigation or shipping. The factors considered by the Judge clearly support the conclusion that the subject-matter of the claim is sufficiently connected to maritime matters to be within the Federal Court's jurisdiction.

The Judge made no error in enjoining the appellant and others from commencing or continuing proceedings before a court or tribunal other than the Federal Court. Her order was the correct one to make when all the circumstances of the case are taken into consideration.

Contrary to the appellant's argument that no order enjoining it from commencing or continuing proceedings in a court other than the Federal Court can be made prior to a determination of whether or not a shipowner can limit his liability,

et une ordonnance constituant un fonds de limitation conformément au paragraphe 32(2) et à l'alinéa 33(1)a) de la *Loi sur la responsabilité en matière maritime* (LRMM) et au paragraphe 496(1) des *Règles des Cours fédérales*.

Dans l'instance introduite devant la Cour fédérale, l'appelante a présenté une requête en suspension interlocutoire des actions dans la mesure où elles concernaient la constitution et la répartition d'un fonds de limitation, ainsi qu'en suspension permanente des actions en question dans la mesure où les intimées soutenaient être en droit de limiter leur responsabilité. En réponse, les intimées ont déposé des requêtes dans lesquelles elles demandaient à la Cour fédérale de donner des directives, ainsi qu'une ordonnance interdisant à l'appelante d'introduire ou de poursuivre une instance contre elles devant tout autre tribunal que la Cour fédérale relativement à l'incident en question.

Il s'agissait principalement de savoir 1) si la Cour fédérale avait compétence pour connaître de l'action en dommages-intérêts introduite par l'appelante, 2) si la juge de la Cour fédérale a commis une erreur en interdisant à l'appelante et à d'autres personnes de poursuivre leur demande contre les intimées devant tout autre tribunal judiciaire ou administratif que la Cour fédérale, et (3) si la juge a commis une erreur en rejetant les requêtes de l'appelante en suspension des actions en limitation introduites devant la Cour fédérale.

*Arrêt* : les appels doivent être rejetés.

La juge n'a pas commis d'erreur en concluant que l'instance à laquelle l'incident avait donné lieu relevait de la compétence maritime de la Cour fédérale. L'article 22 de la *Loi sur les Cours fédérales* confère à la Cour fédérale la compétence générale en matière maritime. Cette compétence, très large, englobe toute demande présentée au titre du droit maritime canadien ou d'une loi fédérale concernant la navigation ou la marine marchande. Les facteurs dont elle a tenu compte vont, de toute évidence, dans le sens de sa conclusion que l'objet de la demande était suffisamment rattaché à des questions du droit maritime pour relever de la compétence de la Cour fédérale.

La juge n'a pas commis d'erreur en interdisant à l'appelante et à toute autre personne d'introduire ou de poursuivre une instance devant tout autre tribunal judiciaire ou administratif que la Cour fédérale. L'ordonnance qu'elle a prononcée était la bonne, lorsqu'on tient compte de l'ensemble des circonstances de l'espèce.

Contrairement à l'argument de l'appelante selon lequel la Cour ne peut prononcer d'ordonnance l'empêchant d'intenter ou de continuer une procédure devant un autre tribunal que la Cour fédérale avant qu'il n'ait été statué sur la question

subsection 33(1) of the MLA clearly contemplates situations where the right to limit has not been judicially determined. Of great significance to the interpretation of subsection 33(1) of the MLA is the fact that a shipowner may approach the Federal Court not only when a claim has been made against him, but also when a claim is “apprehended”. Thus, if a shipowner may proceed under subsection 33(1) when a claim against it is simply “apprehended”, it cannot be the case that a judicial determination must have occurred before proceeding under the provision.

There is nothing in the MLA that could possibly support the view that where a fund is not needed or a vessel is not arrested, there is no basis for the Federal Court to enjoin other proceedings. The power to establish a fund and the power to enjoin proceedings are set out in separate paragraphs of subsection 33(1) of the MLA and the making of an order enjoining proceedings is clearly not dependent on the constitution of a limitation fund.

The test applicable under subsection 33(1) for granting a motion to enjoin is that of “appropriateness” and not the tests set out in *Amchem Products Inc. v. British Columbia (Workers’ Compensation Board)* and *RJR — MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*. This test is broad and discretionary. Parliament has directed the Federal Court to make an order of enjoinder where it is of the view that it would be appropriate to make such an order.

In the end, the determination of a motion to enjoin pursuant to subsection 33(1) of the MLA is a discretionary decision which must be made taking into account all of the relevant circumstances. That is what the Judge did in determining, on the facts before her, that it was appropriate to enjoin the appellant and others from commencing or continuing with proceedings in a court other than the Federal Court.

Finally, the Judge did not err in dismissing the appellant’s motions for a stay of the limitation actions commenced in the Federal Court. As it was appropriate in the circumstances to enjoin the appellant and others from commencing or continuing with proceedings in a court other than the Federal Court, it necessarily followed that it was not in the interest of justice to stay the Federal Court proceedings.

de savoir si le propriétaire du navire peut limiter sa responsabilité, le paragraphe 33(1) de la LRMM envisage de toute évidence les cas où le droit de limiter la responsabilité n’a pas encore fait l’objet d’une décision juridictionnelle. Le fait que le propriétaire d’un navire peut s’adresser à la Cour fédérale non seulement lorsqu’il fait l’objet d’une demande, mais également lorsqu’une demande est « appréhendée » revêt une grande importance lorsqu’il s’agit d’interpréter le paragraphe 33(1) de la LRMM. Ainsi, si le propriétaire d’un navire peut agir en vertu du paragraphe 33(1) lorsqu’il fait l’objet d’une demande qui est simplement « appréhendée », on ne peut en toute logique penser qu’une décision judiciaire doit avoir été rendue avant que le propriétaire du navire puisse agir en vertu de cette disposition.

Aucune disposition de la LRMM ne permet vraisemblablement de soutenir que lorsqu’un fonds n’est pas nécessaire ou qu’un navire n’a pas été saisi, rien ne justifie la Cour fédérale d’interdire l’introduction d’autres instances. Le pouvoir de constituer un fonds et celui d’interdire l’introduction d’autres instances sont énoncés dans des alinéas distincts du paragraphe 33(1) de la LRMM et le prononcé d’une ordonnance interdisant l’introduction d’autres instances ne dépend manifestement pas de la constitution d’un fonds de limitation.

Le critère applicable en vertu du paragraphe 33(1) lorsqu’il s’agit de faire droit à une requête visant à empêcher l’introduction d’une instance est celui de savoir s’il s’agit d’une « mesure indiquée », et non les critères consacrés par les arrêts *Amchem Products Inc. c. Colombie-Britannique (Workers’ Compensation Board)* et *RJR — MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*. Ce critère est, incontestablement, un critère large et discrétionnaire. Le législateur a permis à la Cour fédérale de rendre une ordonnance d’interdiction lorsqu’elle juge cette mesure indiquée.

En dernière analyse, la décision qui doit être rendue en ce qui concerne une requête en interdiction présentée en vertu du paragraphe 33(1) de la LRMM est une décision discrétionnaire qu’il faut prendre en tenant compte de tous les facteurs pertinents. C’est bien ce que la juge a fait en déterminant, vu l’ensemble des faits dont elle était saisie, s’il convenait d’interdire à l’appelante et à d’autres personnes d’introduire ou de poursuivre une instance devant un autre tribunal que la Cour fédérale.

Enfin, la juge n’a pas commis une erreur en rejetant les requêtes présentées par l’appelante en suspension des actions en limitation de responsabilité introduites devant la Cour fédérale. Comme il convenait, dans les circonstances, d’interdire à l’appelante et à toute autre personne d’introduire ou de poursuivre une instance devant tout autre tribunal que la Cour fédérale, il s’ensuivait nécessairement qu’il n’était pas dans l’intérêt de la justice de suspendre l’instance introduite devant la Cour fédérale.

## STATUTES AND REGULATIONS CITED

*Canada Shipping Act*, R.S.C. 1970, c. S-9, ss. 647(2), 649.  
*Canada Shipping Act*, R.S.C., 1985, c. S-9, s. 581(1) (as am. by S.C. 1998, c. 6, s. 2).  
*Canada Shipping Act, 2001*, S.C. 2001, c. 26, s. 219.  
*Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 1 (as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 14), 22(1) (as am. *idem*, s. 31), (2) (as am. *idem*), 50(1) (as am. *idem*, s. 46).  
*Federal Courts Rules*, SOR/98-106, rr. 1 (as am. by SOR/2004-283, s. 2), 496(1) (as am. *idem*, s. 37), (2).  
*Marine Liability Act*, S.C. 2001, c. 6, ss. 2 “Admiralty Court”, 24 “Convention”, “maritime claim”, 25, 26 (as am. by S.C. 2009, c. 21, s. 2), 28 (as am. *idem*, s. 3), 29 (as am. *idem*), 29.1 (as enacted *idem*), 32, 33.  
*Rules of Civil Procedure*, R.R.O. 1990, Reg. 194.

## TREATIES AND OTHER INSTRUMENTS CITED

*Convention on Limitation of Liability for Maritime Claims, 1976, as amended by the Protocol of 1996*, being Schedule 1 of the *Marine Liability Act*, S.C. 2001, c. 6, Arts. 1, 2, 4, 6 to 15.  
*International Convention Relating to the Limitation of the Liability of Owners of Seagoing Ships*, Brussels, October 10, 1957.

## CASES CITED

## APPLIED:

*Mon-Oil Ltd. v. Canada* (1989), 26 C.P.R. (3d) 379, 27 F.T.R. 5 (F.C.T.D.); *Monk Corp. v. Island Fertilizers Ltd.*, [1991] 1 S.C.R. 779, (1991), 80 D.L.R. (4th) 58.

## CONSIDERED:

*Isen v. Simms*, 2006 SCC 41, [2006] 2 S.C.R. 349; *Canadian Pacific Railway Co. v. Sheena M (The)*, [2000] 4 F.C. 159, (2000), 188 F.T.R. 16 (T.D.); *Société TELUS Communications v. Peracom Inc.*, 2011 FC 494, 389 F.T.R. 196, affd 2012 FCA 199, 433 N.R. 152; *Breydon Merchant, The*, [1992] 1 Lloyd’s Rep. 373 (Q.B. (Adm. Ct.)).

## REFERRED TO:

*ITO—International Terminal Operators Ltd. v. Miida Electronics Inc. et al.*, [1986] 1 S.C.R. 752, (1986), 28 D.L.R. (4th) 641; *Q.N.S. Paper Co. v. Chartwell Shipping Ltd.*, [1989] 2 S.C.R. 683, (1989), 62 D.L.R. (4th) 36;

## LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Loi de 2001 sur la marine marchande du Canada*, L.C. 2001, ch. 26, art. 219.  
*Loi sur la marine marchande du Canada*, L.R.C. (1985), ch. S-9, art. 581(1) (mod. par L.C. 1998, ch. 6, art. 2).  
*Loi sur la marine marchande du Canada*, S.R.C. 1970, ch. S-9, art. 647(2), 649.  
*Loi sur la responsabilité en matière maritime*, L.C. 2001, ch. 6, art. 2 « Cour d’amirauté », 24 « Convention », « créance maritime », 25, 26 (mod. par L.C. 2009, ch. 21, art. 2), 28 (mod., *idem*, art. 3), 29 (mod., *idem*), 29.1 (édicte, *idem*), 32, 33.  
*Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 1 (mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 14), 22(1) (mod., *idem*, art. 31), (2) (mod., *idem*), 50(1) (mod., *idem*, art. 46).  
*Règles de procédure civile*, R.R.O. 1990, Règl. 194.  
*Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, règles 1 (mod. par DORS/2004-283, art. 2), 496(1) (mod., *idem*, art. 37), (2).

## TRAITÉS ET AUTRES INSTRUMENTS CITÉS

*Convention de 1976 sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes telle que modifiée par le Protocole de 1996*, qui constitue l’annexe 1 de la *Loi sur la responsabilité en matière maritime*, L.C. 2001, ch. 6, art. 1, 2, 4, 6 à 15.  
*Convention internationale relative à la Limitation de la Responsabilité des Propriétaires de Navires Océaniques*, Bruxelles, 10 octobre 1957.

## JURISPRUDENCE CITÉE

## DÉCISIONS APPLIQUÉES :

*Mon-Oil Ltd. c. Canada*, [1989] A.C.F. n° 227 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); *Monk Corp. c. Island Fertilizers Ltd.*, [1991] 1 R.C.S. 779.

## DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Isen c. Simms*, 2006 CSC 41, [2006] 2 R.C.S. 349; *Canadien Pacifique Ltée c. Sheena M (Le)*, [2000] 4 C.F. 159 (1<sup>re</sup> inst.); *Société TELUS Communications c. Peracom Inc.*, 2011 CF 494, conf. par 2012 CAF 199; *Breydon Merchant, The*, [1992] 1 Lloyd’s Rep. 373 (Q.B. (Adm. Ct.)).

## DÉCISIONS CITÉES :

*ITO—International Terminal Operators Ltd. c. Miida Electronics Inc. et autre*, [1986] 1 R.C.S. 752; *Q.N.S. Paper Co. c. Chartwell Shipping Ltd.*, [1989] 2 R.C.S. 683; *Radil Bros. Fishing Co. c. Canada (Ministère des*



*Radil Bros. Fishing Co. v. Canada (Department of Fisheries and Oceans, Pacific Region)*, 2001 FCA 317, [2002] 2 F.C. 219; *RJR — MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 S.C.R. 311, (1994), 111 D.L.R. (4th) 385; *Elders Grain Co. v. Ralph Misener (The)*, 2005 FCA 139, [2005] 3 F.C.R. 367; *Éditions Ecosociété Inc. v. Banro Corp.*, 2012 SCC 18, [2012] 1 S.C.R. 636; *British Columbia (Minister of Forests) v. Okanagan Indian Band*, 2003 SCC 71, [2003] 3 S.C.R. 371; *Skaarup Shipping Corp. v. Hawker Industries Ltd.*, [1980] 2 F.C. 746 (C.A.); *Ordon Estate v. Grail*, [1998] 3 S.C.R. 437, (1998), 40 O.R. (3d) 639; *Ontario (Attorney General) v. Pembina Exploration Canada Ltd.*, [1989] 1 S.C.R. 206, (1989), 57 D.L.R. (4th) 710; *Club Resorts Ltd. v. Van Breda*, 2012 SCC 17, [2012] 1 S.C.R. 572; *Breeden v. Black*, 2012 SCC 19, [2012] 1 S.C.R. 666; *Pakistan National Shipping Corp. v. Canada*, [1997] 3 F.C. 601, (1997), 212 N.R. 304 (C.A.); *Caterpillar Overseas S.A. v. Canmar Victory (The)*, 1999 CanLII 9118, 250 N.R. 192 (F.C.A.), affg 1998 CanLII 8259, 153 F.T.R. 266 (F.C.T.D.); *Pantainer Ltd. v. 996660 Ontario Ltd.*, 2000 CanLII 15080, 5 B.L.R. (3d) 237 (F.C.T.D.); *Stein et al. v. “Kathy K” et al. (The Ship)*, [1976] 2 S.C.R. 802, (1975), 62 D.L.R. (3d) 1; *Rhône (The) v. Peter A.B. Widener (The)*, [1993] 1 S.C.R. 497, (1993), 101 D.L.R. (4th) 188; *Amchem Products Inc. v. British Columbia (Workers’ Compensation Board)*, [1993] 1 S.C.R. 897, (1993), 102 D.L.R. (4th) 96.

## AUTHORS CITED

Griggs, Patrick and Richard Williams. *Limitation of Liability for Maritime Claims*. London: Lloyd’s of London Press, 1998.

APPEALS from orders of the Federal Court (2011 FC 791, 393 F.T.R. 59): (1) dismissing the appellant’s motions to stay the limitation actions brought by the respondents J.D. Irving Limited and Maritime Marine Consultants in the Federal Court; and (2) enjoining the appellant from commencing or continuing proceedings against the respondents, in any court other than the Federal Court. Appeals dismissed.

## APPEARANCES

*Jonathan C. Lisus, James Renihan, Michael Perlin and A. Barry Oland* for appellant.  
*Marc D. Isaacs and Bonnie Huen* for respondent Maritime Marine Consultants (2003) Inc.

*Pêches et des Océans, Région du Pacifique*, 2001 CAF 317, [2002] 2 C.F. 219; *RJR — MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 311; *Elders Grain Co. c. Ralph Misener (Le)*, 2005 CAF 139, [2005] 3 R.C.F. 367; *Éditions Ecosociété Inc. c. Banro Corp.*, 2012 CSC 18, [2012] 1 R.C.S. 636; *Colombie-Britannique (Ministre des Forêts) c. Bande indienne Okanagan*, 2003 CSC 71, [2003] 3 R.C.S. 371; *Skaarup Shipping Corp. c. Hawker Industries Ltd.*, [1980] 2 C.F. 746 (C.A.); *Succession Ordon c. Grail*, [1998] 3 R.C.S. 437; *Ontario (Procureur général) c. Pembina Exploration Canada Ltd.*, [1989] 1 R.C.S. 206; *Club Resorts Ltd. c. Van Breda*, 2012 CSC 17, [2012] 1 R.C.S. 572; *Breeden c. Black*, 2012 CSC 19, [2012] 1 R.C.S. 666; *Pakistan National Shipping Corp. c. Canada*, [1997] 3 C.F. 601 (C.A.); *Caterpillar Overseas S.A. c. Canmar Victory (Le)*, 1999 CanLII 9118 (C.A.F.), confirmant 1998 CanLII 8259 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Pantainer Ltd. c. 996660 Ontario Ltd.*, 2000 CanLII 15080 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Stein et autres c. «Kathy K» et autres (Le navire)*, [1976] 2 R.C.S. 802; *Rhône (Le) c. Peter A.B. Widener (Le)*, [1993] 1 R.C.S. 497; *Amchem Products Inc. c. Colombie-Britannique (Workers’ Compensation Board)*, [1993] 1 R.C.S. 897.

## DOCTRINE CITÉE

Griggs, Patrick et Richard Williams. *Limitation of Liability for Maritime Claims*. Londres : Lloyd’s of London Press, 1998.

APPELS interjetés à l’encontre d’ordonnances de la Cour fédérale (2011 CF 791) : 1) rejetant les requêtes présentées par l’appelante en vue de faire suspendre les actions en limitation de responsabilité introduites par les intimées, J.D. Irving Limited et Maritime Marine Consultants, devant la Cour fédérale; et 2) interdisant à l’appelante d’introduire ou de poursuivre une instance contre les intimées devant tout autre tribunal judiciaire ou administratif que la Cour fédérale. Appels rejetés.

## ONT COMPARU

*Jonathan C. Lisus, James Renihan, Michael Perlin et A. Barry Oland* pour l’appelante.  
*Marc D. Isaacs et Bonnie Huen* pour l’intimée Maritime Marine Consultants (2003) Inc.

*Rui Fernandes, Joel Richler and David Noseworthy* for respondent J.D. Irving, Ltd.

No one appearing for respondents Superport Marine Services Ltd., New Brunswick Power Nuclear Corporation and BMT Marine and Offshore Surveys Ltd.

*Rui Fernandes, Joel Richler et David Noseworthy* pour l'intimée J.D. Irving, Ltd.

Personne n'a comparu pour les intimées Superport Marine Services Ltd., Corporation d'énergie nucléaire du Nouveau-Brunswick et BMT Marine and Offshore Surveys Ltd.

SOLICITORS OF RECORD

*Lax O'Sullivan Scott Lisus LLP*, Toronto, *McCarthy Tétrault LLP*, Toronto, *Oland & Co.*, Kelowna, British Columbia for appellant.

*Isaacs & Co.*, Toronto, for respondent Maritime Marine Consultants (2003) Inc.

*Blake, Cassels & Graydon LLP*, Toronto and *Fernandes Hearn LLP*, Toronto, for respondent J.D. Irving, Ltd.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Lax O'Sullivan Scott Lisus LLP*, Toronto, *McCarthy Tétrault S.E.N.C.R.L., s.r.l.*, Toronto, *Oland & Co.*, Kelowna (Colombie-Britannique), pour l'appelante.

*Isaacs & Co.*, Toronto, pour l'intimée Maritime Marine Consultants (2003) Inc.

*Blake, Cassels & Graydon S.E.N.C.R.L./s.r.l.*, Toronto et *Fernandes Hearn LLP*, Toronto, pour l'intimée J.D. Irving, Ltd.

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

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par*

[1] NADON J.A.: Before us are two appeals which arise from events that occurred on October 15, 2008, at the Port Saint John, New Brunswick, where, in the course of loading upon a barge, two valuable steam turbine rotors fell into the waters of Saint John harbour.

[1] LE JUGE NADON, J.C.A.: La Cour est saisie de deux appels qui font suite à des événements qui se sont produits le 15 octobre 2008 dans le Port Saint John, au Nouveau-Brunswick, lorsqu'au cours du chargement d'une cargaison à bord d'une péniche, deux rotors de turbine à vapeur d'une grande valeur ont chuté dans les eaux du Port Saint John.

[2] As a result, the appellant, Siemens Canada Limited (Siemens), commenced proceedings in the Ontario Superior Court of Justice against, *inter alia*, the respondents J.D. Irving, Limited. (Irving), and Maritime Marine Consultants (2003) Inc. (MMC) for recovery of its loss. That action was commenced on April 8, 2010.

[2] En conséquence, l'appelante Siemens Canada Limited (Siemens) a introduit une instance devant la Cour supérieure de justice de l'Ontario notamment contre les intimées J.D. Irving, Limited (Irving) et Maritime Marine Consultants (2003) Inc. (MMC) en vue d'être indemnisée de cette perte. Cette action a été introduite le 8 avril 2010.

[3] On April 7, and on April 30, 2010, Irving and MMC respectively filed statements of claim in the Federal Court seeking, *inter alia*, a declaration that they were entitled to limit their liability in regard to the October 15, 2008 incident (the incident), to a sum of \$500 000, plus interest, to the date of the constitution of a limitation fund pursuant to paragraph 29(b) [as am. by S.C. 2009, c. 21, s. 3], section 29.1 [as enacted *idem*], and subsection 32(2) of the *Marine Liability Act*, S.C.

[3] Le 7 et le 30 avril 2010, Irving et MMC ont respectivement déposé devant la Cour fédérale une déclaration par laquelle elles sollicitaient notamment un jugement déclaratoire portant qu'elles étaient en droit de limiter à 500 000 \$, plus les intérêts, leur responsabilité en ce qui concerne l'incident du 15 octobre 2008 (l'incident) jusqu'à ce que soit constitué un fonds de limitation conformément à l'alinéa 29b) [mod. par L.C. 2009, ch. 21, art. 3], à l'article 29.1 [édicte, *idem*] et au

2001, c. 6 (the MLA), and an order constituting a limitation fund pursuant to paragraph 33(1)(a) of the MLA. Irving and MMC's proceedings were both commenced pursuant to subsection 32(2) of the MLA.

[4] In the Federal Court proceedings, Siemens brought motions for an interlocutory stay of the actions to the extent that they pertained to the constitution and distribution of a limitation fund pursuant to section 33 of the MLA, and for a permanent stay of the actions insofar as Irving and MCC claimed an entitlement to limit their liability pursuant to sections 28 [as am. *idem*] and 29 [as am. *idem*] of the MLA. In response to Siemens' motions, Irving and MMC filed motions in which they sought, *inter alia*, directions from the Federal Court as to the manner in which their limitation actions were to be heard and determined, as well as an order enjoining Siemens and others from commencing or continuing proceedings against them before any court other than the Federal Court in respect of the incident.

[5] On June 29, 2011, in an order cited as 2011 FC 791, 393 F.T.R. 59, Heneghan J. (the Judge) dismissed Siemens' motions for an interlocutory and a permanent stay of the Federal Court proceedings and she enjoined Siemens and others from commencing or continuing proceedings against Irving and MMC before any court or tribunal other than the Federal Court.

[6] Siemens now appeals both the order dismissing its motions to stay the Federal Court proceedings and the order enjoining it from commencing or continuing proceedings against Irving and MMC in any court other than the Federal Court.

paragraphe 32(2) de la *Loi sur la responsabilité en matière maritime*, L.C. 2001, ch. 6 (la LRMM). Elles sollicitaient également une ordonnance constituant un fonds de limitation conformément à l'alinéa 33(1)a) de la LRMM. Les instances introduites par Irving et MMC ont toutes les deux été introduites en vertu du paragraphe 32(2) de la LRMM.

[4] Dans l'instance introduite devant la Cour fédérale, Siemens a présenté une requête en suspension interlocutoire des actions dans la mesure où elles concernent la constitution et la répartition du fonds de limitation prévu à l'article 33 de la LRMM, ainsi qu'en suspension permanente des actions en question dans la mesure où Irving et MCC soutenaient être en droit de limiter leur responsabilité en vertu des articles 28 [mod., *idem*] et 29 [mod., *idem*] de la LRMM. En réponse aux requêtes présentées par Siemens, Irving et MMC ont déposé des requêtes dans lesquelles elles demandaient notamment à la Cour fédérale de donner des directives au sujet de la façon dont leur action en limitation de responsabilité devait être instruite et jugée, ainsi qu'une ordonnance interdisant à Siemens et à toute autre personne d'introduire ou de poursuivre une instance contre elles devant tout autre tribunal que la Cour fédérale relativement à l'incident en question.

[5] Le 29 juin 2011, dans une ordonnance dont la référence est 2011 FC 791, la juge Heneghan (la juge) a rejeté les requêtes présentées par Siemens en suspension interlocutoire et en suspension permanente des instances introduites devant la Cour fédérale. La juge Heneghan a interdit à Siemens et à toute autre personne d'introduire ou de poursuivre une instance contre Irving et MMC devant tout autre tribunal judiciaire ou administratif que la Cour fédérale.

[6] Siemens interjette appel de l'ordonnance rejetant ses requêtes en suspension des instances introduites devant la Cour fédérale et de l'ordonnance lui interdisant d'introduire ou de poursuivre une instance contre Irving et MMC devant tout autre tribunal que la Cour fédérale.

### The Facts

[7] In September 2006, Siemens contracted to provide three “low pressure modules” (the modules) to Atomic Energy of Canada Limited (AECL). The modules are extremely complex and expensive pieces of equipment essential for operating nuclear generating stations. Each module comprised an outer casing and an internal turbine rotor weighing 115 tonnes and costing \$12 500 000 to manufacture (the rotors). AECL subsequently assigned this contract to the respondent, New Brunswick Power Nuclear Corporation (NBPNC).

[8] In January 2007, Irving contracted with Siemens to transport the rotors by water from Saint John harbour to Point Lepreau, New Brunswick (the move). Due to the size and value of the rotors, the move necessitated special arrangements. In October 2008, Irving chartered a barge of approximately 258 tonnes—the *SPM 125*—from the respondent Superport Marine Services Limited (Superport), a Nova Scotia company. Irving retained MMC to act as marine architect, to approve the barge’s stability for the move, and to prepare a plan for the safe loading and securing of the rotors on the barge. MMC’s work involved conducting a number of stability calculations. BMT Marine and Offshore Surveys Limited (BMT), a Quebec-based company, was retained by Siemens to ensure that the barge could properly accommodate the dynamics of the load, to approve the use of the barge, and to witness and supervise the handling of the rotors.

[9] On October 15, 2008, during the course of loading, two rotors fell off the barge into the waters of Saint John harbour. As a result, the rotors were significantly damaged and Siemens had to take a number of steps to mitigate NBPNC’s loss.

[10] Transport Canada investigated the incident under the *Canada Shipping Act, 2001*, S.C. 2001, c. 26 (the Shipping Act). While no charges were laid, it concluded

### Les faits

[7] En septembre 2006, Siemens a signé un contrat prévoyant la fourniture de trois [TRADUCTION] « modules à basse pression » (les modules) à Énergie atomique du Canada Limitée (EACL). Les modules sont des appareils extrêmement complexes et coûteux qui sont essentiels au fonctionnement des centrales nucléaires. Chaque module comprenait une enveloppe extérieure ainsi qu’un rotor de turbine interne pesant 115 tonnes et dont la fabrication coûtait 12 500 000 \$ (les rotors). EACL a par la suite cédé ce contrat à l’intimée, la Corporation d’énergie nucléaire du Nouveau-Brunswick (la CENN-B).

[8] En janvier 2007, Irving a signé avec Siemens un contrat de transport des rotors par bateau entre le Port Saint John et Point Lepreau (Nouveau-Brunswick) (le transport). En raison de leur taille et de leur valeur, le transport des rotors nécessitait la prise de mesures spéciales. En octobre 2008, Irving a affrété une péniche d’environ 258 tonneaux — le *SPM 125* — auprès de l’intimée Superport Marine Services Limited (Superport), une société néo-écossaise. Irving a retenu les services de MMC comme entreprise d’architecture navale qu’elle a chargée de confirmer que la péniche était suffisamment stable pour que l’on puisse procéder au transport des rotors et pour établir un plan permettant de charger et d’arrimer les rotors en toute sécurité sur la péniche. Dans le cadre de cette mission, MMC devait notamment procéder à plusieurs calculs de stabilité. Siemens a retenu les services de BMT Marine and Offshore Surveys Limited (BMT), une société québécoise, pour s’assurer que la péniche puisse bien s’adapter à la dynamique de la charge, pour approuver l’utilisation de la péniche et pour superviser la manutention des rotors.

[9] Le 15 octobre 2008, au cours du chargement, deux rotors se trouvant à bord de la péniche sont tombés à l’eau dans le Port Saint John. Les rotors ont subi des dommages importants et Siemens a dû prendre plusieurs mesures pour limiter les pertes de la CENN-B.

[10] Transports Canada a ouvert une enquête au sujet de l’incident en vertu de la *Loi de 2001 sur la marine marchande du Canada*, L.C. 2001, ch. 26 (la Loi sur

that the incident arose from a failure to conduct a number of important calculations.

[11] As I indicated earlier, Irving and MMC commenced limitation actions in the Federal Court, pursuant to the MLA and subsection 496(1) [as am. by SOR/2004-283, s. 37] of the *Federal Courts Rules*, SOR/98-106 [rule 1 (as am. *idem*, s. 2)]. They sought, without admitting liability, a declaration that their liability for the incident was limited to \$500 000 plus interest and an order constituting a limitation fund. In these proceedings, Irving and MMC named Siemens, *inter alia*, as a defendant.

[12] In its action commenced in the Ontario Superior Court, Siemens claimed a sum of \$40 000 000 in damages against, *inter alia*, Irving and MMC, for negligence and breach of contract. The thrust of Siemens' action is that MMC failed to make the calculations necessary to ensure the safety of the move from Saint John to Point Lepreau. By reason of this failure, Siemens says that both Irving and MMC are precluded from limiting their liability pursuant to the MLA.

### The Relevant Legislative Provisions

[13] The following provisions of the *Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7 [s. 1 (as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 14)], the *Federal Courts Rules*, and the MLA are relevant to these appeals:

*Federal Courts Act* [ss. 22(1) (as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 31), (2) (as am. *idem*), 50(1) (as am. *idem*, s. 46)]

Navigation  
and  
shipping

22. (1) The Federal Court has concurrent original jurisdiction, between subject and subject as well as otherwise, in all cases in which a claim for relief is made or a remedy is sought under or by virtue of Canadian maritime law or any other law of Canada relating to any matter coming

la marine marchande). Bien qu'aucune accusation n'ait été portée, Transports Canada a conclu que l'incident s'expliquait par l'omission de procéder à plusieurs calculs importants.

[11] Comme je l'ai déjà précisé, Irving et MMC ont introduit devant la Cour fédérale des actions en limitation de leur responsabilité en vertu de la LRMM et du paragraphe 496(1) [mod. par DORS/2004-283, art. 37] des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106 [règle 1 (mod., *idem*, art. 2)]. Sans reconnaître leur responsabilité, elles ont réclamé un jugement déclaratoire portant que leur responsabilité quant à l'incident en question se limitait à 500 000 \$, plus les intérêts, et elles sollicitaient une ordonnance constituant un fonds de limitation. Dans les instances en question, Irving et MMC ont notamment constitué Siemens partie défenderesse.

[12] Par l'action qu'elle a introduite devant la Cour supérieure de l'Ontario, Siemens réclamait une somme de 40 millions de dollars en dommages-intérêts, notamment contre Irving et MMC pour négligence et rupture de contrat. L'action de Siemens est essentiellement fondée sur le présumé défaut de MMC de procéder aux calculs nécessaires pour assurer la sécurité du transport entre Saint John et Point Lepreau. Siemens affirme que, vu cette omission, Irving et MMC ne peuvent limiter leur responsabilité au titre de la LRMM.

### Les dispositions législatives pertinentes

[13] Les dispositions suivantes 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)], des *Règles des Cours fédérales* et de la LRMM sont pertinentes aux fins des présents appels :

*Loi sur les Cours fédérales* [art. 22(1) (mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 31), (2) (mod., *idem*), 50(1) (mod., *idem*, art. 46)]

22. (1) La Cour fédérale a compétence concurrente, en première instance, dans les cas — opposant notamment des administrés — où une demande de réparation ou un recours est présenté en vertu du droit maritime canadien ou d'une loi fédérale concernant la navigation ou la marine

Navigation et  
marine  
marchande

within the class of subject of navigation and shipping, except to the extent that jurisdiction has been otherwise specially assigned.

marchande, sauf attribution expresse contraire de cette compétence.

Maritime jurisdiction

(2) Without limiting the generality of subsection (1), for greater certainty, the Federal Court has jurisdiction with respect to all of the following:

(2) Il demeure entendu que, sans préjudice de la portée générale du paragraphe (1), elle a compétence dans les cas suivants :

Compétence maritime

...

[...]

(e) any claim for damage sustained by, or for loss of, a ship including, without restricting the generality of the foregoing, damage to or loss of the cargo or equipment of, or any property in or on or being loaded on or off, a ship;

e) une demande d'indemnisation pour l'avarie ou la perte d'un navire, notamment de sa cargaison ou de son équipement ou de tout bien à son bord ou en cours de transbordement;

(f) any claim arising out of an agreement relating to the carriage of goods on a ship under a through bill of lading, or in respect of which a through bill of lading is intended to be issued, for loss or damage to goods occurring at any time or place during transit;

f) une demande d'indemnisation, fondée sur une convention relative au transport par navire de marchandises couvertes par un connaissement direct ou devant en faire l'objet, pour la perte ou l'avarie de marchandises en cours de route;

...

[...]

(h) any claim for loss of or damage to goods carried in or on a ship including, without restricting the generality of the foregoing, loss of or damage to passengers' baggage or personal effects;

h) une demande d'indemnisation pour la perte ou l'avarie de marchandises transportées à bord d'un navire, notamment dans le cas des bagages ou effets personnels des passagers;

(i) any claim arising out of any agreement relating to the carriage of goods in or on a ship or to the use or hire of a ship whether by charter party or otherwise;

i) une demande fondée sur une convention relative au transport de marchandises à bord d'un navire, à l'usage ou au louage d'un navire, notamment par charte-partie;

(j) any claim for salvage including, without restricting the generality of the foregoing, claims for salvage of life, cargo, equipment or other property of, from or by an aircraft to the same extent and in the same manner as if the aircraft were a ship;

j) une demande d'indemnisation pour sauvetage, notamment pour le sauvetage des personnes, de la cargaison, de l'équipement ou des autres biens d'un aéronef, ou au moyen d'un aéronef, assimilé en l'occurrence à un navire;

...

[...]

Stay of proceedings authorized

**50.** (1) The Federal Court of Appeal or the Federal Court may, in its discretion, stay proceedings in any cause or matter

**50.** (1) La Cour d'appel fédérale et la Cour fédérale ont le pouvoir discrétionnaire de suspendre les procédures dans toute affaire :

Suspension d'instance

(a) on the ground that the claim is being proceeded with in another court or jurisdiction; or

(b) where for any other reason it is in the interest of justice that the proceedings be stayed.

a) au motif que la demande est en instance devant un autre tribunal;

b) lorsque, pour quelque autre raison, l'intérêt de la justice l'exige.

### Federal Courts Rules

Application under s. 33(1) of the *Marine Liability Act*

**496.** (1) A party bringing an application under subsection 33(1) of the *Marine Liability Act* shall bring it as an action against those claimants whose identity is known to the party.

Motion for directions re service

(2) A party referred to in subsection (1) may bring an *ex parte* motion for directions respecting service on possible claimants where the number of possible claimants is large or the identity of all possible claimants is unknown to the party.

### Règles des Cours fédérales

**496.** (1) Toute requête présentée par une partie en vertu du paragraphe 33(1) de la *Loi sur la responsabilité en matière maritime* est introduite par voie d'action contre les réclamants dont elle connaît l'identité.

(2) La partie visée au paragraphe (1) peut présenter à la Cour une requête *ex parte* pour obtenir des directives sur la signification aux réclamants éventuels lorsque leur nombre est élevé ou qu'elle ne connaît pas l'identité de chacun d'eux.

Réclamants

Directives

*Marine Liability Act* [s. 26 (as am. by S.C. 2009, c. 21, s. 2)]

Definitions

**2.** The definitions in this section apply in this Act.

“Admiralty Court”  
« Cour d'amirauté »

“Admiralty Court” means the Federal Court.

...

Definitions

**24.** The definitions in this section apply in this Part.

“Convention”  
« Convention »

“Convention” means the Convention on Limitation of Liability for Maritime Claims, 1976, concluded at London on November 19, 1976, as amended by the Protocol, Articles 1 to 15 of which Convention are set out in Part 1 of Schedule 1 and Article 18 of which is set out in Part 2 of that Schedule.

“maritime claim”  
« créance maritime »

“maritime claim” means a claim described in Article 2 of the Convention for which a person referred to in Article 1 of the Convention is entitled to limitation of liability.

...

*Loi sur la responsabilité en matière maritime* [art. 26 (mod. par L.C. 2009, ch. 21, art. 2)]

**2.** Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.

« Cour d'amirauté » La Cour fédérale.

[...]

**24.** Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente partie.

« Convention » La Convention de 1976 sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes conclue à Londres le 19 novembre 1976 — dans sa version modifiée par le Protocole — dont les articles 1 à 15 figurent à la partie 1 de l'annexe 1 et l'article 18 figure à la partie 2 de cette annexe.

« créance maritime » Créance maritime visée à l'article 2 de la Convention contre toute personne visée à l'article 1 de la Convention.

[...]

Définitions

« Cour d'amirauté »  
“Admiralty Court”

Définitions

« Convention »  
“Convention”

« créance maritime »  
“maritime claim”

Extended meaning of expressions	<p><b>25.</b> (1) For the purposes of this Part and Articles 1 to 15 of the Convention,</p> <p>(a) “ship” means any vessel or craft designed, used or capable of being used solely or partly for navigation, without regard to method or lack of propulsion, and includes</p> <p>(i) a ship in the process of construction from the time that it is capable of floating, and</p> <p>...</p> <p>(b) the definition “shipowner” in paragraph 2 of Article 1 of the Convention shall be read without reference to the word “seagoing” and as including any person who has an interest in or possession of a ship from and including its launching; and</p> <p>(c) the expression “carriage by sea” in paragraph 1(b) of Article 2 of the Convention shall be read as “carriage by water”.</p>	<p><b>25.</b> (1) Pour l’application de la présente partie et des articles 1 à 15 de la Convention :</p> <p>a) « navire » s’entend d’un bâtiment ou d’une embarcation conçus, utilisés ou utilisables, exclusivement ou non, pour la navigation, indépendamment de leur mode de propulsion ou de l’absence de propulsion, [...]</p> <p>b) la définition de « propriétaire de navire », au paragraphe 2 de l’article premier de la Convention, vise notamment la personne ayant un intérêt dans un navire ou la possession d’un navire, à compter de son lancement, et s’interprète sans égard au terme « de mer »;</p> <p>c) la mention de « transport par mer », à l’alinéa 1b) de l’article 2 de la Convention, vaut mention de « transport par eau ».</p>	Extension de sens
Inconsistency	<p>(2) In the event of any inconsistency between sections 28 to 34 of this Act and Articles 1 to 15 of the Convention, those sections prevail to the extent of the inconsistency.</p>	<p>(2) Les articles 28 à 34 de la présente loi l’emportent sur les dispositions incompatibles des articles 1 à 15 de la Convention.</p>	Incompatibilité
APPLICATION		CHAMP D’APPLICATION	
Force of law	<p><b>26.</b> (1) Subject to the other provisions of this Part, Articles 1 to 15 and 18 of the Convention and Articles 8 and 9 of the Protocol have the force of law in Canada.</p>	<p><b>26.</b> (1) Sous réserve des autres dispositions de la présente partie, les articles 1 à 15 et 18 de la Convention et les articles 8 et 9 du Protocole ont force de loi au Canada.</p>	Force de loi
Amendments to Part 3 of Schedule 1	<p>(2) The Governor in Council may, by regulation, amend Part 3 of Schedule 1 to add or delete a reservation made by Canada under Article 18 of the Convention.</p>	<p>(2) Le gouverneur en conseil peut, par règlement, modifier la partie 3 de l’annexe 1 pour y ajouter ou en supprimer toute réserve faite par le Canada au titre de l’article 18 de la Convention.</p>	Modification de la partie 3 de l’annexe 1
Exceptions	<p>(3) This Part does not apply to a claim that is the subject of a reservation made by Canada.</p>	<p>(3) La présente partie ne s’applique pas à la créance qui fait l’objet d’une réserve faite par le Canada.</p>	Exclusions
...		[...]	



Other claims	<p><b>29.</b> The maximum liability for maritime claims that arise on any distinct occasion involving a ship of less than 300 gross tonnage, other than claims referred to in section 28, is</p> <p>(a) \$1,000,000 in respect of claims for loss of life or personal injury; and</p> <p>(b) \$500,000 in respect of any other claims.</p> <p style="text-align: center;">...</p>	<p><b>29.</b> La limite de responsabilité pour les créances maritimes — autres que celles mentionnées à l'article 28 — nées d'un même événement impliquant un navire d'une jauge brute inférieure à 300 est fixée à :</p> <p>a) 1 000 000 \$ pour les créances pour décès ou blessures corporelles;</p> <p>b) 500 000 \$ pour les autres créances.</p> <p style="text-align: center;">[...]</p>	Autres créances
Jurisdiction of Admiralty Court	<p><b>32.</b> (1) The Admiralty Court has exclusive jurisdiction with respect to any matter relating to the constitution and distribution of a limitation fund under Articles 11 to 13 of the Convention.</p>	<p><b>32.</b> (1) La Cour d'amirauté a compétence exclusive pour trancher toute question relative à la constitution et à la répartition du fonds de limitation aux termes des articles 11 à 13 de la Convention.</p>	Compétence exclusive de la Cour d'amirauté
Right to assert limitation defence	<p>(2) Where a claim is made or apprehended against a person in respect of liability that is limited by section 28, 29 or 30 of this Act or paragraph 1 of Article 6 or 7 of the Convention, that person may assert the right to limitation of liability in a defence filed, or by way of action or counterclaim for declaratory relief, in any court of competent jurisdiction in Canada.</p>	<p>(2) Lorsque la responsabilité d'une personne est limitée aux termes des articles 28, 29 ou 30 de la présente loi ou du paragraphe 1 des articles 6 ou 7 de la Convention, relativement à une créance — réelle ou appréhendée —, cette personne peut se prévaloir de ces dispositions en défense, ou dans le cadre d'une action ou demande reconventionnelle pour obtenir un jugement déclaratoire, devant tout tribunal compétent au Canada.</p>	Droit d'invoquer la limite de responsabilité
Powers of Admiralty Court	<p><b>33.</b> (1) Where a claim is made or apprehended against a person in respect of liability that is limited by section 28 or 29 of this Act or paragraph 1 of Article 6 or 7 of the Convention, the Admiralty Court, on application by that person or any other interested person, including a person who is a party to proceedings in relation to the same subject-matter before another court, tribunal or authority, may take any steps it considers appropriate, including</p> <p>(a) determining the amount of the liability and providing for the constitution and distribution of a fund under Articles 11 and 12 of the Convention;</p> <p>(b) joining interested persons as parties to the proceedings, excluding any claimants who do not make a claim within a certain time, requiring security from the person claiming limitation of liability or from any other interested person and requiring the payment of any costs; and</p>	<p><b>33.</b> (1) Lorsque la responsabilité d'une personne est limitée aux termes des articles 28 ou 29 de la présente loi ou du paragraphe 1 des articles 6 ou 7 de la Convention, relativement à une créance — réelle ou appréhendée —, la Cour d'amirauté peut, à la demande de cette personne ou de tout autre intéressé — y compris une partie à une procédure relative à la même affaire devant tout autre tribunal ou autorité —, prendre toute mesure qu'elle juge indiquée, notamment :</p> <p>a) déterminer le montant de la responsabilité et faire le nécessaire pour la constitution et la répartition du fonds de limitation correspondant, conformément aux articles 11 et 12 de la Convention;</p> <p>b) joindre tout intéressé comme partie à la procédure, exclure tout créancier forclos, exiger une garantie des parties invoquant la limitation de responsabilité ou de tout autre intéressé et exiger le paiement des frais;</p>	Pouvoirs de la Cour d'amirauté

(c) enjoining any person from commencing or continuing proceedings in any court, tribunal or authority other than the Admiralty Court in relation to the same subject-matter.

c) empêcher toute personne d'intenter ou de continuer quelque procédure relative à la même affaire devant tout autre tribunal ou autorité.

Also of relevance to these proceedings are a number of provisions of the Convention on Limitation of Liability for Maritime Claims, 1976 [*Convention on Limitation of Liability for Maritime Claims, 1976, as amended by the Protocol of 1996*, being Schedule 1 of the *Marine Liability Act*, S.C. 2001, c. 6] (the Convention) :

Plusieurs des dispositions de la Convention de 1976 sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes [*Convention de 1976 sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritime telle que modifiée par le Protocole de 1996*, qui constitue l'annexe 1 de la *Loi sur la responsabilité en matière maritime*, L.C. 2001, ch. 6] (la Convention), sont également pertinentes en l'espèce :

#### ARTICLE 1

##### PERSONS ENTITLED TO LIMIT LIABILITY

1. Shipowners and salvors, as hereinafter defined, may limit their liability in accordance with the rules of this Convention for claims set out in Article 2.

2. The term "shipowner" shall mean the owner, charterer, manager and operator of a seagoing ship.

...

4. If any claims set out in Article 2 are made against any person for whose act, neglect or default the shipowner or salvor is responsible, such person shall be entitled to avail himself of the limitation of liability provided for in this Convention.

...

#### ARTICLE 2

##### CLAIMS SUBJECT TO LIMITATION

1. Subject to Articles 3 and 4 the following claims, whatever the basis of liability may be, shall be subject to limitation of liability:

(a) claims in respect of loss of life or personal injury or loss of or damage to property (including damage to harbour works, basins and waterways and aids to navigation), occurring on board or in direct connexion with the operation of the ship or with salvage operations, and consequential loss resulting therefrom;

#### ARTICLE 1

##### PERSONNES EN DROIT DE LIMITER LEUR RESPONSABILITÉ

1. Les propriétaires de navires et les assistants, tels que définis ci-après, peuvent limiter leur responsabilité conformément aux règles de la présente Convention à l'égard des créances visées à l'article 2.

2. L'expression « propriétaire de navire », désigne le propriétaire, l'affréteur, l'armateur et l'armateur-gérant d'un navire de mer.

[...]

4. Si l'une quelconque des créances prévues à l'article 2 est formée contre toute personne dont les faits, négligences et fautes entraînent la responsabilité du propriétaire ou de l'assistant, cette personne est en droit de se prévaloir de la limitation de la responsabilité prévue dans la présente Convention.

[...]

#### ARTICLE 2

##### CRÉANCES SOUMISES À LA LIMITATION

1. Sous réserve des articles 3 et 4, les créances suivantes, quel que soit le fondement de la responsabilité, sont soumises à la limitation de la responsabilité :

a) créances pour mort, pour lésions corporelles, pour pertes et pour dommages à tous biens (y compris les dommages causés aux ouvrages d'art des ports, bassins, voies navigables et aides à la navigation) survenus à bord du navire ou en relation directe avec l'exploitation de celui-ci ou avec des opérations d'assistance ou de sauvetage, ainsi que pour tout autre préjudice en résultant;

(b) claims in respect of loss resulting from delay in the carriage by sea of cargo, passengers or their luggage;

(c) claims in respect of other loss resulting from infringement of rights other than contractual rights, occurring in direct connexion with the operation of the ship or salvage operations;

(d) claims in respect of the raising, removal, destruction or the rendering harmless of a ship which is sunk, wrecked, stranded or abandoned, including anything that is or has been on board such ship;

(e) claims in respect of the removal, destruction or the rendering harmless of the cargo of the ship;

(f) claims of a person other than the person liable in respect of measures taken in order to avert or minimize loss for which the person liable may limit his liability in accordance with this Convention, and further loss caused by such measures.

...

#### ARTICLE 4

##### CONDUCT BARRING LIMITATION

A person liable shall not be entitled to limit his liability if it is proved that the loss resulted from his personal act or omission, committed with the intent to cause such loss, or recklessly and with knowledge that such loss would probably result.

...

#### ARTICLE 11

##### CONSTITUTION OF THE FUND

1. Any person alleged to be liable may constitute a fund with the Court or other competent authority in any State Party in which legal proceedings are instituted in respect of claims subject to limitation. The fund shall be constituted in the sum of such of the amounts set out in Articles 6 and 7 as are applicable to claims for which that person may be liable, together with interest thereon from the date of the occurrence giving rise to the liability until the date of the constitution of the fund. Any fund thus constituted shall be available only for the payment of claims in respect of which limitation of liability can be invoked.

b) créances pour tout préjudice résultant d'un retard dans le transport par mer de la cargaison, des passagers ou de leurs bagages;

c) créances pour d'autres préjudices résultant de l'atteinte à tous droits de source extracontractuelle, et survenus en relation directe avec l'exploitation du navire ou avec des opérations d'assistance ou de sauvetage;

d) créances pour avoir renfloué, enlevé, détruit ou rendu inoffensif un navire coulé, naufragé, échoué ou abandonné, y compris tout ce qui se trouve ou s'est trouvé à bord;

e) créances pour avoir enlevé, détruit ou rendu inoffensive la cargaison du navire;

f) créances produites par une personne autre que la personne responsable, pour les mesures prises afin de prévenir ou de réduire un dommage pour lequel la personne responsable peut limiter sa responsabilité conformément à la présente Convention, et pour les dommages ultérieurement causés par ces mesures.

[...]

#### ARTICLE 4

##### CONDUITE SUPPRIMANT LA LIMITATION

Une personne responsable n'est pas en droit de limiter sa responsabilité s'il est prouvé que le dommage résulte de son fait ou de son omission personnels, commis avec l'intention de provoquer un tel dommage, ou commis témérement et avec conscience qu'un tel dommage en résulterait probablement.

[...]

#### ARTICLE 11

##### CONSTITUTION DU FONDS

1. Toute personne dont la responsabilité peut être mise en cause peut constituer un fonds auprès du tribunal ou de toute autre autorité compétente de tout État Partie dans lequel une action est engagée pour des créances soumises à limitation. Le fonds est constitué à concurrence du montant tel qu'il est calculé selon les dispositions des articles 6 et 7 applicables aux créances dont cette personne peut être responsable, augmenté des intérêts courus depuis la date de l'événement donnant naissance à la responsabilité jusqu'à celle de la constitution du fonds. Tout fonds ainsi constitué n'est disponible que pour régler les créances à l'égard desquelles la limitation de la responsabilité peut être invoquée.

### The Federal Court Decision

[14] The Judge began by reviewing the procedural history of the matter before her and the evidence adduced by the parties. She then turned to Siemens' argument that the Federal Court was without jurisdiction to hear its claim for damages, i.e. because the claim did not fall within the Court's maritime jurisdiction. More particularly, Siemens argued that its claim was one for breach of contract by Irving, pursuant to a purchase order dated January 11, 2007, for the transportation of the rotors from Saint John to Point Lepreau. In Siemens' submission, that contract was not a contract for the carriage of goods by sea.

[15] The Judge rejected Siemens' argument. While agreeing with Siemens that mere proximity to water was insufficient to ground maritime jurisdiction in the Federal Court (Judge's reasons, paragraph 48), the Judge concluded that "it is clear that the nature of Siemens' claim is essentially maritime law" (Judge's reasons, paragraph 53).

[16] In so concluding, the Judge relied on a number of factors, namely: (a) that the incident occurred on water; (b) that the rotors were on board a ship; (c) marine surveyors were involved in the transportation preparations; (d) that the incident was investigated by Transport Canada in accordance with the Transport Canada marine safety policy for investigating maritime occurrences under the authority of section 219 of the Shipping Act; and (e) that Siemens' allegation of misrepresentations pertained to the preparation for the loading of the rotors on the barge, thus raising an issue of seaworthiness, which issue was subject to applicable admiralty laws, principles and practices.

[17] Also of relevance, in the Judge's opinion, was the fact that the alleged breach of contract and negligence pertained to an agreement for the carriage of goods by sea, i.e. carriage of the rotors from Saint John to Point Lepreau, and that MMC had been engaged by Irving to

### La décision de la Cour fédérale

[14] La juge s'est tout d'abord penchée sur l'histoire de l'instance introduite devant elle et passé en revue les preuves présentées par les parties. Elle s'est ensuite penchée sur la thèse de Siemens portant que la Cour fédérale n'avait pas compétence pour connaître de l'action en dommages-intérêts parce que celle-ci ne relevait pas de la compétence de la Cour en matière maritime. Plus particulièrement, Siemens soutenait que sa demande visait la rupture de contrat de la part de Irving, citant à l'appui la commande passée le 11 janvier 2007 pour le transport des rotors entre Saint John et Point Lepreau. Suivant Siemens, ce contrat ne concernait pas le transport de marchandises par mer.

[15] La juge a rejeté la thèse de Siemens. Tout en convenant avec Siemens que la simple proximité avec un plan d'eau ne suffisait pas pour asseoir la compétence de la Cour fédérale en matière maritime (motifs de la juge, paragraphe 48), la juge a conclu que [TRADUCTION] « il est évident que, de par sa nature, la demande de Siemens relève essentiellement du droit maritime » (motifs de la juge, paragraphe 53).

[16] Pour tirer cette conclusion, la juge s'est fondée sur plusieurs facteurs, à savoir : a) l'incident était survenu sur un plan d'eau; b) les rotors se trouvaient à bord d'un navire; c) des experts maritimes avaient participé aux mesures préparatoires au transport; d) l'incident avait fait l'objet d'une enquête en vertu de l'article 219 de la Loi sur la marine marchande conformément à la politique de sécurité maritime de Transports Canada relative aux enquêtes portant sur les incidents maritimes; e) les allégations de fausses déclarations formulées par Siemens concernaient la préparation du chargement des rotors à bord de la péniche, ce qui soulevait par conséquent la question de navigabilité, laquelle question était assujettie aux règles, principes et pratiques applicables en matière de droit maritime.

[17] La juge a également jugé pertinent le fait que la rupture de contrat et la négligence alléguées se rapportaient à un contrat de transport de marchandises par mer, c'est-à-dire au transport des rotors entre Saint John et Point Lepreau, et qu'Irving avait conclu avec MMC un

provide marine architectural services in regard to the loading and the carriage of the rotors.

[18] In coming to this conclusion, the Judge relied on the Supreme Court of Canada's decisions in *ITO—International Terminal Operators Ltd. v. Miida Electronics Inc. et al.*, [1986] 1 S.C.R. 752 (*ITO*); *Q.N.S. Paper Co. v. Chartwell Shipping Ltd.*, [1989] 2 S.C.R. 683; and *Isen v. Simms*, 2006 SCC 41, [2006] 2 S.C.R. 349 (*Isen*). She also relied on this Court's decision in *Radil Bros. Fishing Co. v. Canada (Department of Fisheries and Oceans, Pacific Region)*, 2001 FCA 317, [2002] 2 F.C. 219 (*Radil*). The Judge also relied on subsection 22(1) and paragraphs 22(2)(e), (h) and (i) of the *Federal Courts Act*. In addition, she also found relevant the Shipping Act and the MLA which, by way of subsection 26(1) thereof, incorporated a number of provisions of the Convention. At paragraph 64 of her reasons, the Judge made the following remarks:

Regardless of the merit of Siemens' submissions regarding the entitlement of Irving, MMC and BMT to limit their liability, it is clear that the ultimate findings on these issues will be made with reference to the provisions of the MLA and the Convention. Put another way, Canadian maritime law will apply to the issues Siemens raises regarding the limitation of liability of Irving, MMC, and BMT.

[19] Then, beginning at paragraph 67 of her reasons, the Judge turned to Siemens' stay motions. She held that the two-part test of *Mon-Oil Ltd. v. Canada* (1989), 26 C.P.R. (3d) 379 (F.C.T.D.) (*Mon-Oil*), was the appropriate legal test for determining whether to grant a stay. At paragraph 77 of her reasons, she wrote:

The two part test of *Mon-Oil Ltd. v. Canada* (1989), 26 C.P.R. (3d) 379 (F.C.T.D.), should be considered in respect of Siemens' motion for a stay. That test requires the Court to consider two questions, that is will the continuation of the action cause prejudice to the defendant, in this case Siemens, and will the stay cause an injustice to the plaintiffs, that is Irving and MMC.

contrat de services d'architecture navale pour le chargement et le transport des rotors.

[18] Pour tirer cette conclusion, la juge s'est fondée sur les arrêts rendus par la Cour suprême du Canada dans les affaires *ITO—International Terminals Operators Ltd. c. Miida Electronics Inc. et autre*, [1986] 1 R.C.S. 752 (*ITO*); *Q.N.S. Paper Co. c. Chartwell Shipping Ltd.*, [1989] 2 R.C.S. 683; et *Isen c. Simms*, 2006 CSC 41, [2006] 2 R.C.S. 349 (*Isen*). Elle s'est également fondée sur l'arrêt rendu par notre Cour dans l'affaire *Radil Bros. Fishing Co. c. Canada (Ministère des Pêches et des Océans, Région du Pacifique)*, 2001 CAF 317, [2002] 2 C.F. 219 (*Radil*). Elle a de plus cité le paragraphe 22(1) et les alinéas 22(2)(e), (h) et (i) de la *Loi sur les Cours fédérales*. Elle a par ailleurs jugé pertinente la Loi sur la marine marchande et la LRMM, laquelle, au paragraphe 26(1), incorpore plusieurs des dispositions de la Convention. Au paragraphe 64 de sa décision, la juge fait les observations suivantes :

[TRADUCTION] Quel que soit le mérite des arguments invoqués par Siemens au sujet du droit d'Irving, de MMC et de BMT de limiter leur responsabilité, il est évident que les conclusions qui seront en fin de compte tirées sur ces questions le seront en fonction des dispositions de la LRMM et de la Convention. Autrement dit, le droit maritime canadien s'applique aux questions que Siemens soulève en ce qui concerne la limitation de la responsabilité d'Irving, de MMC et de BMT.

[19] Puis, à partir du paragraphe 67 de ses motifs, la juge s'est penchée sur les requêtes en suspension présentées par Siemens. Elle a conclu que le critère à deux volets énoncé consacré par la jurisprudence *Mon-Oil Ltd. c. Canada*, [1989] A.C.F. n° 227 (1<sup>re</sup> inst.) (QL), était le critère juridique approprié lorsqu'il s'agit de se prononcer sur l'opportunité d'accorder, ou non, la suspension. Au paragraphe 77 de ses motifs, elle observe :

[TRADUCTION] Le critère à deux volets consacré par la jurisprudence *Mon-Oil Ltd. c. Canada*, [1989] A.C.F. n° 227 (1<sup>re</sup> inst.) (QL) est celui dont il convient de tenir compte pour statuer sur la requête en suspension de Siemens. Ce critère exige que la Cour examine deux questions, en l'occurrence, celle de savoir si la poursuite de l'action causera un préjudice au défendeur, en l'espèce Siemens, et celle de savoir si la suspension fera subir une injustice aux demanderesse, c'est-à-dire à Irving et à MMC.

[20] The application of the *Mon-Oil* test led the Judge to dismiss both Siemens' motion for an interlocutory stay and its motion for a permanent stay. With regard to the interlocutory stay, she held that Siemens had not demonstrated that the limitation actions commenced by Irving and MMC would cause it prejudice. As a result, exercising her discretion, she declined to grant an interlocutory stay of the limitation actions. With regard to the motion for a permanent stay of the limitation actions, the Judge held that Siemens' argument that because Irving's conduct had been reckless and was thus not entitled to limit its liability, was premature. In her view, it was not possible, on the basis of the evidence, to conclude that Irving or MMC were not entitled to limit their liability in regard to Siemens' loss. At paragraphs 83 and 84 of her reasons, the Judge made the following remarks:

I am not persuaded that Siemens has presented evidence to show that it would be prejudiced by the continuation of the limitation proceedings. It has proceeded on the premise that the Defendants will not be able to limit liability, due to their conduct, relying on the application of Article 4 of the Convention. However, this is only an argument. The application of Article 4 will require evidence; see *Société Telus Communications v. Peracomo Inc.*, 2011 FC 494.

Regardless of the ultimate characterization of the Defendants' conduct, Siemens' current arguments do not demonstrate prejudice and in any event, legal arguments are no substitution for evidence.

[21] Finally, the Judge turned to the motions to enjoin filed by Irving and MMC, noting that these motions had been brought pursuant to section 33 of the MLA. She began, at paragraph 122 of her reasons, by stating that the first order of business was to determine the test applicable to the exercise of the power to enjoin. She referred to Prothonotary Hargrave's decision in *Canadian Pacific Railway Co. v. Sheena M (The)*, [2000] 4 F.C. 159 (T.D.) (*The Sheena M*), where the learned Prothonotary suggested that the tripartite test in

[20] L'application du critère de la jurisprudence *Mon-Oil* a conduit la juge à rejeter la requête en suspension interlocutoire et la requête en suspension permanente présentées par Siemens. S'agissant de la suspension interlocutoire, la juge a conclu que Siemens n'avait pas démontré qu'elle subirait un préjudice en raison des actions en limitation de responsabilité introduites par Irving et par MMC. Par conséquent, en vertu du pouvoir discrétionnaire qui lui était conféré, la juge a refusé d'ordonner la suspension interlocutoire des actions en limitation de responsabilité. En ce qui concerne la requête en suspension permanente des actions en limitation de responsabilité, la juge a qualifié de prématurée la thèse de Siemens portant qu'Irving avait agi témé- rairement et n'était donc pas en droit de limiter sa responsabilité. À son avis, il n'était pas possible, vu l'ensemble des preuves, de conclure qu'Irving et MMC n'étaient pas en droit de limiter leur responsabilité en ce qui concerne la perte subie par Siemens. Aux paragraphes 83 et 84 de ses motifs, la juge a formulé les observations suivantes :

[TRADUCTION] Je ne suis pas convaincue que Siemens a présenté des éléments de preuve permettant de conclure qu'elle subirait un préjudice si les instances en limitation de responsabilité devaient se poursuivre. Elle est partie du principe que les défenderesses ne seront pas en mesure de limiter leur responsabilité en raison de leur conduite, se fondant sur l'application de l'article 4 de la Convention. Il ne s'agit toutefois que d'une thèse. Il faudra faire la preuve de l'application de l'article 4 (*Société Telus Communications c. Peracomo Inc.*, 2011 CF 494).

Quelle que soit la façon dont on qualifiera, en fin de compte, le comportement des défenderesses, les arguments que Siemens a présentés jusqu'ici ne démontrent pas la réalité d'un préjudice et, en tout état de cause, aucun argument juridique ne saurait remplacer des éléments de preuve.

[21] Enfin, la juge s'est penchée sur les requêtes en interdiction présentés par Irving et par MMC, en faisant observer que ces requêtes avaient été présentées en vertu de l'article 33 de la LRMM. Elle a commencé, au paragraphe 122 de ses motifs, par déclarer que la première étape consistait à rechercher le critère applicable à l'exercice du pouvoir d'interdire. Elle a cité la décision *Canadien Pacifique Ltée c. Sheena M (Le)*, [2000] 4 C.F. 159 (1<sup>re</sup> inst.) (*Le Sheena M*), par laquelle le protonotaire Hargrave a dit que le critère à trois volets

*RJR — MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 S.C.R. 311 (*RJR — MacDonald*), was the test applicable to a motion to enjoin proceedings before another court or tribunal, noting however that in the case before him, the Prothonotary had not decided the point.

[22] The Judge then turned to subsection 33(1) of the MLA, which provides that the Federal Court may, on application by a person who may be entitled to limit his or her liability pursuant to section 28 or 29 of the MLA, take any step that it considers appropriate, including, *inter alia*, “enjoining any person from commencing or continuing proceedings in any court, tribunal or authority other than the Admiralty Court, in relation to the same-matter”. At paragraph 124 of her reasons, the Judge opined as follows:

The language of section 33 of the Act is very broad. Subsection 33(1) says that the “Admiralty Court... may take any steps it considers appropriate”, including the extraordinary remedy identified in paragraph 33(1)(c) of enjoining proceedings before any other court, tribunal or authority. The availability of this remedy indicates the value attached to the importance of adjudicating all issues relevant to the constitution and distribution of a limitation fund, in one forum. Proceeding in one Court contributes to the expeditious disposition of issues relating to limitation of liability.

[23] The Judge then stated, at paragraph 125 of her reasons, that “[t]he concept of ‘appropriate’ includes the element of suitability.” Turning to the facts before her, she opined that both the action commenced by Siemens in the Ontario Superior Court and the limitation actions commenced by Irving and MMC in the Federal Court were proceedings in relation to the same “subject matter”, i.e. “damage to the rotors, liability for that damage and any limitation of that liability” (Judge’s reasons, paragraph 128).

[24] The Judge was also of the view that proceeding with the limitation actions in the Federal Court and enjoining Siemens from pursuing its proceedings in the

consacré par la jurisprudence *RJR — MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 311 (*RJR — MacDonald*), était celui qui jouait en matière de requête visant à interdire l’introduction d’instances devant d’autres tribunaux en faisant toutefois observer que, dans l’affaire dont il était saisi, le protonotaire ne s’était pas prononcé sur la question.

[22] La juge s’est ensuite penchée sur le paragraphe 33(1) de la LRMM, qui dispose que, saisie d’une demande présentée par une personne susceptible de pouvoir limiter sa responsabilité en vertu des articles 28 ou 29 de la LRMM, la Cour fédérale peut prendre toute mesure qu’elle juge indiquée, notamment, « empêcher toute personne d’intenter ou de continuer quelque procédure relative à la même affaire devant tout autre tribunal ou autorité ». Au paragraphe 124 de ses motifs, la juge fait les observations suivantes :

[TRADUCTION] Le libellé de l’article 33 de la Loi est très large. Le paragraphe 33(1) dispose que la « Cour d’amirauté peut prendre toute mesure qu’elle juge indiquée », y compris la mesure extraordinaire prévue à l’alinéa 33(1)c), c’est-à-dire celle consistant à interdire l’introduction d’une instance devant tout autre tribunal ou autorité. La possibilité offerte à la Cour de prendre cette mesure témoigne de l’importance que le législateur a accordée au règlement par un seul et même tribunal de toutes les questions se rapportant à la constitution et à la répartition du fonds de limitation. Le fait d’exiger que les recours soient exercés devant un tribunal unique favorise le règlement expéditif des questions litigieuses se rapportant à la limitation de la responsabilité.

[23] La juge observe ensuite, au paragraphe 125 de ses motifs, que [TRADUCTION] « le concept de la “mesure indiquée” englobe celui de convenance ». Tenant compte des faits portés à sa connaissance, la juge s’est dite d’avis que l’action introduite par Siemens devant la Cour supérieure de l’Ontario et les actions en limitation de responsabilité intentées par Irving et par MMC devant la Cour fédérale étaient des instances se rapportant au même « objet » c’est-à-dire, [TRADUCTION] « les dommages subis par les rotors, la responsabilité relative à ce dommage et toute limite pouvant être apportée à cette responsabilité » (motifs de la juge, paragraphe 128).

[24] La juge s’est également dite d’avis que l’instruction des actions en limitation de responsabilité devant la Cour fédérale et le fait d’interdire à Siemens de

Ontario Superior Court would save significant costs to the parties. She reasoned as follows at paragraph 137 of her reasons:

The fact that Siemens' claim is in the millions is not a principled reason to postpone adjudication of the issues in the limitation proceedings, foremost whether limitation of liability is available. Indeed, in my opinion the discrepancy between the amount claimed and the *prima facie* amount of the limitation fund is a factor weighing heavily in favour of proceeding with the limitation actions and enjoining the liability action. This is a practical consideration which the Court acknowledges. There will be significant costs saved for all parties and persons by proceeding in this manner.

[25] Also of relevance, in the Judge's opinion, was the fact that the class of potential plaintiffs or claimants against the limitation fund remained unknown and that it was open for Siemens to begin another action in the Federal Court or to file a counterclaim in the limitation actions in which it was a defendant. At paragraph 156 of her reasons, the Judge summarized her view of the matter in the following terms:

Contrary to Siemens' submissions, the Federal Court is the most efficient forum to determine all the issues relative to the Incident. It is beyond doubt that the Federal Court has jurisdiction over the issue of liability. Only the Federal Court has jurisdiction over the constitution and distribution of a limitation fund. While such a fund may be incidental to the determinations of liability and limitation, having the entirety of the proceedings considered in one Court would be the most efficient. The issue of entitlement to limit can be determined in the limitation actions.

[26] As a result, the Judge allowed the motions to enjoin and ordered that no proceedings be continued or commenced before any court or tribunal other than the Federal Court, in respect of the incident.

[27] I should also say that in addition to disposing of the motions to stay and the motions to enjoin, the Judge ordered the establishment of a limitation fund pursuant

poursuivre les instances qu'elle avait introduites devant la Cour supérieure de l'Ontario feraient épargner beaucoup de frais aux parties. Elle a ainsi raisonné au paragraphe 137 de ses motifs :

[TRADUCTION] Le fait que la demande de Siemens se chiffre à plusieurs millions de dollars ne constitue pas une raison logique justifiant de remettre à plus tard le règlement des questions en litige dans les instances en limitation de responsabilité si tant est qu'une telle limitation soit possible en l'espèce. J'estime d'ailleurs que l'écart qui existe entre le montant réclamé et le montant du fonds de limitation est un facteur qui milite fortement en faveur de la décision d'instruire les actions en limitation de responsabilité et d'interdire l'action en responsabilité. Il s'agit là de considérations d'ordre pratique dont la Cour prend acte. Procéder de cette façon permettra aux parties et à chacun de réaliser d'importantes économies.

[25] La juge s'est également dite d'avis qu'il était important de tenir compte du fait qu'on ignorait encore de qui serait composé le groupe d'éventuels demandeurs ou créanciers du fonds et qu'il était loisible à Siemens d'introduire une autre action devant la Cour fédérale ou de former une demande reconventionnelle dans les actions en limitation de responsabilité dans lesquelles elle était défenderesse. Au paragraphe 156 de ses motifs, la juge résume son opinion de la question de la manière suivante :

[TRADUCTION] Contrairement à ce que prétend Siemens, la Cour fédérale est la juridiction la mieux à même de trancher l'ensemble des questions relatives à l'incident. Il ne fait aucun doute que la Cour fédérale a compétence sur la question de la responsabilité. Seule la Cour fédérale a compétence sur la constitution et la répartition du fonds de limitation. Bien que ce fonds puisse constituer un aspect accessoire de la responsabilité et de la limitation de la responsabilité, il sera plus efficace de faire examiner toutes ces questions par un seul tribunal. La question du droit de limiter sa responsabilité ne peut être tranchée que dans le cadre d'une action en limitation de responsabilité.

[26] La juge a, par conséquent, fait droit aux requêtes visant à empêcher l'introduction d'autres instances et elle a interdit l'introduction ou la poursuite d'une instance devant tout autre tribunal que la Cour fédérale relativement à l'incident en question.

[27] Je tiens par ailleurs à signaler qu'en plus de statuer sur les requêtes en suspension et les requêtes en interdiction, la juge a ordonné la constitution d'un fonds



to Articles 9 and 11 of the Convention. In making this order, the Judge reasoned as follows. First, the Federal Court was the “Admiralty Court”, as defined at section 2 of the MLA. Second, by reason of section 32 of the MLA, the Federal Court had exclusive jurisdiction with regard to the constitution and distribution of a limitation fund. Lastly, the barge was a ship of less than 300 tonnes in regard to which the maximum liability for all claims, pursuant to paragraph 29(b) of the MLA, was \$500 000.

### The Issues

[28] In order to determine the appeals before us, the following issues must be addressed:

- a. What is the appropriate standard of review?
- b. Whether the Federal Court has jurisdiction over Siemens’ action for damages.
- c. Whether the Judge erred in enjoining Siemens and others from pursuing their claims against Irving and MMC in a tribunal other than the Federal Court.
- d. Whether the Judge erred in dismissing Siemens’ motions for a stay of the limitation actions commenced in the Federal Court.

### Analysis

#### *1. What is the appropriate standard of review?*

[29] The Judge’s order enjoining Siemens and others from commencing or continuing proceedings in any court other than the Federal Court and her order dismissing Siemens’ motions for a stay of the Federal Court proceedings, are mostly discretionary orders, to which deference is usually accorded on appeal. However, this Court is entitled to substitute its own discretion if the Judge is found to have given insufficient weight to

de limitation conformément aux articles 9 et 11 de la Convention. Pour rendre cette ordonnance, la juge a tenu le raisonnement suivant. En premier lieu, la Cour fédérale est la Cour d’amirauté dont il est question à l’article 2 de la LRMM. Deuxièmement, en raison de l’article 32 de la LRMM, la Cour fédérale a compétence exclusive en ce qui concerne la constitution et la répartition du fonds de limitation. Enfin, la péniche était un navire jaugeant moins de 300 tonneaux pour lequel la responsabilité maximale pour toute réclamation était de 500 000 \$ selon l’alinéa 29b) de la LRMM.

### Questions en litige

[28] Pour statuer sur les appels dont nous sommes saisis, nous sommes appelés à répondre aux questions suivantes :

- a. Quelle est la norme de contrôle appropriée?
- b. La Cour fédérale a-t-elle compétence sur l’action en dommages-intérêts de Siemens?
- c. La juge a-t-elle commis une erreur en interdisant à Siemens et à d’autres personnes de poursuivre leur demande contre Irving et MMC devant un autre tribunal que la Cour fédérale?
- d. La juge a-t-elle commis une erreur en rejetant les requêtes présentées par Siemens en suspension des actions en limitation de responsabilité introduites devant la Cour fédérale?

### Analyse

#### *1. Quelle est la norme de contrôle appropriée?*

[29] L’ordonnance par laquelle la juge a interdit à Siemens et à toute autre personne d’introduire ou de poursuivre une instance devant tout autre tribunal que la Cour fédérale ainsi que l’ordonnance par laquelle elle a rejeté les requêtes présentées par Siemens en suspension des instances introduites devant la Cour fédérale, sont d’abord et avant tout des ordonnances discrétionnaires à l’égard desquelles il convient de faire preuve de

relevant factors, proceeded on a wrong legal principle, misapprehended the facts or an obvious injustice would otherwise arise from the discretionary order (see: *Elders Grain Co. v. Ralph Misener (The)*, 2005 FCA 139, [2005] 3 F.C.R. 367, at paragraph 13; *Éditions Ecosociété Inc. v. Banro Corp.*, 2012 SCC 18, [2012] 1 S.C.R. 636, at paragraph 41). The criteria for exercising legal discretion are legal criteria and, hence, their definition or misapplication raise questions of law that are subject to appellate review (see: *British Columbia (Minister of Forests) v. Okanagan Indian Band*, 2003 SCC 71, [2003] 3 S.C.R. 371, at paragraph 43).

2. *Whether the Federal Court has jurisdiction over Siemens' action for damages*

[30] As I indicated earlier, the Judge had no difficulty concluding that the proceedings to which the incident gave rise fell within the maritime jurisdiction of the Federal Court. In my view, Siemens' action against Irving and MMC is within the Federal Court's maritime jurisdiction and, as a result, the Judge made no error in so concluding.

[31] Siemens argues, at paragraphs 85–91 of its memorandum of fact and law, that “some or all of the matters raised in the Ontario action are not maritime in nature, and thus outside the jurisdiction of the Federal Court” (Siemens' memorandum, paragraph 85). It further argues, at paragraph 89, that its claim is directed at Irving's failure to direct a complete transportation plan, adding that the fact that Irving's breach of the transportation plan “happened to materialize when the rotors were being loaded onto a barge does not change the nature” of its claim. Siemens also argues that since neither MMC nor BMT are shipowners under the MLA, its claim against them does not fall under the enumerated heads of jurisdiction under subsection 22(2) of the *Federal Courts Act*, nor under the general grant of jurisdiction under subsection 22(1).

déférence en appel. Notre Cour peut toutefois substituer sa propre conclusion discrétionnaire à celle de la juge si elle estime que celle-ci dernière n'a pas accordé suffisamment d'importance à certains facteurs pertinents, s'est fondée sur un principe de droit erroné ou a mal interprété les faits ou si une injustice flagrante découle par ailleurs de son ordonnance discrétionnaire (*Elders Grain Co. c. Ralph Misener (Le)*, 2005 CAF 139, [2005] 3 R.C.F. 367, au paragraphe 13; *Éditions Ecosociété Inc. c. Banro Corp.*, 2012 CSC 18, [2012] 1 R.C.S. 636, au paragraphe 41). Les conditions d'exercice d'un pouvoir discrétionnaire sont des critères juridiques et leur définition, tout comme leur non-application ou leur mauvaise application, soulèvent des questions de droit susceptibles de réformation en appel (*Colombie-Britannique (Ministre des Forêts) c. Bande indienne Okanagan*, 2003 CSC 71, [2003] 3 R.C.S. 371, au paragraphe 43).

2. *La Cour fédérale a-t-elle compétence sur l'action en dommages-intérêts de Siemens?*

[30] Comme je l'ai déjà précisé, la juge a conclu sans hésiter que l'instance à laquelle l'incident avait donné lieu relevait de la compétence maritime de la Cour fédérale. À mon avis, l'action intentée par Siemens contre Irving et MMC relève effectivement de la compétence maritime de la Cour fédérale et, par conséquent, la juge n'a pas commis d'erreur en tirant cette conclusion.

[31] Siemens soutient, aux paragraphes 85 à 91 de son mémoire des faits et du droit, que [TRADUCTION] « une partie ou la totalité des questions soulevées dans l'action intentée en Ontario ne sont pas de nature maritime et elles échappent donc à la compétence de la Cour fédérale » (mémoire de Siemens, paragraphe 85). Siemens ajoute, au paragraphe 89, que sa demande concerne le défaut d'Irving de mettre en œuvre un plan de transport complet, ajoutant que le fait que le non-respect du plan de transport d'Irving se soit produit [TRADUCTION] « alors qu'on était en train de charger les rotors dans la péniche » ne change rien à la nature de sa demande. Siemens soutient également que, comme ni MMC ni BMT ne sont des propriétaires de navire au sens de la LRMM, la demande qu'elle a introduite contre ces dernières ne fait pas partie des chefs de compétence énumérés au

[32] Both Irving and MMC take the position that there is maritime jurisdiction in the Federal Court over Siemens' claim for damages.

[33] My reasons for concluding that the Judge made no error on this point are as follows.

[34] Beginning at paragraph 38 of her reasons, the Judge comprehensively reviewed the Federal Court's maritime jurisdiction. The general grant of maritime jurisdiction to the Federal Court is found in section 22 of the *Federal Courts Act*. It is very broad and includes any claim under or by virtue of Canadian maritime law or any other law of Canada relating to navigation or shipping. For greater certainty, subsection 22(2) non-exhaustively lists a variety of claims that fall within this jurisdiction. More particularly, the Court has jurisdiction in respect of:

22. ...

Maritime jurisdiction

(2) Without limiting the generality of subsection (1), for greater certainty, the Federal Court has jurisdiction with respect to all of the following:

...

(e) any claim for damage sustained by, or for loss of, a ship including, without restricting the generality of the foregoing, damage to or loss of the cargo or equipment of, or any property in or on or being loaded on or off, a ship;

...

(h) any claim for loss of or damage to goods carried in or on a ship including, without restricting the generality of the foregoing, loss of or damage to passengers' baggage or personal effects;

(i) any claim arising out of any agreement relating to the carriage of goods in or on a ship or to the use or hire of a ship whether by charter party or otherwise; [Emphasis added.]

paragraphe 22(2) de la *Loi sur les Cours fédérales*, pas plus qu'elle ne relève de la compétence générale prévue au paragraphe 22(1).

[32] Irving et MMC soutiennent toutes les deux que la Cour fédérale a la compétence maritime sur l'action en dommages-intérêts de Siemens.

[33] Voici les raisons pour lesquelles j'estime que la juge n'a pas commis d'erreur sur ce point.

[34] À partir du paragraphe 38 de ses motifs, la juge examine en détail la question de la compétence maritime de la Cour fédérale. L'article 22 de la *Loi sur les Cours fédérales* confère à la Cour fédérale la compétence générale en matière maritime. Cette compétence, très large, englobe toute demande présentée au titre du droit maritime canadien ou d'une loi fédérale concernant la navigation ou la marine marchande. Pour plus de certitude, le paragraphe 22(2) donne une liste non exhaustive des cas relevant de cette compétence. Plus particulièrement, la Cour a compétence dans les cas suivants :

22. [...]

(2) Il demeure entendu que, sans préjudice de la portée générale du paragraphe (1), elle a compétence dans les cas suivants:

Compétence maritime

[...]

e) une demande d'indemnisation pour l'avarie ou la perte d'un navire, notamment de sa cargaison ou de son équipement ou de tout bien à son bord ou en cours de transbordement;

[...]

h) une demande d'indemnisation pour la perte ou l'avarie de marchandises transportées à bord d'un navire, notamment dans le cas des bagages ou effets personnels des passagers;

i) une demande fondée sur une convention relative au transport de marchandises à bord d'un navire, à l'usage ou au louage d'un navire, notamment par charte-partie; [Non souligné dans l'original.]

[35] Once a particular claim is found to fall within the enumerated headings, there is necessarily substantive maritime law to support the claim (see: *Skaarup Shipping Corp. v. Hawker Industries Ltd.*, [1980] 2 F.C. 746 (C.A.)).

[36] By its express wording, subsection 22(1) bestows *concurrent original* jurisdiction on the Federal Court. As courts of inherent jurisdiction, provincial superior courts also have general jurisdiction over maritime matters, which can only be extinguished by clear and explicit statutory language (see: *Ordon Estate v. Grail*, [1998] 3 S.C.R. 437 (*Ordon Estate*); *Ontario (Attorney General) v. Pembina Exploration Canada Ltd.*, [1989] 1 S.C.R. 206). Thus, provincial superior courts can assume jurisdiction over maritime matters so long as they respect the rules of private international law. Hence, a provincial superior court will have jurisdiction if a defendant is present in its geographical territory, the defendant consents to the court's jurisdiction (either contractually or through attornment) or a real and substantial connection between the litigation's subject-matter and the province exists (see: *Club Resorts Ltd. v. Van Breda*, 2012 SCC 17, [2012] 1 S.C.R. 572 (*Van Breda*), at paragraph 79; *Breedon v. Black*, 2012 SCC 19, [2012] 1 S.C.R. 666, at paragraph 19).

[37] The scope of the Federal Court's maritime jurisdiction has been litigated on numerous occasions. In *Monk Corp. v. Island Fertilizers Ltd.*, [1991] 1 S.C.R. 779 (*Monk*), the Supreme Court held that the test for determining whether the subject-matter under consideration was one of maritime law required that the subject-matter be "so integrally connected to maritime matters as to be legitimate Canadian maritime law" [at page 795]. The test can be made out even if the parties are not privy to a formal maritime contract: see *Monk*, at page 800. More recently, this test was reiterated by the Supreme Court in *Ordon Estate*, at paragraph 46, and in *Isen*, at paragraph 21.

[38] A number of cases illustrate the application of this deceptively simple principle. A claim against the vendor of vegetable oil drums which leaked and caused damage

[35] Dès lors qu'il est conclu que la demande relève de l'un des chefs de compétence énumérés, il y a nécessairement des règles de droit maritime qui appuient la demande au fond (*Skaarup Shipping Corp. c. Hawker Industries Ltd.*, [1980] 2 C.F. 746 (C.A.)).

[36] Le texte du paragraphe 22(1) confère expressément à la Cour fédérale compétence *concurrente en première instance*. En tant que juridictions investies d'une compétence inhérente, les cours supérieures provinciales ont également compétence générale en matière maritime qui ne peut être écartée que par une disposition législative claire et explicite (*Succession Ordon c. Grail*, [1998] 3 R.C.S. 437 (*Succession Ordon*); *Ontario (Procureur Général) c. Pembina Exploration Canada Ltd.*, [1989] 1 R.C.S. 206). Ainsi, les cours supérieures provinciales peuvent exercer leur compétence en matière maritime dès lors qu'elles respectent les règles du droit international privé. Ainsi, une cour supérieure provinciale est compétente si le défendeur se trouve à l'intérieur de son ressort, si le défendeur consent à se soumettre à la compétence de la Cour (soit par contrat, soit en reconnaissant la compétence de la Cour) ou s'il existe un lien réel et substantiel entre l'objet de litige et la province en cause (*Club Resorts Ltd. c. Van Breda*, 2012 CSC 17, [2012] 1 R.C.S. 572 (*Van Breda*), au paragraphe 79; *Breedon c. Black*, 2012 CSC 19, [2012] 1 R.C.S. 666, au paragraphe 19).

[37] La portée de la compétence maritime de la Cour fédérale a été débattue à de nombreuses reprises devant les tribunaux. Dans l'arrêt *Monk Corp. c. Island Fertilizers Ltd.*, [1991] 1 R.C.S. 779 (*Monk*), la Cour suprême a expliqué que, pour rechercher si l'objet du litige relève du droit maritime, il faut que la question examinée soit « entièrement liée aux affaires maritimes au point de constituer légitimement du droit maritime canadien qui relève de la compétence législative fédérale » [à la page 795]. On peut satisfaire à ce critère même si les parties n'ont pas conclu de contrat maritime formel (*Monk*, à la page 800). Plus récemment, ce critère a été repris par la Cour suprême par les arrêts *Succession Ordon*, au paragraphe 46, et *Isen*, au paragraphe 21.

[38] On compte plusieurs jurisprudences qui illustrent l'application de ce principe d'une apparente simplicité. Ainsi, la Cour a estimé que la demande visant un vendeur

to a ship was found to be a matter of maritime law: *Pakistan National Shipping Corp. v. Canada*, [1997] 3 F.C. 601 (C.A.). Stuffing a container that was to be placed on a ship was also found to raise maritime issues: *Caterpillar Overseas S.A. v. Canmar Victory (The)*, 1999 CanLII 9118, 250 N.R. 192 (F.C.A.), affg 1998 CanLII 8259, 153 F.T.R. 266 (F.C.T.D.). Claims relating to warehousing and storing of goods after their unloading from a ship were also found to be of a maritime nature: in *Pantainer Ltd. v. 996660 Ontario Ltd.*, 2000 CanLII 15080, 5 B.L.R. (3d) 237 (F.C.T.D.) and in *ITO*. However, personal injury suffered when attaching a pleasure craft to a trailer on land using a bungee cord, although occurring very close to water, was found not to constitute a maritime matter (see: *Isen*), nor was a shipowner's action against an agent regarding a contract to negotiate fishing licences found to be within the Federal Court's jurisdiction (see: *Radil*).

[39] The essence of Siemens' argument is that its claims are not maritime in nature because Irving agreed to provide a "full transportation plan" and that the property damage just "happened to occur when being loaded onto a barge" (Siemens' memorandum, paragraph 89). This appears to be the same argument made before the Judge.

[40] With respect to the first prong of Siemens' argument, the Judge clearly set out the factors which, in her opinion, justified a conclusion that Siemens' claim was maritime in nature. At paragraphs 54–56 of her reasons, the Judge opined as follows:

The Incident occurred on the water. Preparations for the transportation of the rotors involved marine surveyors, that is MMC and BMT, and a cargo insurer, that is AXA. The rotors were on board a ship, that is the SPM 125. The Incident was investigated in accordance with the Transport Canada Marine

de fûts d'huile végétale qui coulaient et qui avaient causé des dommages à un navire relevait du droit maritime (*Pakistan National Shipping Corp. c. Canada*, [1997] 3 C.F. 601 (C.A.)). L'emballage de marchandises dans un conteneur devant être chargé à bord d'un navire a également été considéré comme soulevant des questions de droit maritime (*Caterpillar Overseas S.A. c. Canmar Victory (Le)*, 1999 CanLII 9118 (C.A.F.), confirmant 1998 CanLII 8259 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.)). Les demandes se rapportant à l'entreposage de marchandises après leur déchargement d'un navire ont également été considérées comme relevant du droit maritime (*Pantainer Ltd. c. 996660 Ontario Ltd.*, [2000] CanLII 15080 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.) et dans l'arrêt *ITO*). Toutefois, les lésions corporelles qu'a subies une personne en attachant un bateau de plaisance à une remorque située sur la terre ferme à l'aide d'une corde élastique ont été considérées comme ne relevant pas du droit maritime, malgré le fait que l'incident s'était produit tout près de l'eau (*Isen*). La Cour a tiré la même conclusion dans le cas d'une action intentée par un propriétaire de navire contre un mandataire au sujet d'un contrat de négociation de permis de pêche. Dans les deux cas, il a été jugé que la demande ne relevait pas de la compétence de la Cour fédérale (*Radil*).

[39] Siemens soutient essentiellement que ses demandes ne relèvent pas du droit maritime parce qu'Irving a accepté de fournir un [TRADUCTION] « plan de transport complet » et que les dommages matériels sont survenus [TRADUCTION] « alors qu'on était en train de charger les rotors dans la péniche » (mémoire de Siemens, paragraphe 89). Il semble que ce soit la même thèse que celle qui avait été invoquée devant la juge.

[40] En ce qui concerne le premier volet de l'argument de Siemens, la juge a clairement exposé les facteurs qui, à son avis, justifiaient la conclusion que la demande de Siemens relevait du droit maritime. Aux paragraphes 54 à 56 de ses motifs, la juge a exprimé l'opinion suivante :

[TRADUCTION] L'incident s'est produit sur un plan d'eau. Des experts maritimes ont participé aux mesures préparatoires au transport, en l'occurrence MMC et BMT, ainsi qu'un assureur de cargaison, AXA. Les rotors se trouvaient à bord d'un navire, le SPM 125. L'incident a fait l'objet d'une enquête

Safety Policy for investigating maritime occurrences under the authority of section 219 of the *Canada Shipping Act, 2001*.

The misrepresentations alleged by Siemens relate to the preparation for loading the barge, raising an issue of seaworthiness. That issue is subject to applicable admiralty laws, principles and practices.

The alleged breach of contract and negligence relate to an agreement for the carriage of goods by sea. Siemens argues that the purchase order, which is a contract, is not a matter subject to Canadian maritime law. Nevertheless, the object of that contract is the transportation of the rotors from the harbour in Saint John to the nuclear plant at Point Lepreau. The obligation of a carrier, in respect of a contract of carriage of goods, is to safely load and deliver the goods; see *The “Muncaster Castle”*, [1961] 1 Lloyd’s Rep. 57 (H.L.).

[41] Thus, the Judge reviewed the factual context of Siemens’ claim as required by the Supreme Court. The factors which she considered clearly support her conclusion that the subject-matter of Siemens’ claim is sufficiently connected to maritime matters to be within the Federal Court’s jurisdiction. Further, to the extent that Siemens is relying on the form of its agreement with Irving to avoid maritime jurisdiction, its argument must fail based on the Supreme Court’s decision in *Monk*.

[42] With regard to the second prong of Siemens’ argument, i.e. that the damage to the rotors “happened to materialize when the rotors were being loaded onto a barge does not change the nature” of its claim and, hence, that its claim is not of a maritime nature, the Judge referred to the Supreme Court’s decision in *Isen* where the Court, at paragraph 22, made the following remarks:

Commercial shipping was traditionally viewed as within the scope of Parliament’s jurisdiction over navigation and shipping. Shipping contracts involve not only the safe carriage of goods over the sea, but also the movement of goods on and off a ship.

en vertu de l’article 219 de la *Loi de 2001 sur la marine marchande* conformément à la politique de sécurité maritime de Transports Canada relative aux enquêtes portant sur les incidents maritimes.

Les allégations de fausses déclarations formulées par Siemens concernaient la préparation du chargement des rotors à bord de la péniche, ce qui soulevait par conséquent la question de la navigabilité, laquelle question était assujettie aux règles, principes et pratiques applicables en matière de droit maritime.

La prétendue rupture de contrat et la prétendue négligence se rapportaient à un contrat de transport de marchandises par mer. Siemens soutient que la commande, qui constitue un contrat, n’est pas une question qui relève du droit maritime canadien. Néanmoins, l’objet du contrat est le transport des rotors entre le port de Saint John et la centrale nucléaire de Point Lepreau. L’obligation du transporteur, en ce qui concerne le contrat de transport de marchandises, consiste à charger et à transporter les marchandises en toute sécurité (*The « Muncaster Castle »*, [1961] 1 Lloyd’s Rep. 57 (H.L.)).

[41] La juge a donc tenu compte des faits entourant la demande de Siemens, comme l’exige la Cour suprême. Les facteurs dont elle a tenu compte vont, de toute évidence, dans le sens de sa conclusion que l’objet de la demande de Siemens était suffisamment rattaché à des questions du droit maritime pour relever de la compétence de la Cour fédérale. De plus, dans la mesure où Siemens se fonde sur la forme de l’entente qu’elle a conclue avec Irving pour se soustraire à la compétence maritime, sa thèse doit être écartée suivant l’enseignement de l’arrêt *Monk* de la Cour suprême.

[42] En ce qui concerne le second volet de l’argument de Siemens, en l’occurrence le fait que les dommages causés aux rotors soient survenus [TRADUCTION] « alors qu’on était en train de charger les rotors dans la péniche ne change rien à la nature » de sa demande et que celle-ci n’est donc pas de nature maritime, la juge a cité l’arrêt *Isen* où la Cour suprême a fait les observations suivantes, au paragraphe 22 :

La navigation commerciale est traditionnellement considérée comme relevant de la compétence du Parlement sur la navigation et les bâtiments ou navires. Les contrats de transport maritime visent non seulement le transport en toute sécurité de marchandises par voie maritime, mais également le déplacement des marchandises lors des chargements et déchargements du navire.

[43] It is indisputable that Siemens' claim arises from the movement of goods onto a ship. In my view, Siemens' claim against Irving and MMC is clearly of a maritime nature. The fact that the agreement was made in the form of a purchase order, that Siemens argues that the precise promise that was breached was Irving's promise to provide "a complete transportation plan" or that the rotors were near the port or the barge are, in my respectful view, of no relevance. Siemens' claim is one arising from an agreement relating to the carriage of goods in or on a ship, it is a claim for loss or damage to goods carried in or on a ship, and it is also a claim for damage to or loss of cargo or property in or on or being loaded on or off a ship (paragraphs 22(2)(e), (h) and (i) of the *Federal Courts Act*).

[44] Consequently, the Judge's conclusion on this point is, in my opinion, without error.

[45] I now turn to the third issue.

3. *Whether the judge erred in enjoining Siemens and others from pursuing their claims against Irving and MMC in a tribunal other than the Federal Court*

[46] In order to give answers to this question and to the following one with regard to the motions to stay the Federal Court proceedings, it is necessary to have a brief look at the MLA, the Convention and the Protocol amending the Convention (the Protocol). I note that subsection 26(1) of the MLA provides that Articles 1 to 15 and 18 of the Convention and Articles 8 and 9 of the Protocol have the force of law in Canada. It is of crucial importance to remember that the provisions of the MLA at issue in this appeal, particularly those pertaining to the right to limit liability and the constitution and distribution of a limitation fund, are meant to give effect to the Convention of 1976 and the Protocol of 1996.

[43] Il est incontestable que la demande de Siemens découle du transport de marchandises à bord d'un navire. À mon avis, la demande présentée par Siemens contre Irving et MMC relève nettement du droit maritime. Le fait qu'une entente ait été conclue sous forme de commande d'achat, que Siemens soutienne que la promesse à laquelle Irving a manqué était celle de fournir [TRADUCTION] « un plan de transport complet » ou le fait encore que les rotors se trouvaient près du port ou de la péniche n'ont, à mon humble avis, aucune pertinence. La demande de Siemens découle d'une entente se rapportant au transport de marchandises se trouvant à bord d'un navire; il s'agit d'une demande portant sur la perte ou les dommages subis par des marchandises transportées à bord d'un navire et il s'agit également d'une demande d'indemnisation pour l'avarie ou la perte de la cargaison d'un navire ou de tout bien à son bord ou en cours de transbordement (alinéas 22(2)e, h) et i) de la *Loi sur les Cours fédérales*).

[44] En conséquence, la conclusion que la juge a tirée sur ce point est, à mon avis, irréprochable.

[45] Je passe maintenant à l'examen de la troisième question.

3. *La juge a-t-elle commis une erreur en interdisant à Siemens et à d'autres personnes de poursuivre leur demande contre Irving et MMC devant un autre tribunal que la Cour fédérale?*

[46] Pour pouvoir répondre à cette question et à la question suivante concernant les requêtes en radiation des instances introduites devant la Cour fédérale, il est nécessaire d'examiner brièvement la LRMM, de même que la Convention et le Protocole modifiant la Convention (le Protocole). Je relève que le paragraphe 26(1) de la LRMM prévoit que les articles 1 à 15 et l'article 18 de la Convention et les articles 8 et 9 du Protocole ont force de loi au Canada. Il est d'une importance cruciale de se rappeler que les dispositions de la LRMM qui sont en cause dans le présent appel, en particulier celles concernant le droit de limiter sa responsabilité et celles portant sur la constitution et la répartition du fonds de limitation, sont censées donner effet à la Convention de 1976 et au Protocole de 1996.

[47] Prior to Canada's adoption of the 1976 Convention and the 1996 Protocol, the relevant provisions of the *Canada Shipping Act* [R.S.C. 1970, c. S-9] gave effect to the *International Convention Relating to the Limitation of the Liability of Owners of Sea-going Ships*, Brussels, 10 October 1957 (the 1957 Convention). Under that regime, a shipowner, in order to limit his liability, had the burden of establishing that damage or loss caused by his ship did not result from his fault or privity (see: *Stein et al v. "Kathy K" et al. (The Ship)*, [1976] 2 S.C.R. 802 (*The Kathy K*); *Rhône (The) v. Peter A.B. Widener (The)*, [1993] 1 S.C.R. 497) (*The Rhône*). The relevant provisions of the *Canada Shipping Act*, R.S.C. 1970, c. S-9, as they read at the relevant time, are as follows:

647. ...

Limitation  
of liability  
of ship  
owners

(2) The owner of a ship, whether registered in Canada or not, is not, where any of the following events occur without his actual fault or privity, namely,

...

(d) where any loss or damage is caused to any property, other than property described in paragraph (b), or any rights are infringed through

(i) the act or omission of any person, whether on board that ship or not, in the navigation or management of the ship, in the loading, carriage or discharge of its cargo or in the embarkation, carriage or disembarkation of its passengers, or

(ii) any other act or omission of any person on board that ship; liable for damages beyond the following amounts, namely,

...

(f) in respect of any loss or damage to property or any infringement of any rights mentioned in paragraph (d), an aggregate amount equivalent

[47] Avant que le Canada n'adopte la Convention de 1976 et le Protocole de 1996, les dispositions pertinentes de la *Loi sur la marine marchande du Canada* [S.R.C. 1970, ch. S-9] donnaient effet à la *Convention internationale sur la limitation de la responsabilité des propriétaires de navires de mer*, Bruxelles, 10 octobre 1957 (la Convention de 1957). Suivant ce régime, pour pouvoir limiter sa responsabilité, le propriétaire d'un navire devait établir que le dommage ou la perte causés par son navire s'était produit sans qu'il y ait faute ou complicité réelle de sa part (*Stein et autres c. «Kathy K» et autres (Le navire)*, [1976] 2 R.C.S. 802 (*Le Kathy K*); *Rhône (Le) c. Peter A.B. Widener (Le)*, [1993] 1 R.C.S. 497) (*Le Rhône*). Les dispositions pertinentes de la *Loi sur la marine marchande du Canada*, S.R.C. 1970, ch. S-9, dans leur version en vigueur à l'époque en cause, prévoyaient :

647. [...]

(2) Le propriétaire d'un navire, immatriculé ou non au Canada, n'est pas, lorsque l'un quelconque des événements suivants se produit sans qu'il y ait faute ou complicité réelle de sa part, savoir:

[...]

d) avarie ou perte de biens, autres que ceux qui sont mentionnés à l'alinéa b), ou violation de tout droit

(i) par l'acte ou l'omission de toute personne, qu'elle soit ou non à bord du navire, dans la navigation ou la conduite du navire, le chargement, le transport ou le déchargement de sa cargaison, ou l'embarquement, le transport ou le débarquement de ses passagers, ou

(ii) par quelque autre acte ou omission de la part d'une personne à bord du navire; responsable des dommages-intérêts au-delà des montants suivants, savoir:

[...]

f) à l'égard de toute avarie ou perte de biens ou de toute violation des droits dont fait mention l'alinéa d), un montant global équivalent à

Limitation  
de la  
responsabi-  
lité des  
propriétaires  
de navires



	to 1,000 gold francs for each ton of that ship's tonnage.	1,000 francs-or pour chaque tonneau de jauge du navire.	
	...	[...]	
Extension of limitation of liability	<b>649.</b> (1) Sections 647 and 648 extend and apply to	<b>649.</b> (1) Les articles 647 et 648 s'étendent et s'appliquent	Extension de la limitation de la responsabilité
	...	[...]	
	...any person acting in the capacity of master or member of the crew of a ship and to any servant of the owner or of any person described in paragraphs (a) to (c) where any of the events mentioned	[...] à toute personne agissant en qualité de capitaine ou à tout membre de l'équipage d'un navire et à tout employé du propriétaire ou de toute personne dont font mention les alinéas a) à c)	
	in paragraphs 647(2)(a) to (d) occur, whether with or without his actual fault or privity.	lorsque l'un quelconque des événements mentionnés aux alinéas 647(2)a) à d) se produit, qu'il y ait ou non faute ou complicité réelle de leur part.	
Limit of total liability	(2) The limits set by section 647 to the liabilities of all persons whose liability is limited by section 647 and subsection (1) of this section arising out of a distinct occasion on which any of the events mentioned in paragraphs 647(2)(a) to (d) occurred apply to the aggregate of such liabilities incurred on that occasion. [Emphasis added.]	(2) Les limites que l'article 647 impose aux obligations de toutes les personnes dont la responsabilité est restreinte par l'article 647 et le paragraphe (1) du présent article, qui découlent d'une occasion distincte où est survenu l'un ou l'autre des événements mentionnés aux alinéas 647(2)a) à d), s'appliquent à l'ensemble desdites obligations encourues à cette occasion. [Non souligné dans l'original.]	Limite de la responsabilité globale
	[48] Where a shipowner was successful in establishing that he was entitled to limit his liability for a loss or damage, the limitation fund for vessels of a tonnage of less than 300 tonnes was somewhere in the region of \$30 000 to \$50 000 (see: <i>The Rhône</i> ).	[48] Lorsque le propriétaire de navire réussissait à démontrer qu'il était en droit de limiter sa responsabilité pour une perte ou un dommage, le fonds de limitation se situait entre 30 000 et 50 000 \$ dans le cas des navires d'une jauge inférieure à 300 tonneaux ( <i>Le Rhône</i> ).	
	[49] In 1998, Canada adopted the 1976 Convention and the 1996 Protocol. Two major changes resulted from the adoption of the new regime. First, by reason of Article 4 of the Convention, the burden is now on a claimant seeking to prevent a shipowner from limiting his liability to demonstrate that the loss or damage "resulted from his personal act or omission, committed with the intent to cause such loss, or recklessly and with knowledge that such loss would probably result." Second, by reason of Article 15, paragraph 2(b) of the Convention, which allows state parties to regulate the limitation fund pertaining to vessels of less than 300 tonnes, Canada has set the limitation for such ships at \$500 000 for loss or	[49] En 1998, le Canada a adopté la Convention de 1976 et le Protocole de 1996. L'adoption de ce nouveau régime a donné lieu à deux importants changements. Premièrement, en raison de l'article 4 de la Convention, c'est maintenant au demandeur qui cherche à empêcher le propriétaire de navire de limiter sa responsabilité qu'il incombe de démontrer que la perte ou « que le dommage résulte de son fait ou de son omission personnels, commis avec l'intention de provoquer un tel dommage, ou commis témérement et avec conscience qu'un tel dommage en résulterait probablement ». En second lieu, en raison de l'alinéa (2)b) de l'article 15 de la Convention, lequel permet aux États Parties de régler le fonds	

damage other than loss of life or personal injury (specifically, at paragraph 29(b) of the MLA).

[50] On the one hand, section 2 of the MLA defines the “Admiralty Court” as being the Federal Court and confers upon that Court exclusive jurisdiction with respect to any matter pertaining to the constitution and distribution of a limitation fund under Articles 11 to 13 of the Convention (see: subsection 32(1) of the MLA). On the other hand, subsection 32(2) of the MLA provides that where a person may limit his liability pursuant to sections 28, 29 and 30 of the MLA or paragraph 1 of Article 6 or 7 of the Convention, that person may assert his right to limit either by way of a defence filed to an action or by way of an action or counterclaim for declaratory relief in any court of competent jurisdiction in Canada. In other words, the MLA gives a shipowner the right to choose the forum in which he will assert his right to limit, irrespective of the forum in which the claimant has filed or may file his or her action for damages. In the present instance, both Irving and MMC are seeking to assert their right to limit their liability by way of an action for declaratory relief filed in the Federal Court.

[51] Finally, section 33 of the MLA allows a shipowner, who may be entitled to limit his liability by reason of section 28 or 29 of the MLA or paragraph 1 of Article 6 or 7 of the Convention, to apply to the Federal Court for, *inter alia*: (a) a determination of the amount of the liability; (b) the constitution and distribution of a fund under Articles 11 and 12 of the Convention; and (c) an order enjoining any person from commencing or continuing proceedings in any court other than the Federal Court in relation to the subject-matter raised by the shipowner’s proceedings.

de limitation de la responsabilité s’appliquant aux navires d’une jauge inférieure à 300 tonneaux, le Canada a fixé à 500 000 \$ la limite de responsabilité, dans le cas de ces navires, dans le cas de navires d’une jauge inférieure à 300 tonneaux pour les créances autres que celles pour décès ou blessures corporelles (voir, plus précisément, l’alinéa 29b) de la LRMM).

[50] D’une part, suivant la définition que l’on trouve à l’article 2 de la LRMM, la « Cour d’amirauté » est la Cour fédérale. La LRMM confère à cette Cour une compétence exclusive en ce qui concerne toute question se rapportant à la constitution et à la répartition du fonds de limitation prévu aux articles 11 à 13 de la Convention (paragraphe 32(1) de la LRMM). D’autre part, le paragraphe 32(2) de la LRMM prévoit que lorsqu’une personne peut limiter sa responsabilité en vertu des articles 28, 29 et 30 de la LRMM ou du paragraphe 1 des articles 6 ou 7 de la Convention, cette personne peut se prévaloir de ces dispositions en défense, ou dans le cadre d’une action ou demande reconventionnelle en jugement déclaratoire, devant tout tribunal compétent au Canada. En d’autres termes, la LRMM confère au propriétaire de navire le droit de choisir le tribunal devant lequel il souhaite faire valoir son droit de limiter sa responsabilité, et ce, indépendamment du tribunal devant lequel le créancier a intenté ou peut intenter son action en dommages-intérêts. En l’espèce, Irving et MMC cherchent à faire valoir leur droit de limiter leur responsabilité par le truchement d’une action en jugement déclaratoire introduite devant la Cour fédérale.

[51] Enfin, l’article 33 de la LRMM permet au propriétaire de navire, qui peut être en droit de limiter sa responsabilité en vertu des articles 28 ou 29 de la LRMM ou du paragraphe 1 des articles 6 ou 7 de la Convention, de saisir la Cour fédérale d’une demande visant notamment : a) à faire déterminer le montant de sa responsabilité; b) à faire constituer et répartir un fonds de limitation conformément aux articles 11 et 12 de la Convention; c) à obtenir une ordonnance empêchant toute personne d’intenter ou de continuer quelque procédure relative à la même affaire devant tout autre tribunal ou autorité.

[52] I now turn to those provisions of the 1976 Convention which are relevant to this appeal. Paragraph 2 of Article 1 of the Convention defines a “shipowner” as the owner, charterer, manager, and operator of a seagoing ship, and paragraph 4 of Article 1 provides that those persons for whose act, neglect or default a shipowner is responsible, are entitled to avail themselves of the limitation of liability provided for in the Convention. It is pursuant to this provision that MMC asserts that it is entitled to limit its liability for the incident. As the Judge pointed out in her reasons, that issue is one which will be vigorously fought by Siemens. Finally, with regard to Article 1 of the Convention, paragraph 7 thereof provides that by invoking his right to limit his liability, a shipowner is not deemed to have admitted his liability.

[53] Article 4 of the Convention, as I indicated earlier, sets out the circumstances which will lead to a shipowner losing his right to limit his liability, namely, “that the loss resulted from his personal act or omission, committed with the intent to cause such loss, or recklessly and with knowledge that such loss would probably result” (for a discussion of this provision, see the recent decision of Harrington J. of the Federal Court in *Société TELUS Communications v. Peracomo Inc.*, 2011 FC 494, 389 F.T.R. 196 (*Peracomo* (FC)), which this Court upheld in *Société TELUS Communications v. Peracomo Inc.*, 2012 FCA 199, 433 N.R. 152 (*Peracomo* (FCA))).

[54] Articles 6 to 8 of the Convention set out the limits of liability for loss of life or personal injury and for other claims and the manner in which these limits are to be calculated.

[55] Paragraph 1 of Article 10 provides that a shipowner may invoke his right to limit his liability even though a limitation fund has yet to be constituted.

[52] Je passe maintenant à l’examen des dispositions de la Convention de 1976 qui sont pertinentes en la présente espèce. Le paragraphe 2 de l’article premier de la Convention précise que l’expression « propriétaire d’un navire » désigne le propriétaire, l’affrèteur, l’armateur ou l’armateur-gérant d’un navire de mer, et le paragraphe 4 de l’article premier permet aux personnes dont les faits, négligences et fautes entraînent la responsabilité du propriétaire de se prévaloir de la limitation de la responsabilité prévue par la Convention. C’est en vertu de cette disposition que MMC affirme être en droit de limiter sa responsabilité pour l’incident qui s’est produit. Ainsi que la juge l’a souligné dans ses motifs, la question sera vigoureusement débattue par Siemens. Enfin, en ce qui concerne l’article premier de la Convention, le paragraphe 7 prévoit que le fait d’énoncer la limitation de la responsabilité n’emporte pas reconnaissance de cette responsabilité de la part du propriétaire de navire.

[53] L’article 4 de la Convention énumère, comme nous l’avons déjà précisé, les cas dans lesquels le propriétaire du navire risque de perdre son droit de limiter sa responsabilité, en l’occurrence « s’il est prouvé que le dommage résulte de son fait ou de son omission personnels, commis avec l’intention de provoquer un tel dommage, ou commis témérement et avec conscience qu’un tel dommage en résulterait probablement » (pour une analyse de cette disposition, voir la décision récente rendue par le juge Harrington de la Cour fédérale dans l’affaire *Société TELUS Communications c. Peracomo Inc.*, 2011 CF 494 (*Peracomo* (CF)), que notre Cour a confirmé par l’arrêt *Société TELUS Communications c. Peracomo Inc.*, 2012 CAF 199 (*Peracomo* (CAF))).

[54] Les articles 6 à 8 de la Convention définissent les limites de la responsabilité pour décès ou lésion corporelle ainsi que pour tous les autres types de demandes et précisent la façon dont ces limites doivent être calculées.

[55] Le paragraphe 1 de l’article 10 prévoit que le propriétaire d’un navire peut invoquer son droit de limiter sa responsabilité même si le fonds de limitation n’a pas encore été constitué.

[56] Article 11 of the Convention deals with the constitution of the limitation fund. In particular, it provides at paragraph 1 thereof that the fund shall be constituted “in the sum of such of the amounts set out in Articles 6 and 7 as are applicable to claims for which” a shipowner may be liable. Paragraph 2 of Article 11 sets out the ways in which the fund may be constituted and Article 12 of the Convention establishes how the fund is to be distributed among those persons who have made a claim against it.

[57] Article 13 provides that once a fund has been constituted, the persons who have made claims against it “shall be barred from exercising any right in respect of any such claim against any other assets” of a shipowner on behalf of whom the fund has been constituted.

[58] Finally, relevant for our purposes, Article 14 of the Convention provides that all rules pertaining to the constitution and distribution of the fund “and all rules of procedure in connexion therewith, shall be governed by the law of the State Party in which the fund is constituted”.

[59] That is the context in which the Judge’s orders regarding the stay motions and the motions to enjoin must be considered.

[60] I now turn to the Judge’s order enjoining Siemens and others from pursuing their claims against Irving and MMC in a tribunal other than the Federal Court. Before proceeding, however, it must be said that the success of either the motions to enjoin or the motions to stay necessarily lead to the dismissal of the others, in that the issue which these motions raise is whether the Federal Court is the proper court to hear and determine the limitation actions and whether during the conduct of those proceedings, the action for damages commenced by Siemens in Ontario should also proceed.

[61] By its motion to stay the Federal Court proceedings, Siemens is, in effect, taking the position that

[56] L’article 11 de la Convention porte sur la constitution du fonds de limitation. Il prévoit en particulier, à son paragraphe 1, que le fonds est constitué « à concurrence du montant tel qu’il est calculé selon les dispositions des articles 6 et 7 applicables aux créances dont [le propriétaire de navire] peut être responsable ». Le paragraphe 2 de l’article 11 énumère les diverses façons dont le fonds peut être constitué et l’article 12 de la Convention prévoit le mode de répartition du fonds parmi les créanciers.

[57] L’article 13 prévoit que, dès lors qu’un fonds de limitation a été constitué, aucune personne ayant produit une créance contre le fonds « ne peut être admise à exercer des droits relatifs à cette créance sur d’autres biens d’une personne par qui ou au nom de laquelle le fonds a été constitué ».

[58] Enfin, l’article 14 de la Convention, qui nous intéresse en l’espèce, prévoit que les règles relatives à la constitution et à la répartition d’un fonds de limitation « ainsi que toutes règles de procédure en rapport avec elles, sont régies par la loi de l’État Partie dans lequel le fonds est constitué ».

[59] Tel est le contexte au regard duquel il convient d’examiner les ordonnances prononcées par la juge au sujet des requêtes en suspension et des requêtes en interdiction.

[60] Je passe maintenant à l’ordonnance par laquelle la juge a interdit à Siemens et à toute autre personne de poursuivre leur demande contre Irving et MMC devant tout autre tribunal que la Cour fédérale. Avant d’aller plus loin, il convient toutefois de signaler que l’accueil de l’une ou l’autre des requêtes en interdiction ou des requêtes en suspension entraîne nécessairement le rejet des autres étant donné que la question soulevée par ces requêtes est celle de savoir si la Cour fédérale est le tribunal compétent pour examiner et juger les actions en limitation de responsabilité et celle de savoir si, parallèlement au déroulement des instances en question, l’instruction de l’action en dommages-intérêts introduite par Siemens en Ontario doit se poursuivre.

[61] Par sa requête en suspension de l’instance introduite devant la Cour fédérale, Siemens soutient

its action for damages should proceed and that the Ontario Superior Court, in the conduct of that case, should be allowed to determine whether Irving and MMC are entitled to limit their liability. It is from that perspective that it seeks an order staying the Federal Court proceedings.

[62] In contrast to Siemens' position, Irving and MMC say that the limitation proceedings commenced in the Federal Court are in their natural forum because only that court can constitute and distribute the limitation fund which it has asked the Federal Court to constitute.

[63] In addition, Irving and MMC say that proceeding with the limitation action in the Federal Court and preventing the Ontario action from proceeding while the Federal Court determines the issues which the limitation actions raise, will give effect to Canada's adoption of the 1976 Convention. More effective use of judicial resources would be made and the parties would be allowed to deal with the issue which is at the heart of their dispute, i.e. their right to limit their liability.

[64] With these comments in mind, I now turn to the motions to enjoin.

[65] Siemens argues that the Judge erred in enjoining it from continuing its proceedings in the Ontario Superior Court. It says that the Judge failed to apply the correct test and that she failed to give proper weight to important factors.

[66] With respect to the applicable test, Siemens takes the position that the proper test under paragraph 33(1)(c) of the MLA is the anti-suit injunction test enunciated by the Supreme Court of Canada in *Amchem Products Inc. v. British Columbia (Workers' Compensation Board)*, [1993] 1 S.C.R. 897 (*Amchem*). That test, in Siemens' view, "ensures compliance with the guiding principles of comity, order and fairness" and "ensures due respect for the inherent jurisdiction of superior courts" (Siemens' memorandum of fact and law, paragraph 36).

implicitement que son action en dommages-intérêts doit suivre son cours et que la Cour supérieure de l'Ontario doit, dans le cadre de cette instance, pouvoir décider si Irving et MMC sont en droit de limiter leur responsabilité. C'est sur ce fondement que Siemens sollicite une ordonnance suspendant les instances introduites devant la Cour fédérale.

[62] Contrairement à la thèse de Siemens, Irving et MMC soutiennent que les instances en limitation de responsabilité introduites devant la Cour fédérale ont été portées devant le tribunal compétent parce que seule la Cour fédérale peut constituer et répartir le fonds de limitation qu'elle a demandé à la Cour fédérale de constituer.

[63] En outre, Irving et MMC affirment qu'en permettant à l'action en limitation de responsabilité de suivre son cours devant la Cour fédérale et en empêchant la poursuite de l'action introduite en Ontario tant que la Cour fédérale n'aura pas tranché les questions soulevées par les actions en limitation de responsabilité, on donnera effet à l'adhésion du Canada à la Convention de 1976. Les ressources judiciaires seraient ainsi utilisées de façon plus efficace et les parties pourront débattre la question au cœur de leur litige, en l'occurrence leur droit de limiter leur responsabilité.

[64] Tout en gardant ces considérations à l'esprit, je passe maintenant à l'examen des requêtes en interdiction.

[65] Siemens soutient que la juge a commis une erreur en lui interdisant de poursuivre son instance devant la Cour supérieure de l'Ontario. Elle affirme que la juge n'a pas appliqué le bon critère et qu'elle n'a pas accordé suffisamment de poids à certains facteurs importants.

[66] En ce qui concerne les critères applicables, Siemens fait valoir que le critère applicable selon l'alinéa 33(1)c) de la LRMM est le critère de l'injonction interdisant toute poursuite qui est consacré par la Cour suprême du Canada par l'arrêt *Amchem Products Inc. c. Colombie-Britannique (Workers' Compensation Board)*, [1993] 1 R.C.S. 897 (*Amchem*). Suivant Siemens, ce critère [TRADUCTION] « assure le respect des principes de courtoisie judiciaire, d'ordre et d'équité qui doivent guider toute analyse » et [TRADUCTION] « assure que l'on

[67] In support of that proposition, Siemens points out that the Ontario Superior Court exercises concurrent jurisdiction with the Federal Court in regard to maritime matters other than with respect to the constitution and distribution of the limitation fund, adding that pursuant to subsection 32(2) of the MLA, the Ontario Superior Court can hear and determine the issue of limitation of liability.

[68] Siemens further says that an anti-suit injunction will only be granted in rare circumstances, i.e. when five criteria are met: (i) a foreign proceeding is pending; (ii) an application for a stay in the foreign court has failed; (iii) the domestic court is alleged to be and is potentially an appropriate forum; (iv) the foreign court could not reasonably have assumed jurisdiction on a basis consistent with the principles of *forum non conveniens*; and (v) that granting the injunction will not deprive the plaintiff of legitimate personal or juridical advantages in the foreign forum of which it would be unjust to deprive him or her.

[69] Siemens then asserts that three of the criteria are not met in the present instance. First, it says that neither Irving nor MMC have asked the Ontario Superior Court to stay its proceedings. Second, it then says that the Ontario Superior Court has jurisdiction on a basis consistent with the principles of *forum non conveniens*. Finally, it says that it will be deprived of three juridical advantages if it is unable to pursue its recourse in the Ontario Superior Court, namely, the right to broader discovery, the right to a jury trial, and the right to have all claims and defences decided in one proceeding.

[70] In the alternative, Siemens argues that even if the power granted to the Federal Court under paragraph 33(1)(c) of the MLA is not in the nature of an anti-suit injunction, it is still in the nature of injunctive

respecte comme il se doit la compétence inhérente des juridictions supérieures » (mémoire des faits et du droit de Siemens, paragraphe 36).

[67] À l'appui de cette thèse, Siemens souligne que la Cour supérieure de l'Ontario exerce une compétence concurrente avec la Cour fédérale sur les questions maritimes autres que celles relatives à la constitution et à la répartition du fonds de limitation, ajoutant qu'aux termes du paragraphe 32(2) de la LRMM, la Cour supérieure de l'Ontario peut statuer sur la question de limitation de responsabilité.

[68] Siemens ajoute que l'injonction interdisant toute poursuite n'est accordée que dans des cas exceptionnels, c'est-à-dire lorsqu'il est satisfait aux cinq critères suivants : i) une instance est pendante à l'étranger; ii) la demande de suspension de l'instance présentée devant le tribunal étranger a été rejetée; iii) il est allégué que le tribunal interne constitue le tribunal approprié et le tribunal interne constitue éventuellement le tribunal approprié; iv) le tribunal étranger ne peut raisonnablement se déclarer compétent en se fondant sur les principes du *forum non conveniens*; v) le prononcé de l'injonction ne privera pas le demandeur des avantages personnels ou juridiques légitimes que lui offrirait le tribunal étranger et dont il serait injuste de le priver.

[69] Siemens affirme également que trois des critères en question ne sont pas respectés en l'espèce. Elle affirme premièrement que ni Irving ni MMC n'ont demandé à la Cour supérieure de l'Ontario de suspendre l'instance dont elle est saisie. Siemens affirme ensuite que la Cour supérieure de l'Ontario a compétence selon les principes du *forum non conveniens*. Enfin, elle affirme que, si elle n'est pas en mesure de poursuivre son recours devant la Cour supérieure de l'Ontario, elle sera privée de trois avantages juridiques, à savoir le droit à une communication préalable plus large, le droit à un procès par jury et le droit de faire trancher dans le cadre d'une seule instance toutes les prétentions et tous les moyens de défense invoqués.

[70] À titre subsidiaire, Siemens soutient que, même si le pouvoir conféré à la Cour fédérale par l'alinéa 33(1)(c) de la LRMM n'est pas de la nature d'une injonction interdisant toute poursuite, il est quand même

relief. Thus, the applicable test is the one developed by the Supreme Court in *RJR — MacDonald*, which test allows the granting of an interlocutory injunction only where there is a serious issue to be tried, where the failure to grant the injunction will result in irreparable harm to the moving party, and where the balance of convenience favours the moving party. In Siemens' view, Irving and MMC do not meet the requirements of the test.

[71] As another argument, Siemens submits that the plain language of sections 32 and 33 of the MLA requires the Federal Court to exercise its power to enjoin only in the clearest of cases, adding that the tests enunciated in *Amchem* and *RJR — MacDonald* are necessary to ensure that the Federal Court, in exercising its broad powers under those provisions, uses them only in "proper cases and in a manner respectful of superior courts' inherent jurisdiction" (Siemens' memorandum, paragraph 60). More particularly, Siemens says that since the Ontario Superior Court has concurrent maritime jurisdiction with the Federal Court, which includes the determination of the validity of a right to limit under the MLA, the Federal Court must exercise great care before enjoining proceedings, the effect of which would be to defeat Parliament's grant of concurrent jurisdiction on the Ontario Superior Court.

[72] Siemens points out that the only exclusive jurisdiction conferred on the Federal Court is in respect of the constitution and distribution of a limitation fund, and that Article 10 of the Convention does not require that a limitation fund be constituted *a priori*. Hence, Siemens says that where a fund is not needed or a vessel is not arrested, there is no basis for the Federal Court to enjoin other proceedings.

[73] As a final argument, Siemens argues that the power to enjoin is not available until the right to limit

de la nature d'une injonction. Le critère applicable est donc celui qui est consacré par la Cour suprême du Canada par l'arrêt *RJR — MacDonald*, et ce critère permet au juge de prononcer une injonction interlocutoire seulement lorsqu'il y a une question sérieuse à juger, que le refus de prononcer l'injonction demandée ferait subir un préjudice irréparable au requérant et que la prépondérance des inconvénients favorise le requérant. Suivant Siemens, Irving et MMC ne satisfont pas aux exigences du critère.

[71] Siemens avance aussi la thèse qu'il ressort du libellé clair des articles 32 et 33 de la LRMM que la Cour fédérale ne peut exercer son pouvoir d'interdiction que dans les cas les plus clairs, ajoutant qu'il est nécessaire de respecter les critères énoncés dans les arrêts *Amchem* et *RJR — MacDonald* pour s'assurer que, lorsqu'elle exerce les vastes pouvoirs que lui confèrent les dispositions en question, la Cour fédérale ne les utilise que [TRADUCTION] « dans les cas appropriés et d'une manière qui est respectueuse de la compétence inhérente des juridictions supérieures » (mémoire de Siemens, paragraphe 60). Plus particulièrement, Siemens affirme que, étant donné que la Cour supérieure de l'Ontario dispose de la compétence maritime, concurrentement avec la Cour fédérale, et que cette compétence comprend le droit de se prononcer sur la validité du droit de limiter la responsabilité en vertu de la LRMM, la Cour fédérale doit faire preuve de beaucoup de prudence avant d'interdire l'introduction ou la poursuite d'une instance, pour éviter de faire échec à l'attribution, par le législateur fédéral, d'une compétence concurrente à la Cour supérieure de l'Ontario.

[72] Siemens souligne que la seule compétence exclusive qui est conférée à la Cour fédérale concerne la constitution et la répartition d'un fonds de limitation et que l'article 10 de la Convention n'exige pas que le fonds de limitation soit constitué au préalable. Siemens affirme donc que, lorsqu'il n'est pas nécessaire de constituer un fonds ou encore que le navire ne fait pas l'objet d'une saisie, la Cour fédérale ne saurait interdire d'autres procédures.

[73] Siemens soutient enfin que le pouvoir d'interdire l'introduction d'autres instances ne peut être exercé tant

liability has been determined, adding that in the present matter no such determination has been made.

[74] For the reasons that follow, I am of the opinion that the Judge made no error in enjoining Siemens and others from commencing or continuing proceedings before a court or tribunal other than the Federal Court.

[75] I begin with Siemens' argument that the Federal Court's power to enjoin is not available until the right to limit liability has been determined. That argument, in my respectful view, flies in the face of subsection 33(1) of the MLA.

[76] As Irving argues, a fair reading of section 33 "compels the opposite conclusion" (Irving's memorandum, paragraph 73). Subsection 33(1) provides that a person, i.e. a shipowner, may seek a determination of the amount of the liability and an order enjoining any person from commencing or continuing proceedings in any court other than the Federal Court where a claim is made or apprehended against that shipowner "in respect of liability that is limited by section 28 or 29 of this Act or paragraph 1 of Article 6 or 7 of the Convention".

[77] I cannot see how subsection 33(1) of the MLA can be read as supporting the view taken by Siemens that no order enjoining it and others from commencing or continuing proceedings in a court other than the Federal Court can be made prior to a determination of whether or not a shipowner can limit his liability. The *raison d'être* of the provision is clearly to allow a shipowner against whom a claim has been made or where one is apprehended to have the Federal Court determine whether or not he can limit his liability in respect of the loss suffered by the claimant. If that were not the case, there would be no reason to allow the shipowner to seek a determination of the amount of his liability and an order enjoining others from proceeding in a different court. Thus, subsection 33(1) of the MLA clearly contemplates situations where the right to limit has not been judicially determined.

que le droit de limiter la responsabilité n'a pas été exercé, ajoutant qu'en l'espèce, aucune décision en ce sens n'a été prise.

[74] Pour les motifs qui suivent, je suis d'avis que la juge n'a pas commis d'erreur en interdisant à Siemens et à toute autre personne d'introduire ou de poursuivre une instance devant tout autre tribunal judiciaire ou administratif que la Cour fédérale.

[75] Je commencerai par examiner la thèse de Siemens portant que la Cour fédérale ne peut exercer son pouvoir d'interdire tant qu'il n'a pas été statué sur le droit de limiter la responsabilité. Cette thèse contredit directement, à mon avis, le paragraphe 33(1) de la LRMM.

[76] Ainsi qu'Irving le fait valoir, l'interprétation juste de l'article 33 [TRADUCTION] « commande la conclusion opposée » (mémoire d'Irving, au paragraphe 73). Le paragraphe 33(1) dispose que l'intéressé, c'est-à-dire le propriétaire de navire, peut demander à la Cour fédérale de déterminer le montant de la responsabilité et de prononcer une ordonnance empêchant toute personne d'intenter ou de continuer quelque procédure relative à la même affaire devant tout autre tribunal ou autorité « [l]orsque la responsabilité d'une personne est limitée aux termes des articles 28 ou 29 de la présente loi ou du paragraphe 1 des articles 6 ou 7 de la Convention » relativement à une créance réelle ou appréhendée.

[77] Je ne vois pas comment l'on pourrait, au termes du paragraphe 33(1) de la LRMM, soutenir, à l'instar de Siemens, que la Cour ne peut prononcer d'ordonnance l'empêchant elle, ou toute autre personne, d'intenter ou de continuer une procédure devant un autre tribunal que la Cour fédérale avant qu'il n'ait été statué sur la question de savoir si le propriétaire du navire peut limiter sa responsabilité. La raison d'être de cette disposition est de toute évidence de permettre au propriétaire de navire visé par une demande — réelle ou appréhendée — de faire trancher par la Cour fédérale la question de savoir s'il peut ou non limiter sa responsabilité en ce qui concerne le préjudice subi par le demandeur. S'il n'en était pas ainsi, il n'y aurait aucune raison de permettre au propriétaire du navire de demander au tribunal de déterminer le montant de sa responsabilité et de prononcer une ordonnance interdisant à toute autre personne d'introduire une



[78] In my view, the text of both the French and English versions of subsection 33(1) is to the effect that where a shipowner, by reason of section 28 or 29 of the MLA or paragraph 1 of Article 6 or 7 of the Convention, may be entitled to limit his liability in respect of a claim that has been made or one that is apprehended, the shipowner may seek from the Federal Court the orders which the Court may make under paragraphs 33(1)(a) and (c) of the MLA.

[79] The expression “that is limited by section 28 or 29 of this Act or paragraph 1 of Article 6 or 7 of the Convention”, found at subsection 33(1), cannot possibly refer to a judicial determination on entitlement to limitation, as judicial determination is the very purpose of the limitation action. The expression refers to a type of liability, i.e. one that is limited by section 28 or 29 of the MLA or Article 6 or 7 of the Convention. Of great significance to the interpretation of subsection 33(1) is the fact that a shipowner may approach the Federal Court not only when a claim has been made against him, but also when a claim is “apprehended”. Thus, if a shipowner may proceed under subsection 33(1) when a claim against it is simply “apprehended”, it cannot be the case that a judicial determination must have occurred before proceeding under the provision.

[80] In my respectful opinion, no other interpretation of the provision is possible. Consequently, Siemens’ argument must be rejected.

[81] I now turn to Siemens’ argument that where a fund is not needed or a vessel is not arrested, there is no basis for the Federal Court to enjoin other proceedings. Again, I see no merit in this argument. There is nothing in the MLA and, in particular, in section 33 thereof, that

instance devant un autre tribunal. Ainsi, le paragraphe 33(1) de la LRMM envisage de toute évidence les cas où le droit de limiter la responsabilité n’a pas encore fait l’objet d’une décision juridictionnelle.

[78] À mon avis, il ressort du libellé tant de la version française que dans la version anglaise du paragraphe 33(1) que, lorsqu’en raison des articles 28 ou 29 de la LRMM ou du paragraphe 1 des articles 6 ou 7 de la Convention, le propriétaire d’un navire peut être en droit de limiter sa responsabilité relativement à une créance — réelle ou appréhendée —, ce propriétaire de navire peut demander à la Cour fédérale de prononcer les ordonnances qu’elle est habilitée à rendre en vertu des alinéas 33(1)a) et c) de la LRMM.

[79] Les mots « est limité aux termes des articles 28 ou 29 de la présente loi ou du paragraphe 1 des articles 6 ou 7 de la Convention » que l’on trouve au paragraphe 33(1) ne peuvent raisonnablement pas se rapporter à une décision judiciaire concernant le droit de limiter sa responsabilité, étant donné que l’objet même de l’action en limitation de responsabilité est l’obtention d’une décision juridictionnelle. On vise un type de responsabilité, c’est-à-dire celle qui est limitée par les articles 28 ou 29 de la LRMM ou les articles 6 ou 7 de la Convention. Le fait que le propriétaire de navire peut s’adresser à la Cour fédérale non seulement lorsqu’il fait l’objet d’une demande, mais également lorsqu’une demande est « appréhendée » revêt une grande importance lorsqu’il s’agit d’interpréter le paragraphe 33(1). Ainsi, si le propriétaire d’un navire peut agir en vertu du paragraphe 33(1) lorsqu’il fait l’objet d’une demande qui est simplement « appréhendée », on ne peut en toute logique penser qu’une décision judiciaire doit avoir été rendue avant que le propriétaire du navire puisse agir en vertu de cette disposition.

[80] À mon humble avis, aucune autre interprétation de cette disposition n’est possible. En conséquence, la thèse de Siemens doit être rejetée.

[81] Je passe maintenant à la thèse de Siemens suivant laquelle, lorsqu’un fonds n’est pas nécessaire ou qu’un navire n’a pas été saisi, rien ne justifie la Cour fédérale d’interdire l’introduction d’autres instances. Là encore cette thèse m’apparaît mal fondée. Il n’y a rien dans la

could possibly support Siemens' argument. The power to establish a fund and the power to enjoin proceedings are set out in separate paragraphs of subsection 33(1), and the making of an order enjoining proceedings is clearly not dependent on the constitution of a limitation fund. In my view, the Court can enjoin other proceedings, whether or not it has agreed to constitute a limitation fund under Articles 11 and 12 of the Convention.

[82] I will now address Siemens' arguments concerning the test applicable under subsection 33(1) of the MLA. For the reasons that follow, I conclude that the applicable test is that of "appropriateness" and not the tests set out in *Amchem* and *RJR — MacDonald*.

[83] The specific issue which arises from Irving and MMC's motions to enjoin is whether the Federal Court can prevent Siemens from pursuing its action in Ontario while the limitation actions proceed in the Federal Court. In the context of their proceedings in the Federal Court, Irving and MMC have asked the Court, pursuant to subsection 33(1) of the MLA, to determine the amount of their liability, to constitute a limitation fund and to enjoin Siemens and others from commencing or continuing proceedings in a court other than the Federal Court. I understand the words "determining the amount of the liability", found in paragraph 33(1)(a) of the MLA, to mean a determination of the amount of the liability that is limited by section 28 or 29 of the MLA or paragraph 1 of Article 6 or 7 of the Convention.

[84] In the Ontario Superior Court, Siemens has commenced an action in which it seeks compensation for the loss it claims to have suffered as a result of the incident. More particularly, Siemens seeks an amount of compensation which, by far, exceeds the amount of limitation to which Irving and MMC might be entitled to should they succeed in their limitation actions in the Federal Court. That amount, as I have already indicated, is \$500 000.

LRMM et en particulier à l'article 33 de cette loi qui pourrait en toute logique aller dans le sens de la thèse de Siemens. Le pouvoir de constituer un fonds et celui d'interdire l'introduction d'autres instances sont énoncés dans des alinéas distincts du paragraphe 33(1) et le prononcé d'une ordonnance interdisant l'introduction d'autres instances ne dépend manifestement pas de la constitution d'un fonds de limitation. À mon avis, la Cour peut interdire l'introduction d'autres instances, qu'elle ait ou non accepté de constituer un fonds de limitation en vertu des articles 11 et 12 de la Convention.

[82] J'examinerai maintenant les arguments de Siemens en ce qui concerne le critère applicable dans le cas du paragraphe 33(1) de la LRMM. Pour les motifs qui suivent, je conclus que le critère applicable est celui de la « mesure indiquée » et non ceux qui sont consacrés par les arrêts *Amchem* et *RJR — MacDonald*.

[83] La question précise que soulèvent les requêtes en interdiction présentées par Irving et par MMC est celle de savoir si la Cour fédérale peut empêcher Siemens de continuer à faire instruire son action en Ontario en même temps que les actions en limitation de responsabilité suivent leur cours devant la Cour fédérale. Dans le contexte de l'instance qu'ils ont introduite devant la Cour fédérale, Irving et MMC ont demandé à la Cour fédérale, en vertu du paragraphe 33(1) de la LRMM, de déterminer le montant de leur responsabilité, de constituer un fonds de limitation et d'interdire à Siemens et à toute autre personne d'introduire ou de poursuivre une instance devant un autre tribunal. À mon avis, les mots « déterminer le montant de la responsabilité » que l'on trouve à l'alinéa 33(1)a) de la LRMM s'entendent de la détermination du montant de la responsabilité limitée selon les articles 28 ou 29 de la LRMM ou le paragraphe 1 des articles 6 ou 7 de la Convention.

[84] Devant la Cour supérieure de l'Ontario, Siemens a introduit une action par laquelle elle cherche à obtenir une indemnité pour la perte qu'elle soutient avoir subie en raison de l'incident. Plus particulièrement, Siemens cherche à obtenir une indemnité qui dépasse de loin la limite de responsabilité à laquelle Irving et MMC pourrait avoir droit s'ils obtenaient gain de cause dans leur action en limitation de responsabilité devant la Cour

[85] Although I have already discussed the Judge's reasons for granting Irving and MMC's motions to enjoin, I will briefly summarize them for ease of reference.

[86] First, the Judge expressed the view that there was a presumptive right to limit liability under the MLA and the Convention and that there was a heavy burden placed on a claimant who sought to prevent a shipowner from limiting his liability.

[87] She then indicated that the fact that the limitation amount of \$500 000 for all claims arising from the incident was far inferior to the amount claimed by Siemens in its action, i.e. \$40 000 000, was a factor which weighed heavily in pursuing with the limitation action in the Federal Court. In her view, determining Irving and MMC's right to limit their liability first would no doubt contribute to a significant saving of costs for all those involved in the proceedings.

[88] The Judge then remarked that Irving appeared to meet the definition of "shipowner" of Article 1 of the Convention, adding that in the case of MMC, the issue was not as clear. She indicated that MMC's claim to entitlement was based on paragraph 4 of Article 1 of the Convention, but that its claim to entitlement would be "robustly debated". At paragraph 149 of her reasons, she emphasized the fact that although Siemens had chosen Ontario as the forum in which to advance its claim for damages, the MLA gave Irving and MMC the option to choose the forum in which they wished to pursue their limitation actions, noting that such proceedings were meant to be expeditious.

[89] The Judge then turned to Siemens' argument that Ontario's *Rules of Civil Procedure* [R.R.O. 1990, Reg. 194] allow for a broader range of discovery and that jury

fédérale. Ce montant, comme je l'ai déjà précisé, est de 500 000 \$.

[85] Bien que j'aie déjà examiné les motifs pour lesquels la juge a accueilli les requêtes en interdiction d'Irving et de MMC, je vais brièvement les résumer par souci de commodité.

[86] En premier lieu, la juge a exprimé l'opinion qu'il existait, de prime abord, un droit de limiter sa responsabilité en vertu de la LRMM et de la Convention et que le demandeur qui cherche à empêcher un propriétaire de navire de limiter sa responsabilité doit s'acquitter d'une très lourde charge de preuve.

[87] La juge a ensuite indiqué que le fait que le montant de la limitation de responsabilité de 500 000 \$ applicable à toutes les créances découlant de l'incident sont de loin inférieur à celui que réclamait Siemens dans son action, c'est-à-dire 40 000 000 \$, était un facteur qui militait fortement en faveur de la poursuite de l'action en limitation de responsabilité devant la Cour fédérale. À son avis, en se prononçant d'abord sur le droit d'Irving et de MMC de limiter leur responsabilité, on ferait incontestablement épargner des sommes considérables à toutes les personnes en cause dans les instances en question.

[88] La juge a ensuite observé qu'Irving semblait répondre à la définition de « propriétaire de navire » prévue à l'article premier de la Convention, ajoutant que, dans le cas de MMC, la réponse à la question était moins claire. La juge a expliqué que le droit que MMC peut faire valoir reposait sur le paragraphe 4 de l'article premier de la Convention, mais que cette question serait âprement débattue. Au paragraphe 149 de ses motifs, elle a insisté sur le fait que, bien que Simmons ait choisi une juridiction ontarienne pour faire valoir son action en dommages-intérêts, la LRMM accordait à Irving et à MMC la possibilité de choisir le tribunal par lequel elle souhaitait faire instruire leur demande en limitation de responsabilité, faisant observer que ces instances étaient censées être expeditives.

[89] La juge s'est ensuite penchée sur l'argument de Siemens suivant lequel les *Règles de procédure civile* de l'Ontario [R.R.O. 1990, Règl. 194] permettaient une

trial was available. She dealt with these arguments by saying that in the Federal Court a case management judge could allow broader discovery if such discovery was warranted, and that Siemens' option "to have its claim considered by a jury is outweighed by the inconvenience and repetition that would be required to have the issue of limitation considered in this Court, and the issue of liability determined in the Ontario Superior Court of Justice" [at paragraph 151].

[90] She then opined that the Federal Court had jurisdiction over all claims pertaining to the incident and that the issue of liability could be addressed in the context of the limitation actions, adding that Siemens could commence its action in the Federal Court or proceed by way of a counterclaim to the limitation actions pursuant to paragraph 33(4)(a) of the MLA. The Judge concluded her remarks on this issue by saying, at paragraph 156 of her reasons:

Contrary to Siemens' submissions, the Federal Court is the most efficient forum to determine all the issues relative to the Incident. It is beyond doubt that the Federal Court has jurisdiction over the issue of liability. Only the Federal Court has jurisdiction over the constitution and distribution of a limitation fund. While such a fund may be incidental to the determinations of liability and limitation, having the entirety of the proceedings considered in one Court would be the most efficient. The issue of entitlement to limit can be determined in the limitation actions.

[91] I begin by stating what I believe to be the obvious, that is, that the proceedings commenced by Irving and MMC in the Federal Court stem from subsection 32(2) of the MLA whereby Parliament gave shipowners, i.e. those who might be entitled to limit their liability pursuant to section 28 or 29 of the MLA or paragraph 1 of Article 6 or 7 of the Convention, the choice of the forum in which they intended to assert their right to limitation. Thus, notwithstanding the fact that Siemens was entitled to commence its proceedings in the Ontario Superior Court, Irving and MMC properly commenced

communication préalable plus large et qu'elles prévoyaient la possibilité de demander la tenue d'un procès par jury. Elle a examiné ces arguments en faisant valoir que, devant la Cour fédérale, le juge chargé de la gestion d'instance pourrait permettre une communication préalable plus large si cette mesure était justifiée, ajoutant que l'option offerte à Siemens [TRADUCTION] « de faire examiner sa demande par un jury doit céder le pas devant les inconvénients et le double emploi qui découleront de l'examen de la question de la limitation par notre Cour ainsi que par la Cour supérieure de justice de l'Ontario » [au paragraphe 151].

[90] La juge a ensuite estimé que la Cour fédérale avait compétence sur toutes les demandes se rapportant à l'incident, ajoutant que la question de la responsabilité pouvait être examinée dans le cadre des actions en limitation de responsabilité et que Siemens pouvait introduire son action devant la Cour fédérale ou présenter en vertu de l'alinéa 33(4)a) de la LRMM une demande reconventionnelle en réponse aux actions en limitation de responsabilité. La juge a ainsi conclu ses observations sur cette question, au paragraphe 156 de ses motifs :

[TRADUCTION] Contrairement à ce que prétend Siemens, la Cour fédérale est la juridiction la plus indiquée pour statuer sur toutes les questions relatives à l'incident. Il ne fait aucun doute que la Cour fédérale a compétence sur la question de la responsabilité. Seule la Cour fédérale a compétence sur la constitution et la répartition du fonds de limitation. Bien que ce fonds puisse constituer un aspect accessoire de la responsabilité et de la limitation de la responsabilité, il serait plus efficace de faire examiner toutes ces questions par un seul tribunal. La question du droit de limiter sa responsabilité ne peut être tranchée que dans le cadre d'une action en limitation de responsabilité.

[91] D'entrée de jeu, je tiens à signaler que je crois qu'il est évident que les instances introduites par Irving et MMC devant la Cour fédérale découlent du paragraphe 32(2) de la LRMM par lequel le législateur a accordé aux propriétaires de navires, c'est-à-dire à ceux qui peuvent être en droit de limiter leur responsabilité en vertu des articles 28 ou 29 de la LRMM ou du paragraphe 1 des articles 6 ou 7 de la Convention, le choix du for devant lequel ils entendent faire valoir leur droit de limiter leur responsabilité. Ainsi, malgré le fait que Siemens avait le droit d'introduire son action devant la

their limitation proceedings in the Federal Court. As a result, the Federal Court was properly seized of those actions and could thus exercise the powers granted to it by Parliament under subsection 33(1) of the MLA.

[92] Thus, on the facts, it is my view that the only court that can adjudicate Irving and MMC's right to limit their liability for the incident is the Federal Court. Hence, the issue as to whether Irving and MMC's conduct bars them from limiting their liability is an issue that only the Federal Court can determine. Consequently, whether Siemens' loss "resulted from his [Irving and/or MMC] personal act or omission, committed with the intent to cause such loss, or recklessly and with knowledge that such loss would probably result" [see Article 4 of the Convention] is what the Federal Court will have to determine in the context of the limitation proceedings before it. In other words, that issue is not one which a jury in Ontario would be faced with in the context of the Ontario proceedings commenced by Siemens. That jury would, no doubt, hear evidence regarding liability and damages but, in my respectful view, the issue pertaining to the right to limit is not one which an Ontario judge would put to it, by reason of the Federal Court being properly seized of that issue pursuant to subsection 33(1) of the MLA.

[93] To this, I would add that intent and recklessness are of no relevance other than in the context of the limitation proceedings before the Federal Court. Whether Irving and MMC intended the loss to happen or whether they were reckless with the knowledge that the loss would result has no bearing on their liability for the loss. These concepts only become relevant when Irving and MMC seek to limit their liability pursuant to the relevant provisions of the MLA and the Convention.

Cour supérieure de l'Ontario, Irving et MMC ont régulièrement introduit leur action en limitation de responsabilité devant la Cour fédérale. La Cour fédérale était donc régulièrement saisie de ces actions et elle pouvait donc exercer les pouvoirs que le législateur lui a conférés au paragraphe 33(1) de la LRMM.

[92] Vu l'ensemble des faits dont je dispose, j'estime donc que le seul tribunal qui peut se prononcer sur le droit d'Irving et de MMC de limiter leur responsabilité en ce qui concerne l'incident survenu en l'espèce est la Cour fédérale. Par conséquent, la question de savoir si la conduite d'Irving et de MMC les empêche de limiter leur responsabilité ne peut être tranchée que par la Cour fédérale. En conséquence, la question de savoir si la perte subie par Siemens « résulte [du fait ou de l'omission personnels d'Irving et/ou de MMC] commis avec l'intention de provoquer un tel dommage, ou commis témérairement et avec conscience qu'un tel dommage en résulterait probablement » [voir l'article 4 de la Convention] est celle sur laquelle la Cour fédérale devra statuer dans le cadre de l'action en limitation de responsabilité dont elle est saisie. En d'autres termes, cette question ne fait pas partie de celle qui serait soumise à un jury ontarien dans le cadre de l'instance introduite par Siemens en Ontario. Ce jury entendrait évidemment des éléments de preuve concernant la responsabilité et les dommages-intérêts, mais, à mon humble avis, la question relative au droit de limiter sa responsabilité ne fait pas partie de celles sur laquelle un juge ontarien serait appelé à se prononcer parce que la Cour fédérale est régulièrement saisie de cette question conformément au paragraphe 33(1) de la LRMM.

[93] J'ajouterais par ailleurs que l'intention et la témérité ne sont des facteurs pertinents que dans le cadre d'une instance en limitation de responsabilité soumise à la Cour fédérale. La question de savoir si Irving et MMC avaient l'intention de provoquer le dommage ou de savoir si elles ont agi témérairement en sachant qu'un tel dommage en résulterait probablement n'a aucune incidence sur leur responsabilité quant à cette perte. Ces concepts ne deviennent pertinents que lorsqu'Irving et MMC cherchent à limiter leur responsabilité en vertu des dispositions pertinentes de la LRMM et de la Convention.

[94] It is also obvious to me that the true issue which arises from both the Ontario proceedings and those in the Federal Court is whether Irving and MMC can limit their liability. If both can limit their liability, the case against them will likely go away upon payment by them of the limitation amount of \$500 000 plus interest. If both or one of Irving and MMC are not entitled to limit their liability, then the proceedings in Ontario will proceed against the party or parties not entitled to limitation and again, in my respectful view, the likelihood of settlement is very high. In effect, a judge of the Federal Court will have concluded that the loss resulted from intent or recklessness within the meaning of Article 4 of the Convention or, in the case of MMC, that it does not fall under the protection of paragraph 4 of Article 1 of the Convention. In other words, the fundamental issue between the parties is not liability nor damages, but the right to limit liability. Once the right to limit liability has been determined, the debate between the parties will most likely be at an end.

[95] With these considerations in mind, I now turn to the applicable test.

[96] I begin by referring to Prothonotary Hargrave's decision in *The Sheena M*, where he made a clear and concise statement regarding the approach to be taken when dealing with motions such as the ones that are now before us.

[97] In *The Sheena M*, the issue was whether an action for damages—arising out of an accident in which a barge, in tow of a tug, struck a bridge—should be stayed so as to allow the owner, master and crew members of the *Sheena M* to pursue their limitation of liability action commenced under the 1976 Convention and the Protocol of 1996. Unlike the present matter, both actions had been commenced in the Federal Court.

[94] Il est également évident pour moi que la véritable question que soulèvent l'instance introduite en Ontario et celle dont la Cour fédérale est saisie est celle de savoir si Irving et MMC peuvent limiter leur responsabilité. Si elles peuvent toutes les deux limiter leur responsabilité, les thèses invoquées contre eux deviendront probablement sans objet lorsqu'elles paieront le montant de leur responsabilité, à savoir 500 000 \$ plus les intérêts. Si Irving ou MMC ou l'une et l'autre ne sont pas en droit de limiter leur responsabilité, l'instance introduite en Ontario se poursuivra contre celle qui ne peut se prévaloir de ce droit et, là encore, les probabilités qu'on en arrive à un règlement sont, à mon humble avis, très élevées. De fait, le juge de la Cour fédérale aura alors conclu que le dommage résulte d'une intention ou de la témérité au sens de l'article 4 de la Convention ou, dans le cas de MMC, que celle-ci ne peut se prévaloir de la protection prévue par le paragraphe 4 de l'article premier de la Convention. En d'autres termes, la controverse fondamentale entre les parties n'est pas la responsabilité ou les dommages, mais bien le droit de limiter sa responsabilité. Dès lors que la question de la responsabilité a été tranchée, le débat entre les parties sera fort probablement clos.

[95] Gardant ces considérations à l'esprit, j'examinerai maintenant le critère applicable.

[96] Je citerai tout d'abord la décision *Le Sheena M*, où le protonotaire Hargrave a exposé de manière claire et concise la démarche à suivre pour instruire une requête comme celle dont nous sommes saisis.

[97] Dans l'affaire *Le Sheena M*, la question en litige était de savoir si une action en dommages-intérêts — qui découlait d'un accident au cours duquel une barge qui était en train d'être remorquée par un remorqueur avait heurté un pont — devait être suspendue de manière à permettre au propriétaire, au capitaine et à l'équipage du *Sheena M* de poursuivre leur action en limitation de responsabilité introduite en vertu de la Convention de 1976 et du Protocole de 1996. À la différence de la présente affaire, les deux actions avaient été introduites devant la Cour fédérale.

[98] Also before the Prothonotary was the question of whether the action for damages and the limitation action should be consolidated. In refusing consolidation, the Prothonotary made the following remarks at paragraph 3 of his reasons:

I have thoroughly considered the aspects of the consolidation motion urged by counsel for the CPR and by counsel for Rivtow Marine Ltd., but have rejected consolidation for many reasons. These reasons include that the limitation and the liability actions are incompatible for consolidation because there are different issues, a conflicting burden of proof and different standards of conduct at issue; that the limitation action should border on a summary procedure, particularly here where the *Sheena M* interests do not want discovery, but in contrast, the liability action will almost inevitably prove a complex piece of litigation; that consolidation will save little in cost and indeed could result in substantial extra cost; and that the *Sheena M* interests, as plaintiffs in the limitation action, are substantially ahead of the CPR, as plaintiffs in the liability action: the *Sheena M* interests ought not to be delayed in having their relatively narrow position determined. I thus rejected the consolidation motion. [Emphasis added.]

[99] In my view, the considerations emphasized above are also relevant in determining whether the motions to enjoin should be granted.

[100] After making his determination with regard to consolidation, the Prothonotary turned to the stay motion and explained the essential differences between the 1957 Convention and the 1976 Convention, highlighting the fact that under the new regime, the burden of proof was now on the claimant and not on the ship-owner. As I indicated above, another notable change is the fact that the limit of liability under the new regime was dramatically increased for vessels of a tonnage of less than 300 tonnes. That limitation, \$500 000, is at least tenfold the amount of limitation prevailing under the 1957 Convention.

[98] Le protonotaire était également appelé à décider s'il convenait de réunir l'action en dommages-intérêts et l'action en limitation de responsabilité. Pour justifier son refus de réunir les deux actions, le protonotaire a fait les observations suivantes au paragraphe 3 de ses motifs :

J'ai examiné attentivement les aspects de la requête en réunion des actions soulevés par les avocats de Canadien Pacifique et de Rivtow Marine Ltd., mais j'ai refusé de réunir les actions, pour plusieurs motifs. Notamment, l'action en limitation de responsabilité et l'action visant à établir la responsabilité sont incompatibles et ne peuvent être réunies parce que les questions à trancher sont différentes, qu'il y a conflit sur le plan du fardeau de la preuve et que des normes de conduite différentes s'appliquent; l'action en limitation de la responsabilité doit presque équivaloir à une procédure sommaire, d'autant plus que les parties rattachées au *Sheena M* renoncent à l'enquête préalable, alors que l'action en responsabilité s'avérera presque inévitablement complexe; la réunion n'entraînera pas une grande économie d'argent et risque en fait d'engendrer des frais additionnels importants; enfin, les parties rattachées au *Sheena M*, en qualité de demandeurs dans l'action en limitation de la responsabilité, sont plus avancées que Canadien Pacifique, en qualité de demanderesse dans l'action en responsabilité: les parties rattachées au *Sheena M* ne devraient pas être empêchées de faire trancher sans retard leurs prétentions de portée relativement limitée. J'ai donc rejeté la requête en réunion des actions. [Non souligné dans l'original.]

[99] À mon avis, les passages soulignés sont également utiles pour nous aider à déterminer si les requêtes en interdiction devraient être accueillies.

[100] Après avoir rendu sa décision au sujet de la réunion des actions, le protonotaire s'est penché sur la requête en suspension et a expliqué les différences essentielles qui existaient entre la Convention de 1957 et celle de 1976, soulignant le fait que, suivant le nouveau régime, la charge de la preuve reposait désormais sur le créancier et non plus sur le propriétaire du navire. Comme je l'ai déjà précisé, un autre changement notable est le fait que la limite de la responsabilité prévue par le nouveau régime a été considérablement augmentée dans le cas des navires dont la jauge ne dépasse pas 300 tonneaux. Cette limite de 500 000 \$ est au moins dix fois supérieure à celle qui était prévue par la Convention de 1957.

[101] The Prothonotary then referred to the remarks made by Mr. Justice Sheen of the English High Court, Queen’s Bench Division (Admiralty Division), in *Breydon Merchant, The*, [1992] 1 Lloyd’s Rep. 373, who remarked at page 376 that one of the purposes of the Convention was to establish a right to limit liability that was almost “indisputable”, adding that “[i]n exchange for those rights, the shipowners agreed to a higher limit of liability.”

[102] The Prothonotary then referred to a passage from *Limitation of Liability for Maritime Claims*, Lloyd’s of London Press, 1998, at page 3, where the learned authors Patrick Griggs and Richard Williams make the point that one of the goals of the Convention was to reduce the amount of litigation as far as actions for limitations of liability were concerned, explaining that to achieve that goal, the signatories to the Convention had agreed to increase the limitation fund and to create “a virtually unbreakable right to limit liability.” I note that in this Court’s recent judgment in *Peracomo* (FCA), Gauthier and Trudel J.J.A., who wrote the opinion for the Court with which Létourneau J.A. concurred, referred with approval to the remarks of Griggs and Williams which appear in Prothonotary Hargrave’s reasons in *The Sheena M.*

[103] This led the Prothonotary to state, at paragraph 9 of his reasons, that while the right to limit under the Convention was not absolute, it would be very difficult to break the limitation, adding that “[o]ne must question the sense of allowing a complex trial on liability to proceed when there is a quicker, cheaper and likely resolution by way of a limitation action.” At paragraph 11, the Prothonotary then expressed the view that where a claimant was successful in preventing a shipowner from limiting his liability, “it is difficult to conceive that a shipowner could even wish to defend a liability action.”

[104] At paragraph 16 of his reasons, in determining whether the Federal Court had lost jurisdiction by reason of *res judicata*, i.e. by reason of an earlier order made

[101] Le protonotaire cite ensuite les remarques formulées par le juge Sheen de la Haute Cour de l’Angleterre, Division du Banc de la Reine (Section de l’amirauté) dans l’affaire *Breydon Merchant, The*, [1992] 1 Lloyd’s Rep. 373, où le juge Sheen fait observer, à la page 376, que l’un des objectifs de la Convention était de créer un droit de limiter la responsabilité qui est presque [TRADUCTION] « incontestable » ajoutant que [TRADUCTION] « en échange de ces droits, les propriétaires de navire acceptent une limite de responsabilité plus élevée ».

[102] Le protonotaire cite ensuite un passage du traité *Limitation of Liability for Maritime Claims*, Lloyd’s of London Press, 1998, à la page 3, où les auteurs, Patrick Griggs et Richard Williams, précisent bien que l’un des objectifs de la Convention était de réduire la multiplication des litiges sur la limitation de la responsabilité, expliquant que pour atteindre cet objectif, les signataires de la Convention avaient accepté d’augmenter le fonds de limitation et de créer [TRADUCTION] « un droit à la limitation de la responsabilité pratiquement impossible à écarter ». Je relève que dans un jugement récent de notre Cour (*Peracomo* (CAF)), les juges Gauthier et Trudel, qui exprimaient l’opinion de la Cour avec l’appui du juge Létourneau, ont cité et retenu les observations de Griggs et Williams, invoqués par le protonotaire Hargrave dans la décision *Le Sheena M.*

[103] Le protonotaire a, par conséquent, expliqué, au paragraphe 9 de ses motifs, que, quoique le droit à la limitation de la responsabilité prévue par la Convention de 1976 ne soit pas absolu, il serait très difficile de l’écarter, ajoutant que « [i]l faut se demander s’il est sensé de permettre la tenue d’un procès complexe sur la question de la responsabilité alors que cette question peut être tranchée plus rapidement, à moindre coût et de façon adéquate au moyen d’une action en limitation de la responsabilité ». Au paragraphe 11, le protonotaire s’est ensuite dit d’avis que lorsque le créancier réussit à empêcher le propriétaire du navire de limiter sa responsabilité, « il est difficile de concevoir que ce dernier puisse même songer à opposer une défense à une action en responsabilité ».

[104] Au paragraphe 16 de ses motifs, pour répondre à la question de savoir si la Cour fédérale avait perdu sa compétence en raison du principe de l’autorité de la



by him whereby he had enjoined the plaintiffs in the action for damages from commencing or continuing proceedings before any court other than the Federal Court, the Prothonotary opined that the issue on the injunction motion had been whether the shipowner interests could avoid “facing actions on another front”, specifically in the British Columbia Supreme Court, until the limitation action had been dealt with by the Federal Court. The motion to enjoin which he had disposed of had been brought under paragraph 581(1)(c) [as am. by S.C. 1998, c. 6, s. 2] of the *Canada Shipping Act* [R.S.C., 1985, c. S-9] which, as I indicated earlier, was the predecessor provision of subsection 33(1) of the MLA.

[105] In making these remarks, the Prothonotary [at paragraph 16] indicated that the test for enjoining was “that of appropriateness as set out in the preamble to subsection 581(1) of the *Canada Shipping Act*”, which subsection reads as follows:

Powers of  
Admiralty  
Court

**581.** (1) Where a claim is made or apprehended against a person in respect of a liability that is limited by section 577 or 578 or paragraph 1 of Article 6 or 7 of the Convention, the Admiralty Court, on application by that person or any other interested person, including a person who is a party to proceedings in relation to the same subject-matter in any other court, tribunal or other authority, may take any steps it considers appropriate, including, without limiting the generality of the foregoing,

(a) determining the amount of the liability and providing for the constitution and distribution of a fund pursuant to Articles 11 and 12, respectively, of the Convention, in relation to the liability;

(b) proceeding in such manner as to make interested persons parties to the proceedings, excluding any claimants who do not make a claim within a certain time and requiring

chose jugée, c’est-à-dire en raison de l’ordonnance qu’il avait déjà prononcée et aux termes de laquelle il avait interdit au demandeur dans l’action en dommages-intérêts d’introduire ou de poursuivre une instance devant tout autre tribunal que la Cour fédérale, le protonotaire s’est dit d’avis que la question en litige dans la requête visant à empêcher toute procédure était celle du droit des parties rattachées au *Sheena M* « de ne pas être forcées de répondre à d’autres actions sur un autre front » plus particulièrement devant la Cour suprême de la Colombie-Britannique, tant qu’une décision ne serait pas rendue par la Cour fédérale dans leur action en limitation de la responsabilité. La requête visant à empêcher toute procédure dont le protonotaire était saisi était présentée en vertu de l’alinéa 581(1)c) [mod. par L.C. 1998, ch. 6, art. 2] de la *Loi sur la marine marchande du Canada* [L.R.C. (1985), ch. S-9] qui, comme je l’ai déjà précisé, était la disposition qui a précédé le paragraphe 33(1) de la LRMM.

[105] En faisant ces observations, le protonotaire a précisé que le critère applicable pour empêcher l’introduction ou la poursuite d’une instance « consiste à se demander si pareille ordonnance est appropriée, comme le prévoit le texte introductif du paragraphe 581(1) de la *Loi sur la marine marchande du Canada*, qui dispose :

Pouvoirs de  
la Cour  
d’Amirauté

**581.** (1) Lorsqu’une créance est formée ou appréhendée relativement à la responsabilité d’une personne, laquelle peut être limitée en application des articles 577 ou 578 ou du paragraphe 1 des articles 6 ou 7 de la Convention, la Cour d’Amirauté peut, sur demande de cette personne ou de tout autre intéressé — y compris une partie à une procédure relative à la même affaire devant tout autre tribunal ou autorité —, prendre toute mesure qu’elle juge appropriée, notamment :

a) déterminer le montant de la responsabilité et faire le nécessaire pour la constitution et la répartition du fonds de limitation y afférent conformément aux articles 11 et 12 de la Convention;

b) joindre les intéressés aux procédures, exclure tout créancier qui ne respecte pas un certain délai, exiger une garantie des parties invoquant la limitation de responsabilité ou de

security from the person claiming limitation of liability or other interested person and the payment of any costs, as the court considers appropriate; and

(c) enjoining any person from commencing or continuing proceedings before any court, tribunal or other authority other than the Admiralty Court in relation to the same-subject matter.

[106] As the Prothonotary correctly held, the test for granting a motion to enjoin is that of “appropriateness”. I do not see how it is possible to come to a different view, considering the words used by Parliament in subsection 33(1) of the MLA that the Federal Court “may take any steps it considers appropriate, including:... (c) enjoining any person from commencing or continuing proceedings in any court, tribunal or authority other than the Admiralty Court in relation to the same subject-matter”.

[107] This test is, no doubt, a broad and discretionary one. The words of the provision could not be clearer in that Parliament has directed the Federal Court to make an order of injunction where it is of the view that it would be appropriate to make such an order. Thus, I am of the view that the Court may enjoin if, in all of the circumstances, that is the appropriate order to make. The Judge, after performing that exercise, was satisfied that an order enjoining Siemens and others was appropriate. Not only do I see no error in her reasons, such an order was the correct one to make when all of the circumstances of the case are taken into consideration.

[108] I will now set out the circumstances which lead to the conclusion that the Judge made no error in enjoining Siemens and others from commencing or continuing proceedings in any court or tribunal other than the Federal Court.

tout autre intéressé et exiger le paiement des frais qu’elle estime indiqués;

c) empêcher toute personne de commencer ou continuer toute procédure relative à la même affaire devant tout autre tribunal ou autorité.

[106] Ainsi que le protonotaire l’a, à bon droit, conclu, le critère applicable lorsqu’il s’agit de faire droit à une requête visant à empêcher l’introduction d’une instance est bien celui de savoir s’il s’agit d’une « mesure indiquée ». Je ne vois pas comment on pourrait arriver à une conclusion différente, compte tenu des mots employés par le législateur au paragraphe 33(1) de la LRMM lorsqu’il précise que la Cour fédérale peut « prendre toute mesure qu’elle juge indiquée, notamment : [...] c) empêcher toute personne d’intenter ou de continuer quelque procédure relative à la même affaire devant tout autre tribunal ou autorité ».

[107] Ce critère est, incontestablement, un critère large et discrétionnaire. Le législateur n’aurait pas pu employer des mots plus clairs que ceux qu’il a utilisés dans cette disposition en permettant à la Cour fédérale de rendre une ordonnance d’interdiction lorsqu’elle juge cette mesure indiquée. Je suis donc d’avis que la Cour peut rendre une ordonnance d’interdiction si, compte tenu de l’ensemble des circonstances, elle estime qu’il s’agit là de l’ordonnance indiquée. Après s’être acquittée de cette tâche, la juge a conclu en l’espèce qu’il convenait de rendre une ordonnance interdisant à Siemens et à d’autres personnes d’introduire une instance. Non seulement les motifs qu’elle a énoncés ne sont à mon avis entachés d’aucune erreur, mais j’estime que l’ordonnance qu’elle a prononcée était la bonne, lorsqu’on tient compte de l’ensemble des circonstances de l’espèce.

[108] J’exposerai à ce stade les faits qui m’amènent à conclure que la juge n’a pas commis d’erreur en interdisant à Siemens et à toute autre personne d’introduire ou de poursuivre une instance devant un autre tribunal que la Cour fédérale.

[109] First, Irving and MMC have chosen, pursuant to subsection 32(2) of the MLA, to have their limitation actions determined in the Federal Court. In furtherance of that decision, they have asked the Federal Court to determine the amount of their liability and to constitute a limitation fund under Articles 11 and 12 of the Convention. Hence, as I have already indicated, the Federal Court is the only court which can determine Irving and MMC's right to limit their liability for the incident.

[110] Next, both the action for damages in Ontario and the limitation proceedings in the Federal Court arise from the same incident. Another consideration is that Irving and MMC have a presumptive right to limit their liability and that Siemens, as a claimant, bears the onus of demonstrating that Irving and MMC's conduct is such that limitation is not available to them or that MMC cannot invoke to its benefit paragraph 4 of Article 1 of the Convention. In that perspective, it is important to remember that one of the purposes of the Convention was to do away with unnecessary litigation with regard to the right to limitation by transferring the burden of proof onto claimants and by increasing the limitation fund tenfold.

[111] Consequently, should the limitation actions succeed, a fund of \$500 000 will be available to meet Siemens' claim and that of other possible claimants. Whether or not there are other claimants is, in my view, an irrelevant consideration. As I indicated earlier, the right to limit liability is, for all intents and purposes, the sole issue of the proceedings arising from the incident. Although Irving and MMC have not admitted liability, the fact of the matter remains that the rotors fell into the waters of Saint John harbour and thus there is likely no real defence to the action for damages other than the assertion by Irving and MMC that they are entitled to limit their liability. I am obviously not to be taken as opining that Irving and MMC do not have a defence, but I am simply pointing out that the crux of these proceedings is whether or not Irving and MMC can limit their liability. I am therefore unable to avoid the observation that the dispute between the parties will likely be resolved by the Federal Court's determination of the right to limit liability, in that the limitation proceedings will

[109] Premièrement, Irving et MMC ont choisi, en vertu du paragraphe 32(2) de la LRMM, de déférer leur action en limitation de responsabilité à la Cour fédérale. Dans la foulée, elles ont demandé à la Cour fédérale de déterminer le montant de leur responsabilité et de constituer un fonds de limitation en vertu des articles 11 et 12 de la Convention. En conséquence, ainsi que je l'ai déjà expliqué, la Cour fédérale est le seul tribunal qui peut se prononcer sur le droit d'Irving et de MMC de limiter leur responsabilité relativement à l'incident survenu.

[110] Ensuite, l'action en dommages-intérêts introduite en Ontario et l'instance en limitation de responsabilité introduite devant la Cour fédérale découlent du même incident. Il y a également lieu de tenir compte du fait qu'Irving et MMC sont présumées être en droit de limiter leur responsabilité et qu'en tant que demanderesse, Siemens a la charge d'établir que la conduite d'Irving et des MMC les exclut du bénéfice de cette limitation de responsabilité ou encore que MMC ne peut invoquer à son profit le paragraphe 4 de l'article premier de la Convention. À cet égard, il importe de se rappeler que l'un des objectifs de la Convention est d'éliminer les contentieux inutiles en ce qui concerne le droit de limiter sa responsabilité en faisant reposer la charge de preuve sur les demandeurs et en décuplant le fonds de limitation.

[111] En conséquence, si les actions en limitation de responsabilité devaient être accueillies, un fonds de 500 000 \$ pourrait servir à satisfaire la créance de Siemens et à désintéresser également tout autre éventuel créancier. La question de savoir s'il existe ou non d'autres créanciers ne constitue pas, à mon avis, un facteur pertinent. Ainsi que je l'ai déjà expliqué, le droit de limiter sa responsabilité est, à toutes fins utiles, la seule question découlant de l'incident qui se pose dans la présente procédure contentieuse. Bien qu'Irving et MMC n'aient pas admis leur responsabilité, il n'en demeure pas moins que les rotors sont tombés à l'eau dans le Port Saint John et qu'Irving et MMC ne disposent donc pas de véritable moyen de défense à l'action en dommages-intérêts, hormis leur thèse portant qu'elles sont en droit de limiter leur responsabilité. Je ne voudrais évidemment pas que l'on croie que je suis d'avis qu'Irving et MMC n'ont aucun moyen de défense à faire valoir; je tiens simplement à souligner que le nœud de la présente instance est la question de savoir si Irving et

allow the parties to deal immediately with the true issue between them and, as a result, will achieve a significant cost saving to all concerned.

[112] Further, because of the view which I expressed earlier in these reasons, the issue of limitation would not, in any event, go to a jury even if the Ontario proceedings were not enjoined, as a finding of liability for the loss does not depend on a finding of intent or recklessness. To this, I would add that in determining the limitation action, the Federal Court is not called upon to determine, as a matter of law, whether Irving and MMC are liable for the loss. It should be remembered that paragraph 7 of Article 1 of the Convention makes it clear that by invoking his right to limit liability, a shipowner is not admitting his liability for the loss. Again, to repeat myself, there can be no doubt whatsoever that should Irving and MMC be entitled to limit their liability, the limitation fund of \$500 000 plus interest will be paid to Siemens and other claimants, if any, and that will be the end of the proceedings commenced in Ontario, as far as Irving and MMC are concerned.

[113] In these circumstances, it is my view that it would not be reasonable, prior to a determination of Irving and MMC's right to limit their liability, to allow Siemens to pursue its action before the Ontario Superior Court. I should say here, on the basis of the evidence before us, that Irving appears to be a "shipowner" as defined at paragraph 2 of Article 1 of the Convention; therefore, Irving is clearly entitled to assert its right to limit liability. With respect to MMC's right to limit liability, it is not as clear as that of Irving. However, MMC asserts that it is also entitled to limit liability by reason of paragraph 4 of Article 1 of the Convention which provides that "any person for whose act, neglect or default, the shipowner... is responsible" may "avail himself of the limitation of liability provided for in this

MMC peuvent limiter leur responsabilité. Je ne peux donc m'empêcher d'observer que l'issue du différend qui oppose les parties dépend probablement de la conclusion que la Cour fédérale tirera au sujet du droit de limiter la responsabilité, en ce sens que l'instance en limitation de responsabilité permettra aux parties de débattre sans délai la véritable controverse entre elles, permettant ainsi à tous les intéressés de faire d'importantes économies.

[112] De plus, en raison de l'opinion que j'ai déjà exprimée dans les présents motifs, la question de la limitation ne serait de toute façon pas soumise à un jury même si l'instance introduite en Ontario ne faisait pas l'objet d'une interdiction, étant donné que la conclusion qui sera tirée au sujet de la responsabilité des dommages ne dépend pas de celle tirée quant à l'intention et à la témérité. J'ajouterais que, pour trancher l'action en limitation de responsabilité, la Cour fédérale n'est pas appelée à rechercher, en droit, si Irving et MMC sont responsables des dommages. Il faut se rappeler que le paragraphe 7 de l'article premier de la Convention précise bien qu'en invoquant son droit de limiter sa responsabilité, le propriétaire d'un navire n'admet pas sa responsabilité quant aux dommages. Là encore, au risque de me répéter, il ne peut y avoir le moindre doute que, si Irving et MMC étaient en droit de limiter leur responsabilité, le fonds de limitation de 500 000 \$ plus les intérêts sera versé à Siemens et à d'autres créanciers, s'il en est, et que les instances introduites en Ontario prendront fin, dans la mesure où Irving et MMC sont concernées.

[113] Dans ces conditions, je suis d'avis qu'il ne serait pas raisonnable, avant qu'une décision ne soit rendue au sujet du droit d'Irving et de MMC de limiter leur responsabilité, de permettre à Siemens de poursuivre son action devant la Cour supérieure de l'Ontario. Je tiens ici à préciser que, vu l'ensemble des preuves, Irving semble être « propriétaire de navire » au sens du paragraphe 2 de l'article premier de la Convention et qu'en conséquence Irving est, de toute évidence, en droit de faire valoir son droit de limiter sa responsabilité. En ce qui concerne le droit de MMC de limiter sa responsabilité, sa situation est moins claire que celle d'Irving. MMC affirme toutefois qu'elle est également en droit de limiter sa responsabilité en raison du paragraphe 4 de l'article premier de la Convention, lequel dispose que

Convention.” I would complete these remarks by saying that, at the very least, there is no evidence that would lead us to conclude that either Irving or MMC’s entitlement to limitation cannot possibly succeed. I can see no prejudice to Siemens in temporarily preventing it from continuing its action in Ontario and by forcing it to proceed in the Federal Court to resolve the limitation issue.

[114] Also of relevance is the fact that the Judge, as she was entitled to, ordered the establishment of a limitation fund in the amount of \$500 000 plus interest from the date of the incident and that that fund is for the benefit of Irving as a shipowner and for MMC as any person for whose act, neglect or default Irving is responsible.

[115] In my respectful view, Siemens’ attempt to pursue the matter in the Ontario Superior Court is the result of its belief that it stands a better chance of succeeding on intent and recklessness before a jury as opposed to a judge. Whether or not there is some basis for this view is, in my opinion, an irrelevant consideration. Further, as I have indicated on a number of occasions, the issue pertaining to the right to limit is now a matter for the Federal Court only because of the choice made by Irving and MMC to have that issue determined, pursuant to subsection 32(2) of the MLA, by that Court. That choice, in my respectful opinion, cannot be overridden by the courts, either the Federal Court or the Ontario Superior Court.

[116] I would conclude my remarks on this point by saying that although the Federal Court does not have exclusive jurisdiction regarding the issue of limitation of liability, it does, for all practicable purposes, have that exclusive jurisdiction. I am of this view because first, subsection 32(2) allows a shipowner to choose the forum in which he will assert his right to limit his liability. Second, the Federal Court is the only

« toute personne dont les faits, négligences et faute entraînent la responsabilité du propriétaire [du navire] [...] est en droit de se prévaloir de la limitation de la responsabilité prévue dans la présente Convention ». Je complèterais ces observations en disant qu’à tout le moins, il n’y a aucun élément de preuve qui nous permette de conclure qu’Irving ou MMC n’ont aucune chance de voir reconnaître leur droit de limiter leur responsabilité. J’estime qu’aucun préjudice ne sera causé à Siemens si on l’empêche temporairement de poursuivre son action en Ontario et qu’on la force à s’adresser à la Cour fédérale pour résoudre la question de la limitation de responsabilité.

[114] Le fait que la juge ait, ainsi qu’elle était en droit de le faire, ordonné la constitution d’un fonds de limitation de 500 000 \$, plus les intérêts, à compter de la date de l’incident et que ce fonds soit constitué au profit d’Irving en tant que propriétaire de navire et de MMC, en tant que personne dont les faits, négligences et faute entraînent la responsabilité du propriétaire est également pertinent.

[115] À mon humble avis, les tentatives faites par Siemens pour poursuivre l’affaire devant la Cour supérieure de l’Ontario s’expliquent par le fait qu’elle croit avoir de meilleures chances d’obtenir gain de cause sur l’intention et la témérité devant un jury plutôt que devant un juge. Que cette opinion soit fondée ou non est, à mon avis, sans importance. De plus, ainsi que je l’ai expliqué à de nombreuses reprises, la question relative au droit de limiter sa responsabilité est désormais une question dont seule la Cour fédérale est saisie en raison du choix qu’Irving et MMC ont fait de déférer cette question à la Cour fédérale en vertu du paragraphe 32(2) de la LRMM. À mon humble avis, les tribunaux, en l’occurrence la Cour fédérale et la Cour supérieure de l’Ontario, ne peuvent faire fi de ce choix.

[116] Je conclus mes observations sur ce point en disant que, bien que la Cour fédérale ne dispose pas d’une compétence exclusive en ce qui concerne la question de la limitation de responsabilité, elle exerce dans les faits cette compétence exclusive. Je suis de cet avis parce que, tout d’abord, le paragraphe 32(2) permet au propriétaire de navire de choisir le for devant lequel il fera valoir son droit de limiter sa responsabilité. En

court which has jurisdiction with regard to the constitution and distribution of a limitation fund. Thus, save in exceptional circumstances, shipowners will almost invariably choose to assert their right to limit liability in the court which has exclusive jurisdiction with respect to the constitution of the limitation fund. To this, I would add that the Federal Court is the court which has the expertise in admiralty matters and that that fact is well known to the shipping community here in Canada and internationally.

[117] It is my view that Parliament was aware of these considerations and had them in mind when it gave the Federal Court the broad powers, including that of enjoining, found in subsection 33(1) of the MLA. The words of subsection 33(1) constitute a clear recognition by Parliament that the Federal Court was the court to which broad powers should be given so as to allow it to deal effectively with all issues pertaining to the limitation fund and the underlying claims for limitation of liability.

[118] In the end, the determination of a motion to enjoin pursuant to subsection 33(1) of the MLA is a discretionary decision which must be made taking into account all of the relevant circumstances. In my respectful opinion, that is what the Judge did in determining, on the facts before her, that it was appropriate to enjoin Siemens and others from commencing or continuing with proceedings in a court other than the Federal Court. I see no basis whatsoever to interfere with her decision.

[119] Before turning to the stay motions, I will say a few words regarding Siemens' submissions that the proper test is either that of *Amchem* or that of *RJR — Macdonald*.

[120] With respect to the tests proposed by Siemens, I am of the view that those are inconsistent with the relevant provisions of the MLA. It is clear that the power

second lieu, la Cour fédérale est le seul tribunal qui a compétence sur la constitution et la répartition du fonds de limitation. Ainsi, sauf dans des circonstances exceptionnelles, les propriétaires d'un navire choisiront presque invariablement de faire valoir leur droit de limiter leur responsabilité devant le tribunal qui possède une compétence exclusive en ce qui concerne la constitution du fonds de limitation. À ceci, j'ajouterais que la Cour fédérale est le tribunal qui possède des connaissances spécialisées en matière maritime et que ce fait est bien connu dans le monde des transports maritimes tant au Canada que sur la scène internationale.

[117] Je suis d'avis que le législateur était conscient de ces considérations et qu'il les avait à l'esprit lorsqu'il a conféré à la Cour fédérale les vastes pouvoirs, y compris celui d'interdire, que l'on trouve au paragraphe 33(1) de la LRMM. Le libellé du paragraphe 33(1) constitue une reconnaissance non ambiguë, par le législateur, du fait que la Cour fédérale est le tribunal auquel il convenait de conférer de vastes pouvoirs de manière à lui permettre d'examiner effectivement toutes les questions se rapportant au fonds de limitation et aux demandes sous-jacentes en matière de limitation de responsabilité.

[118] En dernière analyse, la décision qui doit être rendue en ce qui concerne une requête en interdiction présentée en vertu du paragraphe 33(1) de la LRMM est une décision discrétionnaire qu'il faut prendre en tenant compte de tous les facteurs pertinents. À mon humble avis, c'est bien ce que la juge a fait en déterminant, vu l'ensemble des faits dont elle était saisie, s'il convenait d'interdire à Siemens et à d'autres personnes d'introduire ou de poursuivre une instance devant un autre tribunal que la Cour fédérale. Je ne vois aucune raison de modifier sa décision.

[119] Avant de passer à l'examen des requêtes en suspension, je tiens à dire quelques mots au sujet des arguments de Siemens suivant lesquels le critère applicable est celui énoncé dans l'arrêt *Amchem* ou dans l'arrêt *RJR — Macdonald*.

[120] En ce qui concerne les critères proposés par Siemens, je suis d'avis qu'ils sont incompatibles avec les dispositions pertinentes de la LRMM. Il est évident

to enjoin given to the Federal Court by the MLA does not arise under either common law or equity. It results from a specific grant of power by Parliament to that court. In my view, as I indicated earlier, the basis upon which the Federal Court is to exercise its power to enjoin could not have been made clearer by Parliament when it enacted subsection 33(1) of the MLA. Further, not only is the view taken by Siemens inconsistent with the clear language of section 33, but it is also inconsistent with the nature and purpose of section 33 and the international limitation of liability regime to which Canada adhered to when it adopted the Convention and the Protocol, in that the power granted to the Federal Court by paragraph 33(1)(c) of the MLA is, without doubt, to give effect to international maritime policy and that this power cannot be analogized to a court's ability to grant anti-suit injunctions in the context of whether the court of one country or the other should accept jurisdiction over a given matter. One cannot avoid the reality that subsection 33(1) can only be properly understood in light of the current limitation of liability regime as set out in the Convention, of which Articles 1 to 15 and 18 are given force of law pursuant to subsection 26(1) of the MLA.

[121] As a result of the Convention, shipowners are entitled to set up one fund and to have all claims against the fund brought in one proceeding and in one court for the distribution of that fund. Consequently, I have no difficulty stating that subsection 33(1) and the test of "appropriateness" which appears therein are in no way analogous to a conflict of laws situation where one jurisdiction may be more appropriate than another jurisdiction. Considerations such as comity have no relevance in making a determination under subsection 33(1). As counsel for MMC argues in his memorandum, at paragraph 26, "[t]he paramount consideration is practicality and giving effect to the purpose of the legislation: [t]he need to bring all claims into concursus".

que le pouvoir d'interdire conféré à la Cour fédérale par la LRMM ne provient ni de la common law ni de l'équité. Il résulte d'une attribution spécifique de pouvoirs à la Cour fédérale par le législateur. À mon avis, ainsi que je l'ai déjà précisé, le fondement sur lequel la Cour fédérale doit exercer son pouvoir d'interdire n'aurait pas pu être formulé de façon plus claire que ce que le législateur a fait en édictant le paragraphe 33(1) de la LRMM. De plus, non seulement la thèse défendue par Siemens contredit-elle le libellé clair de l'article 33, mais elle est également incompatible avec la nature et l'objet de l'article 33 et avec le régime international de limitation de responsabilité auquel le Canada a adhéré lorsqu'il a adopté la Convention et le Protocole, en ce sens que le pouvoir que l'alinéa 33(1)c) de la LRMM confère à la Cour fédérale consiste, incontestablement, à donner effet à une politique internationale en matière maritime et que ce pouvoir ne peut être assimilé à la faculté reconnue à un tribunal de prononcer une injonction interdisant toute poursuite dans le contexte de la question de savoir si le tribunal d'un pays ou d'un autre devrait se déclarer compétent sur une matière déterminée. On ne peut faire abstraction du fait que le paragraphe 33(1) ne peut être interprété correctement qu'en fonction du régime actuel de limitation de responsabilité prévu par la Convention, dont les articles 1 à 15 et 18 se voient reconnaître force de loi par le paragraphe 26(1) de la LRMM.

[121] Vu de la Convention, les propriétaires de navire sont en droit de constituer un fonds et de déférer toutes les créances visant ce fonds dans le cadre d'une seule instance et devant un seul tribunal chargé de se prononcer sur la répartition de ce fonds. Par conséquent, je conclus sans hésiter que le paragraphe 33(1), et le critère de la « mesure indiquée » qu'on y trouve, ne ressemble en rien à une situation de conflit des lois dans laquelle un État convient mieux qu'un autre. Des considérations comme la courtoisie judiciaire ne jouent pas lorsqu'il s'agit de tirer une conclusion en vertu du paragraphe 33(1). Ainsi que l'avocat de MMC le soutient dans son mémoire, au paragraphe 26, [TRADUCTION] « la considération primordiale est la commodité et la volonté de donner effet à l'objet de loi, c'est-à-dire de faire juger toutes les demandes dans l'État d'ouverture de la procédure ».

[122] In the circumstances of this case, and in the circumstances of most actions for limitation of liability, subsection 33(1) of the MLA clearly enables the Federal Court and its judges to provide the ways and means to deal in the most expeditious manner with the issues arising from a shipowner's claim that he is entitled to limit his liability. Consequently, the question of *forum non conveniens* is not one that arises in the context of a claim for limitation of liability, particularly when, as here, the Federal Court's jurisdiction over the matter before it cannot be disputed. To this, I would add that there is also no question that the Ontario court is properly seized with the action for damages commenced by Siemens. This is in sharp contrast to the situation which arises in anti-suit injunctions where the main question is whether a foreign court has improperly assumed jurisdiction over a matter which is pending in a Canadian court. Thus, in my respectful view, the *Amchem* test is not the relevant test in dealing with a motion brought under subsection 33(1) of the MLA.

[123] With regard to the test enunciated by the Supreme Court in *RJR — MacDonald*, I see no basis whatsoever for the application of that test.

4. *Whether the Judge erred in dismissing Siemens' motions for a stay of the limitation actions commenced in the Federal Court*

[124] As I indicated earlier, it is my view that the success of either the motions to enjoin or the motions to stay leads to the dismissal of the other motions. By concluding that the motions to enjoin were properly granted, I conclude that the motions for a stay of the limitation actions must be dismissed. In other words, if the Federal Court was correct in finding, as I conclude, that it was appropriate in the circumstances to enjoin Siemens and others from commencing or continuing with proceedings in a court other than the Federal Court, it necessarily follows that it is not in the interest of

[122] Eu égard aux circonstances de la présente affaire et de celle de la plupart des actions en limitation de responsabilité, le paragraphe 33(1) de la LRMM habilite de toute évidence la Cour fédérale et ses juges à fixer la manière la plus expéditive de juger les questions découlant de la prétention d'un propriétaire de navire quant à son droit de limiter sa responsabilité. En conséquence, la question du *forum non conveniens* ne se pose pas en matière de demande de limitation de responsabilité surtout lorsque, comme en l'espèce, la compétence de la Cour fédérale sur la question ne saurait être remise en question. J'ajoute qu'il est par ailleurs incontestable que le tribunal ontarien est régulièrement saisi de l'action en dommages-intérêts introduite par Siemens, ce qui contraste vivement avec la situation qui se présente dans les demandes d'injonction interdisant toute poursuite dans lesquelles la principale question est celle de savoir si le tribunal étranger a conclu à tort qu'il avait compétence sur une question qui est en instance devant un tribunal canadien. Ainsi, à mon humble avis, le critère énoncé dans l'arrêt *Amchem* n'est pas le critère pertinent lorsqu'il s'agit de juger une requête présentée en vertu du paragraphe 33(1) de la LRMM.

[123] En ce qui concerne le critère consacré par la Cour suprême du Canada par la jurisprudence *RJR — MacDonald*, je ne vois aucune raison d'appliquer ce critère.

4. *La juge a-t-elle commis une erreur en rejetant les requêtes présentées par Siemens en suspension des actions en limitation de responsabilité introduites devant la Cour fédérale?*

[124] Comme je l'ai déjà précisé, je suis d'avis que l'accueil de l'une ou l'autre des requêtes en interdiction ou des requêtes en suspension entraîne nécessairement le rejet des autres requêtes. En concluant que c'est à bon droit que les requêtes en interdiction ont été accueillies, force m'est de conclure que les requêtes en suspension des actions en limitation de responsabilité doivent également être rejetées. En d'autres termes, si c'est à bon droit que la Cour fédérale a conclu, comme je le fais en l'espèce, qu'il convenait, dans les circonstances, d'interdire à Siemens et à toute autre personne d'introduire ou



justice to stay the Federal Court proceedings. In any event, I am of the view that the Judge made no error in concluding that Siemens' motions to stay the limitation actions should be dismissed.

[125] Pursuant to subsection 50(1) of the *Federal Courts Act*, the Federal Court may stay proceedings in any cause or matter where: (a) a claim is being proceeded with in another court or jurisdiction; (b) for any other reason, it is in the interest of justice that the proceedings be stayed. Thus, as in the case of the motions to enjoin, the decision to stay proceedings in the Federal Court is a discretionary decision. As I indicated earlier, the Judge agreed with the view expressed by Prothonotary Hargrave in *The Sheena M* that the two-part test in *Mon-Oil* is the test that should apply in determining a motion for a stay. In my view, in the context of these proceedings grounded in section 32 of the MLA, the Judge made no error in the choice of the applicable test.

[126] There can be no doubt that in *The Sheena M*, the Prothonotary dismissed the motion for a stay before him on the basis of paragraph 50(1)(b) of the *Federal Courts Act* (*The Sheena M*, paragraph 21). In the present matter, the motions to stay the Federal Court proceedings stand to be decided on the basis of that provision and not on the basis of paragraph 50(1)(a). Contrary to Siemens' assertion, the action pending in Ontario is not a "parallel proceeding" to the limitation actions in the Federal Court, in that the limitation actions are summary in nature and that they are meant to deal, not with liability or damages, but with a precise issue, i.e. Irving and MMC's right to limit their liability for the loss which arises from the incident. Clearly, the relief sought in the Ontario proceedings and that sought in the Federal Court are not the same.

de poursuivre une instance devant tout autre tribunal que la Cour fédérale, il s'ensuit nécessairement qu'il n'est pas dans l'intérêt de la justice de suspendre l'instance introduite devant la Cour fédérale. En tout état de cause, je suis d'avis que la juge n'a pas commis d'erreur en concluant qu'il y avait lieu de rejeter les requêtes présentées par Siemens en vue de faire suspendre les actions en limitation de responsabilité.

[125] En vertu du paragraphe 50(1) de la *Loi sur les Cours fédérales*, la Cour fédérale peut suspendre les procédures dans toute affaire : a) au motif que la demande est en instance devant un autre tribunal; b) lorsque pour quelque autre raison, l'intérêt de la justice l'exige. Ainsi, tout comme dans le cas des requêtes en interdiction, la décision de suspendre l'instance introduite devant la Cour fédérale est une décision discrétionnaire. Comme je l'ai déjà expliqué, la juge s'est ralliée à l'opinion exprimée par le protonotaire Hargrave par la décision *Le Sheena M* portant que le critère à deux volets consacré par la jurisprudence *Mon-Oil* était celui qu'il fallait appliquer pour statuer sur une requête en suspension. À mon avis, dans le contexte de la présente instance, qui est fondé sur l'article 32 de la LRMM, la juge n'a pas commis d'erreur dans son choix du critère applicable.

[126] Il est incontestable que, par la décision *Le Sheena M*, le protonotaire a rejeté la requête en suspension dont il était saisi en se fondant sur l'alinéa 50(1)(b) de la *Loi sur les Cours fédérales* (*Le Sheena M*, paragraphe 21). En l'espèce, les requêtes en radiation de l'instance introduite devant la Cour fédérale doivent être jugées en fonction de cette disposition et non de l'alinéa 50(1)(a). Contrairement à ce que soutient Siemens, l'action en instance en Ontario n'est pas une [TRADUCTION] « instance parallèle » qui est jugée en même temps que les actions en limitation de responsabilité introduites devant la Cour fédérale, étant donné que les actions en limitation de responsabilité sont de nature sommaire et qu'elles sont censées porter non pas sur la responsabilité ou les dommages, mais sur une question bien précise, en l'occurrence le droit d'Irving et de MMC de limiter leur responsabilité relativement aux dommages découlant de l'incident. De toute évidence, la mesure sollicitée dans l'instance introduite en Ontario et celle sollicitée devant la Cour fédérale sont différentes.

[127] Consequently, the sole question before the Judge was whether it was in the interest of justice that the Federal Court proceedings be stayed. Under the *Mon-Oil* test which, in my view, is the correct test, the Judge had to determine two questions, namely, whether the continuation of the Federal Court proceedings would cause prejudice to Siemens and whether the stay of the Federal Court proceedings would cause an injustice to Irving and MMC. The Judge asked herself these questions and she concluded that the test was not met by Siemens.

[128] First, with regard to the question of whether the continuation of the Federal Court proceedings would cause prejudice to Siemens, I cannot see how Siemens can suffer prejudice by reason of the Federal Court proceedings. As I have already indicated, if Irving and MMC are entitled to limit their liability, that will be the end of the litigation between Siemens and these two entities. Siemens's arguments with respect to its right to broader discovery and to trial by jury are, in my view, of no relevance. To the contrary, the Federal Court proceedings will resolve the main, if not the only issue, between the parties, and this in a more cost effective manner in that unnecessary litigation may well be avoided.

[129] As to the question of whether a stay of the Federal Court proceedings would cause an injustice to Irving and MMC, the answer is that there would be an injustice to them in that they have a presumptive right to limit their liability under the Convention. In effect, both Irving and MMC enjoy a presumptive right to limit their liability and they need not be engaged in unnecessary litigation in Ontario if they are found to be entitled to limit their liability. Thus, both Irving and MMC are entitled to proceed with their limitation proceedings in the Federal Court, which, *inter alia*, has agreed to constitute a limitation fund for all claims arising as a result of the incident. It would thus be unjust to Irving and MMC to stay the limitation actions and, consequently, I can find no error in the reasons given by the Judge in refusing to grant a stay of the limitation actions.

[127] En conséquence, la seule question qui était déferée à la juge était celle de savoir s'il était dans l'intérêt de la justice de suspendre l'instance introduite devant la Cour fédérale. Suivant le critère de la jurisprudence *Mon-Oil* qui, à mon avis, est le bon critère, la juge devait répondre à deux questions, à savoir, celle de savoir si la poursuite de l'instance introduite devant la Cour fédérale causerait un préjudice à Siemens et, en second lieu, celle de savoir si la suspension de l'instance introduite devant la Cour fédérale causerait une injustice à Irving et à MMC. La juge a soulevé ces questions et elle a conclu que Siemens ne satisfaisait pas au critère.

[128] Premièrement, en ce qui concerne la question de savoir si la poursuite de l'instance introduite devant la Cour fédérale causerait un préjudice à Siemens, je ne vois pas comment Siemens pourrait subir un préjudice en raison de l'instance introduite devant la Cour fédérale. Comme je l'ai déjà expliqué, si Irving et MMC sont en droit de limiter leur responsabilité, le contentieux entre Siemens et ses deux entités s'arrêtera là. Les arguments formulés par Siemens au sujet de son droit à une communication préalable plus large et à un procès avec jury ne sont pas pertinents à mon avis. Au contraire, l'instance introduite devant la Cour fédérale permettra de résoudre la principale, voire la seule question en litige entre les parties et constitue une façon plus économique de procéder, étant donné qu'on évitera ainsi des procédures contentieuses inutiles.

[129] Quant à la question de savoir si la suspension de l'instance introduite devant la Cour fédérale causera une injustice à Irving et à MMC, la réponse est qu'elle ne subira aucune injustice étant donné qu'Irving et MMC sont présumées être en droit de limiter leur responsabilité en vertu de la convention. En réalité, Irving et MMC sont toutes les deux présumées être en droit de limiter leur responsabilité et il n'est pas nécessaire qu'elles intentent des procès inutiles en Ontario si leur droit de limiter leur responsabilité leur est reconnu. Ainsi, Irving et MMC sont toutes deux en droit de poursuivre leur instance en limitation de responsabilité devant la Cour fédérale, qui a notamment accepté de constituer un fonds de limitation pour toutes les créances découlant de l'incident. Il serait donc injuste pour Irving et pour MMC de suspendre les actions en limitation de responsabilité et, par conséquent, j'estime que la juge n'a pas commis

d'erreur en refusant de suspendre les actions en limitation de responsabilité.

#### DISPOSITION

[130] For these reasons, I would dismiss Siemens' appeals with costs in favour of the respondents, Irving and MMC.

DAWSON J.A.: I agree.

MAINVILLE J.A. : I agree.

#### DISPOSITIF

[130] Par ces motifs, je suis d'avis de rejeter les appels interjetés par Siemens et d'adjuger les dépens aux intimées, Irving et MMC.

LA JUGE DAWSON, J.C.A. : Je souscris à ces motifs.

LE JUGE MAINVILLE, J.C.A. : Je souscris à ces motifs.

IMM-8406-11  
2012 FC 1167

IMM-8406-11  
2012 CF 1167

**Michael-Mary Nnabuike Ozomma** (*Applicant*)

**Michael-Mary Nnabuike Ozomma** (*demandeur*)

v.

c.

**The Minister of Citizenship and Immigration and  
The Minister of Public Safety and Emergency  
Preparedness** (*Respondents*)

**Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration et  
Le ministre de la Sécurité publique et de la Protection  
civile** (*défendeurs*)

**INDEXED AS: NNABUIKE OZOMMA v. CANADA (CITIZENSHIP  
AND IMMIGRATION)**

**RÉPERTORIÉ : NNABUIKE OZOMMA c. CANADA (CITOYENNETÉ  
ET IMMIGRATION)**

Federal Court, Russell J.—Vancouver, July 10; Ottawa,  
October 2, 2012.

Cour fédérale, juge Russell—Vancouver, 10 juillet;  
Ottawa, 2 octobre 2012.

*Citizenship and Immigration — Status in Canada — Convention Refugees and Persons in Need of Protection — Judicial review of senior immigration officer's decision rejecting applicant's pre-removal risk assessment (PRRA), request for oral hearing — Immigration and Refugee Board Refugee Protection Division (RPD) previously rejecting applicant's Convention refugee claim on basis excluded by United Nations Convention Relating to the Status of Refugees (Convention), Art. 1F(b) — Applicant applying for PRRA, arguing entitled to oral hearing as credibility central to determination of PRRA — That request rejected — Principal issue whether officer breaching procedural fairness by not conducting interview — Not procedurally unfair to refuse oral hearing where credibility finding not necessary to decide probative value of evidence, evidence not sufficient to establish persecution or Immigration and Refugee Protection Act, s. 97 risk — Evidence provided herein general, vague regarding forward-looking risk — Onus on applicant to provide sufficient evidence to convince PRRA officer — No basis for allegations of procedural unfairness, cloaked credibility decision, or unreasonable conclusion that interview not required — Application dismissed.*

*Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Réfugiés au sens de la Convention et personnes à protéger — Contrôle judiciaire d'une décision par laquelle une agente principale d'immigration a refusé la demande de protection fondée sur l'examen des risques avant renvoi (ERAR) du demandeur ainsi que sa demande d'audience — La Section de la protection des réfugiés (SPR) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié avait auparavant rejeté la demande d'asile du demandeur au motif qu'il était exclu du fait de l'application de la section Fb) de l'article premier de la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés — Le demandeur a présenté une demande d'ERAR, faisant valoir qu'il avait droit à une audience, car sa crédibilité jouait un rôle essentiel dans l'issue de sa demande d'ERAR — Cette demande a été rejetée — Il s'agissait principalement de savoir si l'agente a violé le droit du demandeur à l'équité procédurale en ne le convoquant pas en entrevue — Le refus de la tenue d'une audience ne constitue pas un manquement à l'équité procédurale lorsqu'une conclusion sur la crédibilité n'est pas un préalable d'une analyse de la valeur probante de la preuve lorsque celle-ci n'est pas suffisante pour démontrer l'existence d'un risque de persécution ou d'un risque visé à l'art. 97 de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés — La preuve fournie en l'espèce était plutôt générale et floue en ce qui concerne les risques pour l'avenir — Il incombait au demandeur de fournir suffisamment d'éléments de preuve pour convaincre l'agente chargée de l'ERAR — Les faits n'étaient pas les allégations portant que l'agente a manqué à l'équité procédurale, qu'elle a camouflé sa décision sur la crédibilité ou qu'elle a conclu de manière déraisonnable qu'une entrevue n'était pas requise — Demande rejetée.*

This was an application for judicial review of the decision of a senior immigration officer (officer), which rejected the

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire de la décision d'une agente principale d'immigration (l'agente) qui

applicant's pre-removal risk assessment (PRRA) as well as his request for an oral hearing.

The applicant is a citizen of Nigeria who claimed refugee protection. The Refugee Protection Division (RPD) of the Immigration and Refugee Board rejected his claim and excluded the applicant on the basis of Article 1F(b) of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* (Convention) because he had been convicted of several offences in the U.S.A.

After his refugee claim was refused, the applicant applied for a PRRA. In his written submissions, he argued that because his credibility was central to the determination of his PRRA, he was entitled to an oral hearing. That request was rejected because the factors set out in section 167 of the *Immigration and Refugee Protection Regulations* (Regulations) were not met.

The PRRA officer determined that the applicant did not face a risk to his life, a risk of cruel and unusual treatment or punishment, or a risk of torture if he returned to Nigeria. She found the applicant had not provided probative material evidence to corroborate his allegations and his testimony alone was not sufficient. The officer concluded there was no credible basis to establish the risk the applicant alleged.

The issues were (1) whether the officer breached procedural fairness by not conducting an interview, (2) whether the decision was reasonable, and (3) whether the officer's reasons were adequate.

*Held*, the application should be dismissed.

Officers can only avoid credibility findings and decide applications on the basis of sufficiency of evidence if their decisions show that, credibility aside, what the applicant has to say is not sufficient, on the applicable standard of proof, to show that he or she faces a risk under either section 96 or section 97 of the *Immigration and Refugee Protection Act*. In other words, it has to be a situation where a credibility finding is not necessary in order to decide the probative value of evidence so that, whether or not an applicant is being truthful, their evidence is not sufficient to establish persecution or a section 97 risk. In such a situation, it is not procedurally unfair to refuse to hold an oral hearing.)

a refusé la demande de protection fondée sur l'examen des risques avant renvoi (ERAR) du demandeur ainsi que sa demande d'audience.

Le demandeur est un citoyen du Nigéria qui a fait une demande d'asile. La Section de la protection des réfugiés (SPR) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié a rejeté sa demande et a exclu le demandeur du fait de l'application de la section Fb) de l'article premier de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés* (la Convention) puisqu'il avait été reconnu coupable de plusieurs infractions aux États-Unis.

Après le rejet de sa demande d'asile, le demandeur a présenté une demande d'ERAR. Dans ses observations écrites, le demandeur a fait valoir que sa crédibilité jouait un rôle essentiel dans l'issue de sa demande d'ERAR et qu'il avait droit à la tenue d'une audience. Cette demande a été rejetée parce que le demandeur n'avait pas satisfait aux critères énumérés à l'article 167 du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* (le Règlement).

L'agente chargée de l'ERAR a statué que la vie du demandeur n'était pas menacée et que ce dernier ne risquait pas d'être soumis à des traitements ou peines cruels et inusités ou à la torture s'il était renvoyé au Nigéria. Elle a conclu que le demandeur n'avait fourni aucun élément substantiel et probant de preuve afin de corroborer ses allégations et que son témoignage à lui seul n'était pas suffisant. L'agente a conclu à l'absence d'un minimum de fondement permettant de confirmer l'existence du risque allégué par le demandeur.

Il s'agissait de savoir si 1) l'agente a violé le droit à l'équité procédurale du demandeur en ne le convoquant pas en entrevue, 2) si la décision était raisonnable et 3) si les motifs de l'agente étaient suffisants.

*Jugement* : la demande doit être rejetée.

Les agents peuvent uniquement éviter les conclusions fondées sur la crédibilité et statuer en fonction du caractère suffisant de la preuve si leurs décisions révèlent que, indépendamment de la question de la crédibilité, les déclarations du demandeur, suivant la norme de preuve applicable, ne permettent pas de démontrer qu'il est exposé à un risque aux termes de l'article 96 ou de l'article 97 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*. En d'autres mots, il doit s'agir d'une situation dans laquelle une conclusion sur la crédibilité n'est pas un préalable d'une analyse de la valeur probante de la preuve de sorte que, peu importe si le demandeur dit la vérité, la preuve qu'il présente n'est pas suffisante pour démontrer l'existence d'un risque de persécution ou d'un risque visé à l'article 97. Dans ce genre de situation, le refus de la tenue d'une audience ne constitue pas un manquement à l'équité procédurale.

The evidence provided by the applicant had some detail but it was general and vague regarding the forward-looking risk he claimed to face. While the applicant was entitled to the presumption of truthfulness, the evidence before the officer was vague and speculative as to what might happen to him on return to Nigeria. The officer is not obligated under section 167 to provide applicants with an interview so that they can supplement their evidence. The onus was upon the applicant to provide sufficient evidence to convince the PRRA officer.

On the facts of this case, the officer was reasonably able to assess the PRRA application without disbelieving the applicant's own evidence. The applicant, knowing full well that his evidence was a concern, and represented by counsel alive to the credibility/sufficiency line of cases in the Federal Court, chose not to address those sufficiency issues in his application. There was no basis on these facts for allegations of procedural unfairness, a cloaked credibility decision, or an unreasonable conclusion by the officer that an interview was not required.

After the judicial review hearing, the applicant brought a motion to place corroborative evidence and to then make a judicial review argument based upon procedural unfairness as a result of counsel's incompetence. However, the applicant did not meet the heavy burden of showing that counsel's conduct met the performance and prejudice components required by the case law on incompetence of counsel.

#### STATUTES AND REGULATIONS CITED

*Federal Courts Rules*, SOR/98-106, rr. 1 (as am. by SOR/2004-283, s. 2), 82, 369.  
*Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, ss. 72(1), 96, 97, 112(3)(c), 113.  
*Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227, s. 167.

#### TREATIES AND OTHER INSTRUMENTS CITED

*United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6, Art. 1F(b).

La preuve fournie par le demandeur contenait certaines précisions, mais elle était plutôt générale et floue en ce qui concerne les risques auxquels le demandeur alléguait être exposé. Même si le demandeur avait droit à la présomption de véracité, la preuve soumise à l'agente quant à ce qui pourrait lui arriver à son retour au Nigéria était floue et elle avait un caractère théorique. Selon l'article 167, les agents ne sont pas obligés d'accorder une entrevue aux demandeurs afin qu'ils puissent compléter leur preuve. Il incombait au demandeur de fournir suffisamment d'éléments de preuve pour convaincre l'agente chargée de l'ERAR.

Selon les faits de l'espèce, l'agente a pu raisonnablement évaluer la demande d'ERAR sans mettre en doute le témoignage du demandeur. Sachant très bien que la preuve qu'il présentait soulevait des préoccupations et étant représenté par un conseil bien au fait de la jurisprudence de la Cour fédérale relative à la crédibilité des demandeurs et au caractère suffisant de la preuve soumise, le demandeur a choisi de ne pas aborder dans sa demande ces questions relatives au caractère suffisant de la preuve. Il n'y avait aucun motif selon les faits pour étayer des allégations portant que l'agente a manqué à l'équité procédurale, qu'elle a camouflé sa décision sur la crédibilité ou qu'elle a conclu de manière déraisonnable qu'une entrevue n'était pas requise.

Après l'audience consacrée au contrôle judiciaire, le demandeur a présenté une requête afin de soumettre une preuve corroborante devant la Cour et de faire valoir un argument aux fins d'un contrôle judiciaire concernant l'équité procédurale en raison de l'incompétence de son conseil. Cependant, le demandeur ne s'est pas acquitté du lourd fardeau de démontrer que le comportement du conseil correspondait aux éléments « examen du travail » et « appréciation du préjudice » exigés par la jurisprudence sur l'incompétence du conseil.

#### LOIS ET RÉGLEMENTS CITÉS

*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, art. 72(1), 96, 97, 112(3)c), 113.  
*Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, art. 167.  
*Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, règles 1 (mod. par DORS/2004-283, art. 2), 82, 369.

#### TRAITÉS ET AUTRES INSTRUMENTS CITÉS

*Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6, art. 1Fb).

## CASES CITED

## DISTINGUISHED:

*Ahortor v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1993), 65 F.T.R. 137 (F.C.T.D.).

## CONSIDERED:

*Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190; *Figurado v. Canada (Solicitor General)*, 2005 FC 347, [2005] 4 F.C.R. 387; *Newfoundland and Labrador Nurses' Union v. Newfoundland and Labrador (Treasury Board)*, 2011 SCC 62, [2011] 3 S.C.R. 708; *Cho v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 1299, 96 Imm. L.R. (3d) 72; *Arfaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 549; *Zokai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 1103; *Liban v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 1252, 76 Imm. L.R. (3d) 227; *Begashaw v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2009 FC 1167, 354 F.T.R. 296; *Pulaku v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2011 FC 1048; *Ferguson v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 1067, 74 Imm. L.R. (3d) 306; *I.I. v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2009 FC 892; *Manickavasagar v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 429, 408 F.T.R. 52; *Muotoh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 1599; *Memari v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 1196, [2012] 2 F.C.R. 350.

## REFERRED TO:

*Matano v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 1290; *Lai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2007 FC 361, [2008] 2 F.C.R. 3; *Kaleja v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 252; *Guerilus v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 394; *Canada (Citizenship and Immigration) v. Khosa*, 2009 SCC 12, [2009] 1 S.C.R. 339; *Maldonado v. Minister of Employment and Immigration*, [1980] 2 F.C. 302, (1979), 31 N.R. 34 (C.A.); *Amarapala v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FC 12; *R. v. G.D.B.*, 2000 SCC 22, [2000] 1 S.C.R. 520; *Bi v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 293; *Shirvan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 1509; *Zazai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FCA 89, 36 Imm. L.R. (3d) 167.

## AUTHORS CITED

Amnesty International. *Nigeria: Prisoners' rights systematically flouted*, February 2008, online: <<http://www.amnesty.org/en/library/asset/AFR44/001/2008/4bd14275-e494-11dc-aaf9-5f04e2143f64/af440012008eng.pdf>>.

## JURISPRUDENCE CITÉE

## DÉCISION DIFFÉRENCIÉE :

*Ahortor c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] A.C.F. n° 705 (1<sup>re</sup> inst.) (QL).

## DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190; *Figurado c. Canada (Solliciteur général)*, 2005 CF 347, [2005] 4 R.C.F. 387; *Newfoundland and Labrador Nurses' Union c. Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor)*, 2011 CSC 62, [2011] 3 R.C.S. 708; *Cho c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 1299; *Arfaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 549; *Zokai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 1103; *Liban c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 1252; *Begashaw c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CF 1167; *Pulaku c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2011 CF 1048; *Ferguson c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 1067; *I.I. c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CF 892; *Manickavasagar c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2012 CF 429; *Muotoh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 1599; *Memari c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 1196, [2012] 2 R.C.F. 350.

## DÉCISIONS CITÉES :

*Matano c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 1290; *Lai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2007 CF 361, [2008] 2 R.C.F. 3; *Kaleja c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 252; *Guerilus c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 394; *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*, 2009 CSC 12, [2009] 1 R.C.S. 339; *Maldonado c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1980] 2 C.F. 302 (C.A.); *Amarapala v. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 12; *R. c. G.D.B.*, 2000 CSC 22, [2000] 1 R.C.S. 520; *Bi c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2012 CF 293; *Shirvan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 1509; *Zazai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CAF 89.

## DOCTRINE CITÉE

Amnesty International. *Nigeria: Prisoners' rights systematically flouted*, février 2008, en ligne : <<http://www.amnesty.org/en/library/asset/AFR44/001/2008/4bd14275-e494-11dc-aaf9-5f04e2143f64/af440012008eng.pdf>>.

U.S. Department of State. *2009 Human Rights Report: Nigeria*. Washington: Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor, online: <<http://www.state.gov/j/drl/rls/hrrpt/2009/af/135970.htm>>.

U.S. Department of State. *2009 Human Rights Report: Nigeria*. Washington : Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor, en ligne : <<http://www.state.gov/j/drl/rls/hrrpt/2009/af/135970.htm>>

APPLICATION for judicial review of the decision of a senior immigration officer rejecting the applicant's pre-removal risk assessment and request for an oral hearing. Application dismissed.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision d'une agente principale d'immigration qui a refusé la demande de protection fondée sur l'examen des risques avant renvoi du demandeur ainsi que sa demande d'audience. Demande rejetée.

#### APPEARANCES

*Shepherd Moss* for applicant.  
*Jennifer Dagsvik* for respondents.

#### ONT COMPARU

*Shepherd Moss* pour le demandeur.  
*Jennifer Dagsvik* pour les défendeurs.

#### SOLICITORS OF RECORD

*Shepherd Moss*, Vancouver, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondents.

#### AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Shepherd Moss*, Vancouver, pour le demandeur.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour les défendeurs.

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

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement et du jugement rendus par*

RUSSELL J.:

LE JUGE RUSSELL :

#### INTRODUCTION

[1] This is an application under subsection 72(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (Act) for judicial review of the decision of a senior immigration officer (officer), dated 28 October 2011 (decision), which rejected the applicant's pre-removal risk assessment (PRRA).

#### INTRODUCTION

[1] La Cour est saisie d'une demande de contrôle judiciaire, présentée en application du paragraphe 72(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la Loi), de la décision du 28 octobre 2011 (la décision) par laquelle une agente principale d'immigration (l'agente) a refusé sa demande de protection fondée sur l'examen des risques avant renvoi (ERAR) du demandeur.

#### BACKGROUND

[2] The applicant is a 28-year-old citizen of Nigeria. He is subject to a removal order, which Justice Sean Harrington stayed on 28 November 2011 pending the outcome of this application.

#### CONTEXTE

[2] Le demandeur est un citoyen du Nigéria âgé de 28 ans. Il fait l'objet d'une mesure de renvoi à l'égard de laquelle le juge Sean Harrington a accordé un sursis le 28 novembre 2011 en attendant l'issue de la présente demande.



[3] The applicant lived in the United States of America (U.S.A.) from 1999 until 2008, when he was deported to Nigeria. He fled Nigeria to Canada in December 2008 and arrived in Canada on 16 February 2009. The applicant claimed refugee protection on 18 February 2009. The RPD [Refugee Protection Division] heard his claim on 5 May 2010 and rejected it the same day. It found the applicant was excluded by Article 1F(b) of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* [July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6] (Convention) from claiming refugee status. While he was in the U.S.A., the applicant was convicted of several offences, including robbery and sexual assault. These were serious, non-political crimes which precluded his claim for protection. The RPD refused his claim on that basis.

[4] After his refugee claim was refused, the applicant applied for a PRRA. He made written submissions on 18 February 2011. These submissions include a copy of the Personal Information Form (PIF) the applicant had submitted to support his refugee claim. In his written submissions, the applicant said his credibility was central to the determination of his PRRA, so he asked the officer for an oral hearing.

[5] The applicant asserted three grounds of risk in his PRRA. First, he faced prosecution in Nigeria for bringing Nigeria into disrepute based on his convictions in the U.S.A. Second, he faced prosecution in Nigeria because he had escaped from prison there before he went to the U.S.A. After his escape from prison, the Nigerian authorities sought to arrest him and were still looking for him. Third, the applicant faced prosecution in Nigeria because he is a member of the Movement for the Actualization of the Sovereign State of Biafra (MASSOB), a group dedicated to creating an independent state for Igbo people in Nigeria. Prosecution on any one of these three grounds would mean he would be incarcerated in Nigeria, where conditions are terrible in prisons.

[3] Le demandeur a vécu aux États-Unis d'Amérique (États-Unis) de 1999 à 2008, année où il a été expulsé au Nigéria. Il a quitté le Nigéria en décembre 2008 pour se rendre au Canada, où il est arrivé le 16 février 2009. Il y a demandé l'asile le 18 février 2009. La SPR [Section de la protection des réfugiés] a instruit sa demande le 5 mai 2010 et l'a rejetée le même jour. Elle a jugé que le demandeur était exclu du fait de l'application de la section Fb) de l'article premier de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés* [28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6] (la Convention). Pendant qu'il se trouvait aux États-Unis, le demandeur a été reconnu coupable de plusieurs infractions, dont celle de vol qualifié et d'agression sexuelle. Il s'agissait de crimes graves de droit commun qui entraînaient le rejet de sa demande d'asile. C'est pour ce motif que la SPR a rejeté sa demande.

[4] Après le rejet de sa demande d'asile, le demandeur a présenté une demande d'ERAR. Il a soumis des observations écrites le 18 février 2011. Il a joint à ses observations une copie de son Formulaire de renseignements personnels (FRP) qu'il avait présenté à l'appui de sa demande d'asile. Dans ses observations écrites, le demandeur a déclaré que sa crédibilité jouait un rôle essentiel dans l'issue de sa demande d'ERAR; pour cette raison, il a demandé à l'agente la tenue d'une audience.

[5] Le demandeur a énuméré trois motifs de risque dans sa demande d'ERAR. Premièrement, il était exposé à des poursuites au Nigéria parce qu'il avait terni la réputation de ce pays à la suite des déclarations de culpabilité prononcées contre lui aux États-Unis. Deuxièmement, il était exposé à des poursuites au Nigéria parce qu'il s'était évadé de prison dans ce pays avant de se rendre aux États-Unis. Après son évasion, les autorités du Nigéria avaient tenté de l'arrêter et elles étaient encore à sa recherche. Troisièmement, le demandeur était exposé à des poursuites au Nigéria à cause de son appartenance au Mouvement pour l'actualisation de l'État souverain du Biafra (MASSOB), un groupe voué à la création d'un État indépendant pour les Ibos du Nigéria. S'il subissait un procès relativement à l'un de ces trois motifs de persécution, il serait emprisonné au Nigéria, où les conditions de détention sont très pénibles.

[6] The officer considered the applicant's request for a hearing and the merits of his PRRA application on 28 October 2011. She refused both requests the same day.

#### DECISION UNDER REVIEW

[7] The decision in this case consists of the letter the officer sent to the applicant on 28 October 2011 and the completed PRRA decision template.

#### Hearing Request

[8] The officer rejected the applicant's request for an oral hearing because the factors set out in section 167 of the *Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227 (Regulations) were not met.

#### Preliminary Issues

[9] Before considering the merits of the PRRA, the officer noted the RPD had not assessed the merits of the applicant's refugee claim. Section 113 of the Act allowed her to consider all the evidence he had put before both her and the RPD. The officer also found the applicant's claim fell under paragraph 112(3)(c) of the Act because the RPD had rejected his claim under Article 1F(b) of the Convention. Therefore, paragraph 113(d) required the officer to consider only section 97 of the Act.

#### Merits of the PRRA

[10] The officer rejected the applicant's PRRA because he did not face a risk to his life, a risk of cruel and unusual treatment or punishment, or a risk of torture if he returned to Nigeria.

[6] L'agente a évalué sa demande d'audience et le bien-fondé de sa demande d'ERAR le 28 octobre 2011. Elle a rejeté les deux demandes le même jour.

#### DÉCISION FAISANT L'OBJET DU PRÉSENT CONTRÔLE

[7] La lettre de l'agente envoyée au demandeur le 28 octobre 2011 et le formulaire, rempli, de décision donnant suite à sa demande d'ERAR constituent la décision visée en l'espèce.

#### Demande d'audience

[8] L'agente a refusé la demande d'audience du demandeur parce qu'il n'avait pas été satisfait aux critères énumérés à l'article 167 du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS 2002-227 (le Règlement).

#### Les questions préliminaires

[9] Avant d'examiner le fond de la demande d'ERAR, l'agente a souligné que la SPR n'avait pas évalué le bien-fondé de la demande d'asile du demandeur. L'article 113 de la Loi lui permettait de prendre en compte tous les éléments de preuve qui lui avaient été soumis et qui l'avaient été devant la SPR. L'agente a aussi estimé que la demande du demandeur était visée par l'alinéa 112(3)c) de la Loi parce que la SPR avait rejeté sa demande en vertu de la section Fb) de l'article premier de la Convention. Par conséquent, en vertu de l'alinéa 113d), l'agente ne devait prendre en compte que l'article 97 de la Loi.

#### Bien-fondé de la demande d'ERAR

[10] L'agente a refusé la demande de protection fondée sur l'ERAR présentée par le demandeur parce que sa vie n'était pas menacée et qu'il ne risquait pas d'être soumis à des traitements ou peines cruels et inusités ou à la torture s'il était renvoyé au Nigéria.

[11] The applicant alleged the Nigerian authorities had issued an arrest warrant for him based on his membership in MASSOB. He also said that going to prison in Nigeria amounted to cruel and unusual treatment or punishment and this would put his life at risk. The officer found the applicant was not a member of MASSOB because he had not provided any evidence to prove he was a member. His statements in the written submissions were insufficient to establish his membership and the associated risk. The officer referred to the Immigration and Refugee Board's response to information request (RIR) NGA103196.FE, which said that MASSOB had been banned in Nigeria in 2001 and that members faced arrest and detention. The officer also pointed to a report from the United States' Department of State, the *2009 Human Rights Report: Nigeria* [Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor], which said that MASSOB members who are arrested and do not have money or influence to bribe their way out of prison remain in detention.

[12] The applicant was not at risk in Nigeria because he was not being sought by the authorities there. He said the authorities in Nigeria were after him, but he did not provide any objective evidence to corroborate this allegation. The applicant's testimony was not enough to convince the officer the Nigerian authorities wanted to arrest him.

[13] The officer gave little weight to a report from Amnesty International, *Nigeria: Prisoners' rights systematically flouted*, because the applicant had not provided evidence that he had been or would be incarcerated. The applicant had not provided probative material evidence to corroborate his allegations and his testimony alone was not sufficient.

[14] Although the evidence suggested Nigeria faces problems with violence, any risk to the applicant from violence was faced by the rest of the population as well. The government apparatus in Nigeria had not broken down entirely.

[11] Le demandeur a allégué que les autorités du Nigéria avaient lancé un mandat d'arrestation contre lui du fait de son appartenance au MASSOB. Il a aussi affirmé que le fait d'être emprisonné au Nigéria équivalait à des risques de traitements ou peines cruels et inusités et que sa vie serait menacée. L'agente a statué que le demandeur n'était pas membre du MASSOB parce qu'il n'avait fourni aucun élément de preuve pour étayer cette allégation. Les déclarations qu'il avait fournies dans ses observations écrites n'étaient pas suffisantes pour établir son statut de membre de l'organisation et l'existence des risques qui peuvent être associés à ce statut. L'agente a renvoyé à la réponse de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié aux demandes d'information (RDI) NGA103196.FE selon laquelle le MASSOB avait été interdit au Nigéria en 2001 et que ses membres risquaient d'être arrêtés et emprisonnés. L'agente a aussi cité un rapport du Département d'État des États-Unis intitulé *2009 Human Rights Report : Nigeria* [Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor] selon lequel les membres du MASSOB qui ont été arrêtés et qui ne possèdent pas suffisamment d'argent ou d'influence pour acheter leur libération demeurent détenus.

[12] Le demandeur n'était pas menacé au Nigéria parce que les autorités n'étaient pas à sa recherche. Il a soutenu le contraire, mais n'a fourni aucune preuve objective pour corroborer cette allégation. Le témoignage du demandeur n'a pas réussi à convaincre l'agente que les autorités du Nigéria voulaient l'arrêter.

[13] L'agente a accordé peu d'importance à un rapport d'Amnesty International intitulé *Nigeria : Prisoners' rights systematically flouted* parce que le demandeur n'avait pas fourni la preuve qu'il avait été emprisonné ou qu'il le serait. Le demandeur n'a fourni aucun élément substantiel et probant de preuve afin de corroborer ses allégations et son témoignage à lui seul n'était pas suffisant.

[14] La preuve donnait certes à penser qu'il existe des problèmes de violence au Nigéria, mais tout risque de violence que courrait le demandeur était aussi le lot du reste de la population. De plus, l'appareil gouvernemental au Nigéria n'était pas complètement effondré.

[15] The officer concluded there was no credible basis to establish the risk the applicant alleged. He had provided little evidence other than his own statements that he had been in prison or had escaped from prison.

#### ISSUES

[16] The applicant raises the following issues in this proceeding:

- a. Whether the officer breached his right to procedural fairness by not conducting an interview;
- b. Whether the decision was reasonable;
- c. Whether the officer's reasons were adequate.

#### STANDARD OF REVIEW

[17] The Supreme Court of Canada in *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190, held that a standard of review analysis need not be conducted in every instance. Instead, where the standard of review applicable to a particular question before the court is well-settled by past jurisprudence, the reviewing court may adopt that standard of review. Only where this search proves fruitless must the reviewing court undertake a consideration of the four factors comprising the standard of review analysis.

[18] On the first issue, the officer's conclusion that the factors in section 167 of the Regulations were not met is an issue of mixed fact and law. Accordingly, the standard of review is reasonableness. See *Dunsmuir*, above, at paragraph 53. Whether the process as a whole was fair is subject to the correctness standard. See *Matano v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 1290, at paragraph 11.

[15] L'agente a conclu à l'absence d'un minimum de fondement permettant de confirmer l'existence du risque allégué par le demandeur. Il n'a fourni que très peu d'éléments de preuve autres que ses propres déclarations selon lesquelles il avait été emprisonné ou s'était évadé.

#### QUESTIONS EN LITIGE

[16] Le demandeur soulève en l'espèce les questions suivantes :

- a. L'agente a-t-elle violé son droit à l'équité procédurale en ne le convoquant pas en entrevue?
- b. La décision était-elle raisonnable?
- c. Les motifs de l'agente étaient-ils suffisants?

#### NORME DE CONTRÔLE

[17] Dans l'arrêt *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, la Cour suprême du Canada a statué qu'il n'est pas toujours nécessaire de procéder à une analyse relative à la norme de contrôle. Lorsque la norme de contrôle qui s'applique à une question particulière est bien établie par la jurisprudence, il est loisible à la cour de révision de l'adopter. Ce n'est que dans les cas où cette recherche se révèle infructueuse que cette cour se doit d'examiner les quatre facteurs que comporte l'analyse relative à la norme de contrôle.

[18] En ce qui concerne la première question, la conclusion de l'agente selon laquelle il n'a pas été satisfait aux critères énumérés à l'article 167 du Règlement est une question mixte de fait et de droit. Par conséquent, la norme de contrôle applicable est celle de la décision raisonnable. Voir l'arrêt *Dunsmuir*, précité, au paragraphe 53. En ce qui concerne la question de savoir si l'ensemble du processus était équitable, c'est la norme de la décision correcte qui s'applique. Voir *Matano c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 1290, au paragraphe 11.

[19] The second issue in this case will be analysed on the reasonableness standard. In *Figurado v. Canada (Solicitor General)*, 2005 FC 347, [2005] 4 F.C.R. 387, Justice Luc Martineau held at paragraph 51 that the standard of review applicable to a PRRA decision was reasonableness simpliciter. Justice Yves de Montigny followed *Figurado* in *Lai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2007 FC 361, [2008] 2 F.C.R. 3, but noted at paragraph 55 that the standard must be adjusted according to the question being decided. In this case, the officer was called on to decide whether the applicant faced a risk under section 97 [of the Act], which is clearly an issue to be evaluated on the reasonableness standard. See *Kaleja v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 252, and *Guerilus v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 394.

[20] In *Newfoundland and Labrador Nurses' Union v. Newfoundland and Labrador (Treasury Board)*, 2011 SCC 62, [2011] 3 S.C.R. 708, the Supreme Court of Canada held at paragraph 14 that the adequacy of reasons is not a stand-alone basis for quashing a decision. Rather, “the reasons must be read together with the outcome and serve the purpose of showing whether the result falls within a range of possible outcomes.” The adequacy of the officer’s reasons will be analysed along with the reasonableness of the decision as a whole.

[21] When reviewing a decision on the standard of reasonableness, the analysis will be concerned with “the existence of justification, transparency and intelligibility within the decision-making process [and also with] whether the decision falls within a range of possible, acceptable outcomes which are defensible in respect of the facts and law.” See *Dunsmuir*, above, at paragraph 47, and *Canada (Citizenship and Immigration) v. Khosa*, 2009 SCC 12, [2009] 1 S.C.R. 339, at paragraph 59. Put another way, the Court should intervene only if the decision was unreasonable in the sense that it falls outside the “range of possible, acceptable outcomes which are defensible in respect of the facts and law”.

[19] La deuxième question en l’espèce sera analysée selon la norme de la décision raisonnable. Dans la décision *Figurado c. Canada (Solliciteur général)*, 2005 CF 347, [2005] 4 R.C.F. 387, le juge Luc Martineau a statué, au paragraphe 51, que la norme de contrôle applicable à une décision rendue dans le cadre d’un ERAR est la norme de la décision raisonnable *simpliciter*. Le juge Yves de Montigny a suivi la décision *Figurado* dans la décision *Lai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2007 CF 361, [2008] 2 R.C.F. 3, mais il a indiqué au paragraphe 55 que la norme devait tenir compte de la question précise soumise à l’examen de la cour. En l’espèce, l’agente devait décider si le demandeur était exposé à un risque au sens de l’article 97 [de la Loi], ce qui est de toute évidence une question à trancher selon le critère de la décision raisonnable. Voir aussi *Kaleja c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 252, et *Guerilus c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 394.

[20] Dans l’arrêt *Newfoundland and Labrador Nurses' Union c. Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor)*, 2011 CSC 62, [2011] 3 R.C.S. 708, la Cour suprême du Canada a déclaré au paragraphe 14 que l’insuffisance des motifs ne permettait pas à elle seule de casser une décision. Au contraire, « les motifs doivent être examinés en corrélation avec le résultat et ils doivent permettre de savoir si ce dernier fait partie des issues possibles ». Le caractère suffisant des motifs de l’agente sera analysé en même temps que la raisonabilité de la décision dans son ensemble.

[21] Quand une décision fait l’objet d’un contrôle selon la norme de la raisonabilité, l’analyse prend en compte « la justification de la décision, [...] la transparence et [...] l’intelligibilité du processus décisionnel, ainsi [que] l’appartenance de la décision aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit ». Voir l’arrêt *Dunsmuir*, précité, au paragraphe 47, ainsi que l’arrêt *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*, 2009 CSC 12, [2009] 1 R.C.S. 339, au paragraphe 59. Autrement dit, la Cour ne doit intervenir que si la décision est déraisonnable, en ce sens qu’elle n’appartient pas « aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit ».

## STATUTORY PROVISIONS

[22] The following provisions of the Act are applicable in this proceeding:

Person in need of protection

**97.** (1) A person in need of protection is a person in Canada whose removal to their country or countries of nationality or, if they do not have a country of nationality, their country of former habitual residence, would subject them personally

(a) to a danger, believed on substantial grounds to exist, of torture within the meaning of Article 1 of the Convention Against Torture; or

(b) to a risk to their life or to a risk of cruel and unusual treatment or punishment if

(i) the person is unable or, because of that risk, unwilling to avail themselves of the protection of that country,

(ii) the risk would be faced by the person in every part of that country and is not faced generally by other individuals in or from that country,

(iii) the risk is not inherent or incidental to lawful sanctions, unless imposed in disregard of accepted international standards, and

(iv) the risk is not caused by the inability of that country to provide adequate health or medical care

...

Application for protection

**112.** (1) A person in Canada, other than a person referred to in subsection 115(1), may, in accordance with the regulations, apply to the Minister for protection if they are subject to a removal order that is in force or are named in a certificate described in subsection 77(1).

...

## DISPOSITIONS LÉGISLATIVES APPLICABLES

[22] Les dispositions suivantes de la Loi s'appliquent en l'espèce :

Personne à protéger

**97.** (1) A qualité de personne à protéger la personne qui se trouve au Canada et serait personnellement, par son renvoi vers tout pays dont elle a la nationalité ou, si elle n'a pas de nationalité, dans lequel elle avait sa résidence habituelle, exposée :

a) soit au risque, s'il y a des motifs sérieux de le croire, d'être soumise à la torture au sens de l'article premier de la Convention contre la torture;

b) soit à une menace à sa vie ou au risque de traitements ou peines cruels et inusités dans le cas suivant :

(i) elle ne peut ou, de ce fait, ne veut se réclamer de la protection de ce pays,

(ii) elle y est exposée en tout lieu de ce pays alors que d'autres personnes originaires de ce pays ou qui s'y trouvent ne le sont généralement pas,

(iii) la menace ou le risque ne résulte pas de sanctions légitimes — sauf celles infligées au mépris des normes internationales — et inhérents à celles-ci ou occasionnés par elles,

(iv) la menace ou le risque ne résulte pas de l'incapacité du pays de fournir des soins médicaux ou de santé adéquats.

[...]

Demande de protection

**112.** (1) La personne se trouvant au Canada et qui n'est pas visée au paragraphe 115(1) peut, conformément aux règlements, demander la protection au ministre si elle est visée par une mesure de renvoi ayant pris effet ou nommée au certificat visé au paragraphe 77(1).

[...]

Restriction	<p>(3) Refugee protection may not result from an application for protection if the person</p> <p style="text-align: center;">...</p> <p>(c) made a claim to refugee protection that was rejected on the basis of section F of Article 1 of the Refugee Convention;</p> <p style="text-align: center;">...</p>	<p>(3) L'asile ne peut être conféré au demandeur dans les cas suivants :</p> <p style="text-align: center;">[...]</p> <p>c) il a été débouté de sa demande d'asile au titre de la section F de l'article premier de la Convention sur les réfugiés;</p> <p style="text-align: center;">[...]</p>	Restriction
Consideration of application	<p><b>113.</b> Consideration of an application for protection shall be as follows:</p> <p style="text-align: center;">...</p> <p>(b) a hearing may be held if the Minister, on the basis of prescribed factors, is of the opinion that a hearing is required;</p> <p style="text-align: center;">...</p> <p>(d) in the case of an applicant described in subsection 112(3), consideration shall be on the basis of the factors set out in section 97 and</p> <p style="text-align: center;">...</p> <p>(ii) in the case of any other applicant, whether the application should be refused because of the nature and severity of acts committed by the applicant or because of the danger that the applicant constitutes to the security of Canada.</p>	<p><b>113.</b> Il est disposé de la demande comme il suit:</p> <p style="text-align: center;">[...]</p> <p>b) une audience peut être tenue si le ministre l'estime requis compte tenu des facteurs réglementaires;</p> <p style="text-align: center;">[...]</p> <p>d) s'agissant du demandeur visé au paragraphe 112(3), sur la base des éléments mentionnés à l'article 97 et, d'autre part :</p> <p style="text-align: center;">[...]</p> <p>(ii) soit, dans le cas de tout autre demandeur, du fait que la demande devrait être rejetée en raison de la nature et de la gravité de ses actes passés ou du danger qu'il constitue pour la sécurité du Canada.</p>	Examen de la demande
<p>[23] The following provisions of the Regulations are also applicable in this proceeding:</p>		<p>[23] Les dispositions suivantes du Règlement s'appliquent également à la présente instance :</p>	
Hearing — prescribed factors	<p><b>167.</b> For the purpose of determining whether a hearing is required under paragraph 113(b) of the Act, the factors are the following:</p> <p>(a) whether there is evidence that raises a serious issue of the applicant's credibility and is related to the factors set out in sections 96 and 97 of the Act;</p> <p>(b) whether the evidence is central to the decision with respect to the application for protection; and</p> <p>(c) whether the evidence, if accepted, would justify allowing the application for protection.</p>	<p><b>167.</b> Pour l'application de l'alinéa 113b) de la Loi, les facteurs ci-après servent à décider si la tenue d'une audience est requise :</p> <p>a) l'existence d'éléments de preuve relatifs aux éléments mentionnés aux articles 96 et 97 de la Loi qui soulèvent une question importante en ce qui concerne la crédibilité du demandeur;</p> <p>b) l'importance de ces éléments de preuve pour la prise de la décision relative à la demande de protection;</p> <p>c) la question de savoir si ces éléments de preuve, à supposer qu'ils soient admis, justifieraient que soit accordée la protection.</p>	Facteurs pour la tenue d'une audience

## ARGUMENTS

The Applicant

## Breach of Procedural Fairness

[24] The applicant says that his case is one of the exceptional cases in which an oral hearing was required to assess his credibility and determine his PRRA. His testimony, which has never been found not credible, was entitled to the presumption of truthfulness established by *Maldonado v. Minister of Employment and Immigration*, [1980] 2 F.C. 302 (C.A.). In *Cho v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 1299, 96 Imm. L.R. (3d) 72, Justice Danièle Tremblay-Lamer held at paragraph 29 that:

Furthermore, I note that because the Board refused to hear the applicant's refugee claim, the applicant has never had his credibility assessed in the context of an oral hearing. The Supreme Court of Canada in *Singh*, above at para. 20, indicated that, "where a serious issue of credibility is involved, fundamental justice requires that credibility be determined on the basis of an oral hearing." For these reasons, in failing to grant the applicant's request for an oral hearing, I find that the PRRA officer breached the duty of procedural fairness that was owed to the applicant.

[25] The officer was obligated to hold a hearing to assess the applicant's credibility because all the factors in section 167 of the Regulations were met.

*167(a)—Serious Issue of Credibility*

[26] The officer concluded that, although the applicant said that Nigerian authorities are looking for him, the lack of an arrest warrant or other corroborating document meant he had not shown he faced a risk in Nigeria. In a similar situation, Justice Harrington said in *Arfaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 549 [S.A.], at paragraph 20 that:

## ARGUMENTS DES PARTIES

Le demandeur

## Le manquement allégué à l'équité procédurale

[24] Selon le demandeur, il s'agit en l'espèce d'une des affaires exceptionnelles dans lesquelles une audience est requise pour évaluer sa crédibilité et rendre une décision donnant suite à sa demande d'ERAR. Son témoignage n'ayant jamais été jugé non crédible, le demandeur avait droit à la présomption de véracité établie dans l'arrêt *Maldonado c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1980] 2 C.F. 302 (C.A.). Dans la décision *Cho c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 1299, la juge Danièle Tremblay-Lamer a statué en ces termes au paragraphe 29 :

Je tiens en outre à souligner que, étant donné que la Commission a refusé d'entendre la demande d'asile du demandeur, la crédibilité de celui-ci n'a jamais été appréciée dans le contexte d'une audience. Dans l'arrêt *Singh*, précité, la Cour suprême du Canada a souligné que « lorsqu'une question importante de crédibilité est en cause, la justice fondamentale exige que cette question soit tranchée par voie d'audition ». C'est pourquoi je conclus qu'en ne faisant pas droit à la demande d'audience du demandeur, l'agent chargé de l'ERAR a commis un manquement à l'obligation d'équité procédurale envers lui.

[25] L'agent dans cette affaire avait été obligé de tenir une audience pour évaluer la crédibilité du demandeur étant donné qu'il avait été satisfait à tous les critères énumérés à l'article 167 du Règlement.

*167a) — Question importante en ce qui concerne la crédibilité*

[26] L'agente a conclu que même si, selon le demandeur, les autorités du Nigéria sont à sa recherche, il n'avait pas démontré qu'il était exposé à un risque au Nigéria vu l'absence d'un mandat d'arrestation ou d'un autre document corroborant ses dires. Voici ce que déclarait le juge Harrington dans une décision visant une situation semblable, soit *Arfaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 549 [S.A.], au paragraphe 20 :



In my view, the PRRA officer could not have made the decision he did unless he did not believe the claimant. That lack of belief is inherent in his analysis (*Liban v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 1252, 76 Imm. L.R. (3d) 227). It seems extraordinary that Ms. Arfaoui's story was not subjected to an oral examination.

See also *Zokai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 1103, at paragraph 12.

[27] The officer said that “[in] the absence of any probative, material evidence to corroborate his allegation, I find his statement to be insufficient in order to establish that he is a member of MASSOB and that he will be persecuted by Nigerian authorities upon return to Nigeria”. The officer did not find any inconsistencies in the applicant's story of membership in MASSOB, his description of conditions in Nigerian prisons, or his story about his escape from prison. The applicant's evidence was uncontradicted, which means the officer was required to assess his credibility. As Justice James O'Reilly said in *Liban v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 1252, 76 Imm. L.R. (3d) 227, at paragraph 14:

In my view, when the officer stated that there was “insufficient objective evidence” supporting Mr. Liban's assertions, he was really saying that he disbelieved Mr. Liban and, only if Mr. Liban had presented objective evidence corroborating his assertions, would the officer have believed them. To my mind, these findings are conclusions about Mr. Liban's credibility. They were central to his application. If the officer had believed Mr. Liban, the officer, in light of the documentary evidence he accepted, would likely have found that Mr. Liban was at risk.

[28] The applicant declared that the information in his PIF was complete, true, and correct. As such, his story of arrest, detention, and escape in Nigeria was a sworn statement which was entitled to the presumption of truthfulness.

[29] There was no distinction between the applicant's credibility and the sufficiency of the evidence in this case. The officer was therefore obligated to allow the applicant the opportunity to address the lack of

À mon avis, l'agent d'ERAR n'a pu rendre la décision qui a été la sienne que s'il ne croyait pas la demanderesse. L'incrédulité de l'agent ressortait de son analyse (*Liban c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 1252, 76 Imm. L.R. (3d) 227). Le défaut d'avoir soumis le récit de M<sup>me</sup> Arfaoui à un interrogatoire oral est ainsi difficile à concevoir.

Voir aussi *Zokai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 1103, au paragraphe 12.

[27] Selon l'agente, [TRADUCTION] « en l'absence d'une preuve substantielle et probante qui corrobore son allégation, je conclus que sa déclaration ne permet pas d'établir qu'il est membre du MASSOB et qu'il sera persécuté par les autorités du Nigéria à son retour dans ce pays ». L'agente n'a constaté aucune contradiction dans la version donnée par le demandeur de son appartenance au MASSOB, dans sa description des conditions de détention dans les prisons du Nigéria ou dans les faits qu'il a relatés entourant son évvasion de prison. Étant donné que le témoignage du demandeur n'a pas été contredit, l'agente devait évaluer sa crédibilité. Dans la décision *Liban c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 1252, le juge James O'Reilly a statué comme suit au paragraphe 14 :

À mon avis, lorsque l'agent a déclaré qu'il n'y avait pas [TRADUCTION] « suffisamment d'éléments de preuve objectifs » permettant d'appuyer les affirmations de M. Liban, ce qu'il disait en fait c'est qu'il ne croyait pas M. Liban et que ce n'est que si M. Liban avait présenté des éléments de preuve objectifs pouvant corroborer ses affirmations qu'il les aurait crues. À mon avis, ces conclusions portent sur la crédibilité de M. Liban. Elles constituaient des éléments importants pour sa demande. L'agent, s'il avait cru M. Liban, compte tenu des éléments de preuve documentaire qu'il a admis, aurait vraisemblablement conclu que M. Liban était exposé à des risques.

[28] Le demandeur a déclaré que les renseignements figurant dans son FRP étaient complets, vrais et exacts. Sa version de son arrestation, de sa détention et de son évvasion au Nigéria prenait la forme d'une déclaration sous serment qui bénéficiait de la présomption de véracité.

[29] Aucune distinction n'a été établie entre la crédibilité du demandeur et le caractère suffisant de la preuve en l'espèce. L'agente était donc tenue de donner au demandeur la possibilité d'aborder la question de l'absence

corroborating documents in an interview. See *Amarapala v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FC 12. There was no valid reason to doubt the applicant's credibility, so the absence of corroborating documents was not a valid reason to deny his claim. It was also not demonstrated that the applicant would be able to obtain an arrest warrant or other type of corroborating document from the Nigerian government.

*167(b)—Evidence of Central Relevance*

[30] The applicant's story was central to the determination of his PRRA: he said he was a member of MASSOB and had escaped from prison. These assertions were crucial to the decision and depended on the applicant's credibility.

*167(c)—Evidence Justifies Accepting the PRRA*

[31] Had the officer accepted the applicant's assertion that the Nigerian authorities were looking for him and would detain him, this would have justified accepting his PRRA. She referred to evidence supporting the applicant's assertion that conditions in Nigerian prisons are deplorable. Imprisonment in Nigeria would amount to cruel and unusual treatment or punishment regardless of the legal basis for it. If the applicant's story is true, he is at risk under section 97 [of the Act], so his PRRA would have to be accepted.

Decision Unreasonable

[32] The officer also unreasonably refused the applicant's PRRA because he did not produce corroborating documents. In *Ahortor v. Canada (Minister*

de documents corroborant ses dires dans le cadre d'une entrevue. Voir *Amarapala c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 12. Étant donné qu'il n'existait pas de motif valable de remettre en question la crédibilité du demandeur, l'absence de documents corroborant ses dires n'était pas un motif valable qui justifiait le rejet de sa demande. Il n'a pas non plus été démontré que le demandeur aurait été en mesure d'obtenir auprès du gouvernement du Nigéria une formule de mandat d'arrestation ou un autre type de document corroborant ses dires.

*167b) — Importance de la preuve pour la prise de décision*

[30] La version du demandeur a joué un rôle important dans l'issue de son ERAR : il a déclaré qu'il était membre du MASSOB et qu'il s'était évadé de prison. Ces assertions constituaient des éléments essentiels du processus de prise de décision et leur validité reposait sur la crédibilité du demandeur.

*167c) — Preuve justifiant une décision favorable donnant suite à l'ERAR*

[31] Si l'agente avait accepté l'assertion du demandeur selon laquelle les autorités du Nigéria étaient à sa recherche et qu'elles le détiendraient si elles l'arrêtaient, la décision faisant suite à l'ERAR aurait été favorable. Elle a renvoyé à des éléments de preuve qui étayaient l'assertion du demandeur selon laquelle les conditions de détention dans les prisons du Nigéria sont lamentables. L'emprisonnement au Nigéria équivaldrait à des traitements ou peines cruels et inusités, peu importe le fondement juridique invoqué. Si la version du demandeur est vraie, il est exposé à des risques énumérés à l'article 97 [de la Loi]. Par conséquent, sa demande d'ERAR doit être accueillie.

Décision déraisonnable

[32] L'agente a aussi refusé sa demande d'ERAR sans motif valable parce que le demandeur n'a pas fourni de documents pour corroborer ses dires. Dans la

*of Employment and Immigration*) (1993), 65 F.T.R. 137 (F.C.T.D.), Justice Max Teitelbaum said, at paragraph 46 [paragraph 45 on QL], that:

The Board appears to have erred in finding the applicant not credible because he was not able to provide documentary evidence corroborating his claims. As in *Attakora*, supra, where the Federal Court of Appeal held that the applicant was not required to provide medical reports to substantiate his claim of injury, similarly here the applicant is not expected to produce copies of an arresting report. This failure to offer documentation of the arrest, while a correct finding of fact, cannot be related to the applicant's credibility, in the absence of evidence to contradict the allegations. [Emphasis in original.]

[33] There was no evidence to contradict the applicant's story, so it was an error to require him to produce corroborating documents.

#### Reasons Inadequate

[34] The reasons show the officer cloaked her negative credibility finding in the sufficiency of the evidence. As Justice Elizabeth Heneghan held in *Begashaw v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2009 FC 1167, 354 F.T.R. 296, at paragraph 21, this is a reviewable error. The applicant cannot tell from the reasons whether or not the officer accepted the truth of his story. For this reason, the reasons are inadequate.

#### The Respondents

[35] The respondents say the officer was not obligated to call the applicant for an interview, so there was no breach of procedural fairness. It was reasonable for the officer to conclude that the applicant's statements in his PIF were an insufficient basis on which to grant him protection.

décision *Ahortor c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] A.C.F. n° 705 (1<sup>re</sup> inst.) (QL), le juge Max Teitelbaum a formulé les commentaires suivants au paragraphe 45 [paragraphe 46 dans les F.T.R.]:

La Commission semble avoir commis une erreur en déterminant que le requérant n'était pas digne de foi parce qu'il n'était pas capable de fournir des éléments de preuve documentaires corroborant ce qu'il avançait. Comme cela a été le cas dans la décision *Attakora*, précitée, où la C.A.F. a décrété que le requérant n'était pas tenu de fournir des rapports médicaux pour justifier la blessure dont il disait avoir souffert, on ne s'attend pas non plus en l'espèce à ce que le requérant produise une copie d'un rapport d'arrestation. Le fait de n'avoir pas fourni de document concernant l'arrestation – et il s'agit là d'une conclusion de fait exacte – ne peut être lié à la crédibilité du requérant en l'absence de preuve contredisant les allégations.

[33] Étant donné qu'aucun élément de preuve n'a été soumis pour contredire la version du demandeur, l'obligation de produire des documents corroborant ses dires constituait une erreur.

#### Les motifs insuffisants

[34] Les motifs révèlent que l'agente a camouflé sa conclusion défavorable quant à la crédibilité dans l'insuffisance de la preuve. Comme la juge Elizabeth Heneghan l'a soutenu au paragraphe 21 de la décision *Begashaw c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CF 1167, il s'agit d'une erreur susceptible de contrôle. Les motifs ne permettent pas au demandeur d'établir si l'agente a accepté ou rejeté la véracité de sa version. Il s'ensuit donc que les motifs sont insuffisants.

#### Les défendeurs

[35] Selon les défendeurs, l'agente n'était pas obligée de convoquer le demandeur à une entrevue et, par conséquent, il n'y a pas eu manquement à l'équité procédurale. Il était raisonnable que l'agente conclue que les déclarations du demandeur dans son FRP constituaient un fondement insuffisant pour lui accorder une protection.

## No Breach of Procedural Fairness

[36] The officer's decision not to hold a hearing was discretionary and is subject to the reasonableness standard. Section 167 of the Regulations guides officers in the exercise of their discretion under paragraph 113(b) [of the Act]. In this case, the requirements of section 167 were not met, so there was no obligation to hold a hearing.

[37] The officer assessed the PRRA on the basis of the sufficiency of the evidence, not the applicant's credibility. She rejected his claim that he was a member of MASSOB and was wanted by the Nigerian authorities because he did not provide corroborating evidence to support it. This was a reasonable conclusion. In *Pulaku v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2011 FC 1048, Justice David Near upheld a PRRA officer's decision not to hold an interview when the only evidence available was Pulaku's testimony. Justice Near pointed out [at paragraph 30] that "The Applicant only presented his subjective belief that a blood feud existed, and this was not sufficient to convince the Officer given the other documentary evidence".

[38] Where a PRRA is determined on the sufficiency of the evidence, there is no need to conduct an oral hearing. A PRRA officer may reject assertions which are not supported by corroborating evidence. See *Ferguson v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 1067, 74 Imm. L.R. (3d) 306, at paragraph 27; *I.I. v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2009 FC 892, at paragraphs 20 to 24; and *Manickavasagar v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 429, 408 F.T.R. 52, at paragraphs 28 to 31. It was open to the officer to require corroborating evidence to support the applicant's story. It was also open to the officer to find the applicant's sworn statements in his PIF were insufficient to prove the facts in issue. See *I.I.*, above, at paragraphs 20 to 24.

[39] The applicant is not entitled to an oral hearing simply because the RPD did not assess the risk he faces.

## Aucun manquement à l'équité procédurale

[36] La décision de l'agente de ne pas tenir d'audience relevait de son pouvoir discrétionnaire et elle est soumise au critère de la décision raisonnable. L'article 167 du Règlement encadre les agents dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire qui leur est accordé en vertu de l'alinéa 113b) [de la Loi]. En l'espèce, étant donné qu'il n'a pas été satisfait aux exigences de l'article 167, il n'existait aucune obligation de tenir une audience.

[37] L'agente a évalué la demande d'ERAR en fonction du caractère suffisant de la preuve et non de la crédibilité du demandeur. Elle a rejeté son allégation portant qu'il était membre du MASSOB et qu'il était recherché par les autorités du Nigéria parce qu'il n'a pas fourni de preuve corroborante pour étayer son allégation. Il s'agissait là d'une conclusion raisonnable. Dans la décision *Pulaku c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2011 CF 1048, le juge David Near a maintenu la décision de l'agent chargé de l'ERAR de ne pas voir M. Pulaku en entrevue vu qu'il n'a présenté que son témoignage. Le juge Near a fait remarquer [au paragraphe 30] que « [l]e demandeur a simplement fait état de sa conviction personnelle qu'il existait une vendetta, et cela n'a pas suffi à convaincre l'agent, compte tenu des autres preuves documentaires ».

[38] Lorsque la décision de l'agent chargé de l'ERAR est rendue en fonction du caractère suffisant de la preuve, il n'est pas nécessaire de tenir une audience. L'agent chargé de l'ERAR peut rejeter des assertions qui ne sont pas étayées par une preuve corroborante. Voir *Ferguson c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 1067, au paragraphe 27; *I.I. c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CF 892, aux paragraphes 20 à 24; et *Manickavasagar c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2012 CF 429, aux paragraphes 28 à 31. L'agente avait tout le loisir d'exiger une preuve corroborante à l'appui de la version du demandeur. Il lui était aussi loisible de conclure que les déclarations sous serment du demandeur dans son FRP ne suffisaient pas à démontrer l'existence des faits en cause. Voir *I.I.*, précitée, aux paragraphes 20 à 24.

[39] Le demandeur n'a pas droit à une audience simplement parce que la SPR n'a pas évalué le risque auquel

The absence of a risk assessment by the RPD is not one of the factors listed in section 167 of the Regulations. Further, the Court has held that a PRRA officer is not required to hold an oral hearing where the RPD did not assess credibility.

[40] *Pulaku, I.I. and Manickavasagar* show that the lack of corroborating evidence does not mean that an oral hearing is required to assess credibility. This goes to a PRRA applicant's failure to produce enough evidence to prove the facts in issue. If the Court held that a lack of corroborating evidence always requires an oral hearing, PRRA applicants would be motivated to submit bare applications to trigger the hearing requirement. This would be contrary to Parliament's expressed intent to limit oral hearings in PRRA applications to exceptional cases.

#### Decision Reasonable

[41] It was open to the officer to take the lack of corroborating evidence into account and conclude that the applicant's PRRA should be rejected. *Ahortor*, above, is distinguishable because there was evidence in that case which suggested it was unreasonable to expect *Ahortor* to produce a copy of an arrest report. There was no such evidence before the officer in the instant case. The applicant simply failed to meet the onus on him to prove his case.

#### Reasons Adequate

[42] The officer set out her findings of fact and the evidence on which those findings were based. She also addressed the major points in issue when she said the decision was based on the sufficiency of the evidence rather than credibility. *Newfoundland Nurses*, above, establishes, the adequacy of reasons is not an

il est exposé. L'absence d'une évaluation du risque par la SPR n'est pas un des facteurs énumérés à l'article 167 du Règlement. De plus, la Cour a conclu que l'agent chargé de l'ERAR n'est pas obligé de tenir une audience lorsque la SPR n'a pas évalué la crédibilité d'un demandeur.

[40] Dans les décisions *Pulaku, I.I. et Manickavasagar*, il a été établi que l'absence de preuve corroborante n'entraîne pas l'obligation de tenir une audience afin d'évaluer la crédibilité d'un demandeur. La Cour répondait ainsi au défaut du demandeur d'ERAR de produire suffisamment d'éléments de preuve pour établir l'existence des faits en cause. Si la Cour avait statué que l'absence de preuve corroborante entraîne nécessairement la tenue d'une audience dans tous les cas, les demandeurs d'ERAR tiendraient pour acquis que la simple présentation de leur demande ferait intervenir l'obligation de tenir une audience. Cette façon de faire serait contraire à l'intention explicite du Parlement de limiter à des situations exceptionnelles la tenue d'audiences dans le cadre des demandes d'ERAR.

#### Décision raisonnable

[41] L'agente pouvait très bien tenir compte de l'absence de preuve corroborante et rendre une décision défavorable à l'issue de l'ERAR. L'affaire *Ahortor*, précitée, se distingue de l'espèce parce que les éléments de preuve démontraient qu'il était déraisonnable de s'attendre à ce que M. *Ahortor* produise une copie d'un rapport d'arrestation. Or, en l'espèce, l'agente ne disposait pas d'éléments de preuve de ce genre. Le demandeur n'a simplement pas réussi à s'acquitter du fardeau de preuve qui lui incombait.

#### Suffisance des motifs

[42] L'agente a énoncé ses conclusions de fait et a mentionné les éléments de preuve sur lesquels ces conclusions étaient fondées. Elle a aussi abordé les principaux points en litige lorsqu'elle a déclaré que la décision était fondée sur le caractère suffisant de la preuve plutôt que sur la crédibilité du demandeur. Dans

aspect of procedural fairness but is part of the reasonableness inquiry.

#### ANALYSIS

[43] This is one of those cases where the jurisprudence of the Court, ostensibly at least, appears to point in different directions. The applicant says that the officer's decision, purportedly based upon insufficiency of evidence, is a cloaked credibility finding that satisfied the criteria in section 167, and so required an oral interview with the applicant or reasons for not granting such an interview.

[44] The applicant says that the evidence in his PRRA submissions—i.e. his PIF narrative from two years before—attracts the presumption of truthfulness established in *Maldonado*, above, so that by requiring more objective evidence to corroborate what he said about the risks he faces in Nigeria the RPD had to disbelieve what he said in his PIF and his PIF declaration.

[45] The applicant places his case on the same footing as *Cho*, above, where Justice Tremblay-Lamer had the following to say on point at paragraph 29:

Furthermore, I note that because the Board refused to hear the applicant's refugee claim, the applicant has never had his credibility assessed in the context of an oral hearing. The Supreme Court of Canada in *Singh*, above at para.20, indicated that, "where a serious issue of credibility is involved, fundamental justice requires that credibility be determined on the basis of an oral hearing." For these reasons, in failing to grant the applicant's request for an oral hearing, I find that the PRRA officer breached the duty of procedural fairness that was owed to the applicant.

[46] Similar things were said by Justice Harrington in *S.A.*, above, at paragraph 20:

l'arrêt *Newfoundland Nurses*, précité, il a été établi que la suffisance des motifs n'est pas un élément de l'équité procédurale, mais une composante de l'analyse du caractère raisonnable de la décision.

#### ANALYSE

[43] Il s'agit en l'espèce d'une affaire où la jurisprudence de la Cour, du moins à première vue, semble aller dans des sens différents. Le demandeur allègue que la décision de l'agente, qui à son avis est fondée sur l'insuffisance de la preuve, camoufle une conclusion sur la crédibilité qui satisfaisait au critère de l'article 167 et qui, par conséquent, exigeait aussi la tenue d'une audience avec le demandeur ou la rédaction de motifs justifiant le défaut de tenir une telle audience.

[44] Le demandeur souligne que la preuve fournie dans ses observations relatives à l'ERAR — c.-à-d. dans le récit que contient son FRP établi deux ans auparavant — fait intervenir la présomption de véracité établie dans la décision *Maldonado*, précitée, de sorte qu'exigeant plus d'éléments de preuve objectifs pour corroborer ses dires au sujet des risques auxquels il est exposé au Nigéria, la SPR mettait nécessairement en doute la véracité de ses déclarations dans son FRP et le FRP lui-même.

[45] Le demandeur considère que sa situation est la même que celle du demandeur dans la décision *Cho*, précitée, dans laquelle la juge Tremblay-Lamer s'est exprimée comme suit au paragraphe 29 :

Je tiens en outre à souligner que, étant donné que la Commission a refusé d'entendre la demande d'asile du demandeur, la crédibilité de celui-ci n'a jamais été appréciée dans le contexte d'une audience. Dans l'arrêt *Singh*, précité, la Cour suprême du Canada a souligné que « lorsqu'une question importante de crédibilité est en cause, la justice fondamentale exige que cette question soit tranchée par voie d'audition ». C'est pourquoi je conclus qu'en ne faisant pas droit à la demande d'audience du demandeur, l'agent chargé de l'ERAR a commis un manquement à l'obligation d'équité procédurale envers lui.

[46] Le juge Harrington s'est exprimé en des termes semblables dans la décision *S.A.*, précitée, au paragraphe 20 :

In my view, the PRRA officer could not have made the decision he did unless he did not believe the claimant. That lack of belief is inherent in his analysis (*Liban v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 1252, 76 Imm. L.R. (3d) 227). It seems extraordinary that Ms. Arfaoui's story was not subjected to an oral examination.

[47] Further support for the applicant's case is found in *Zokai*, above, at paragraph 12, where Justice Michael Kelen said:

Furthermore, it is clear, despite the respondent's submissions to the contrary, that credibility was central to the negative PRRA decision. In refusing to accord weight to the applicant's story without corroborating evidence, the PRRA Officer, in effect, concluded that the applicant was not credible. In my view, given these credibility concerns, it was incumbent on the Officer to consider the request for an oral hearing and to provide reasons for refusing to grant the request. The Officer's failure to do so in this case constitutes a breach of procedural fairness. Moreover, in view of the special circumstances of this case with respect to credibility, the Court is of the view that a hearing is appropriate.

[48] Justice O'Reilly took a similar position in *Liban*, above [at paragraph 14]:

In my view, when the officer stated that there was "insufficient objective evidence" supporting Mr. Liban's assertions, he was really saying that he disbelieved Mr. Liban and, only if Mr. Liban had presented objective evidence corroborating his assertions, would the officer have believed them. To my mind, these findings are conclusions about Mr. Liban's credibility. They were central to his application. If the officer had believed Mr. Liban, the officer, in light of the documentary evidence he accepted, would likely have found that Mr. Liban was at risk.

[49] There are also cases going the other way, and which suggest that evidence can be weighed for sufficiency without the need for a credibility finding. Justice Russel Zinn provided a full discussion of how this might occur in *Ferguson*, above, at paragraphs 16 to 28 and 32 to 34:

Counsel for both parties appeared to be of the same mind that, in the words of Respondent counsel, there is no principled approach to the issue of credibility versus sufficiency of evidence to be gleaned from these authorities. I do not share that view. Most of the cases to which the Court was referred were

À mon avis, l'agent d'ERAR n'a pu rendre la décision qui a été la sienne que s'il ne croyait pas la demanderesse. L'incrédulité de l'agent ressortait de son analyse (*Liban c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 1252, 76 Imm. L.R. (3d) 227). Le défaut d'avoir soumis le récit de M<sup>me</sup> Arfaoui à un interrogatoire oral est ainsi difficile à concevoir.

[47] La décision *Zokai*, précitée, dans laquelle le juge Michael Kelen a statué en ces termes au paragraphe 12 appuie également la thèse du demandeur :

Qui plus est, il est évident, malgré les observations contraires présentées par le défendeur, que la crédibilité a joué un rôle central dans la décision ERAR défavorable. En refusant d'accorder toute force probante au récit du demandeur en l'absence de preuve le corroborant, l'agent ERAR a en fait conclu que le demandeur n'était pas digne de foi. J'estime que, compte tenu de ses doutes en matière de crédibilité, il incombait à l'agent d'examiner la demande d'audience et de motiver le refus d'en accorder une. L'omission par l'agent d'agir de cette façon en l'espèce constitue un manquement à l'équité procédurale. En outre, compte tenu des circonstances spéciales de la présente affaire pour ce qui est de la crédibilité, la Cour estime qu'une audience est appropriée.

[48] L'avis du juge O'Reilly était semblable dans la décision *Liban*, précitée [au paragraphe 14] :

À mon avis, lorsque l'agent a déclaré qu'il n'y avait pas [TRADUCTION] « suffisamment d'éléments de preuve objectifs » permettant d'appuyer les affirmations de M. Liban, ce qu'il disait en fait c'est qu'il ne croyait pas M. Liban et que ce n'est que si M. Liban avait présenté des éléments de preuve objectifs pouvant corroborer ses affirmations qu'il les aurait crues. À mon avis, ces conclusions portent sur la crédibilité de M. Liban. Elles constituaient des éléments importants pour sa demande. L'agent, s'il avait cru M. Liban, compte tenu des éléments de preuve documentaire qu'il a admis, aurait vraisemblablement conclu que M. Liban était exposé à des risques.

[49] Certaines décisions vont dans le sens contraire, dans lesquelles le caractère suffisant de la preuve peut être évalué en l'absence d'une conclusion sur la crédibilité. Le juge Russel Zinn, dans la décision *Ferguson*, précitée, aux paragraphes 16 à 28 et 32 à 34, a abordé en détail la façon dont cette situation pourrait se produire :

Les avocats des deux parties semblent s'accorder pour dire, selon les termes de l'avocat du défendeur, qu'il n'y a pas d'approche de principe sur la question de l'opposition entre crédibilité et caractère suffisant de la preuve qui puisse être tirée de cette jurisprudence. Je ne suis pas de cet avis. La

determined on the particular facts of the decision under review. In each instance the Court was required to make a determination as to whether, in the decision under review, “there is evidence that raises a serious issue of the applicant’s credibility”, to use the words of section 167 of the Regulations. That, in turn, required an examination of the evidence before the officer and the officer’s assessment of that evidence. I accept the submission of Applicant’s counsel that the Court must look beyond the express wording of the officer’s decision to determine whether, in fact, the applicant’s credibility was in issue.

In my view, the approach to be taken by both the officer and this Court, sitting in review, is to be guided by the principles set out by the Federal Court of Appeal in *Carrillo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2008] F.C.J. No. 399.

Ms. Carrillo is a citizen of Mexico who sought refugee protection in Canada. She claimed that she had been abused by her common-law spouse and that her spouse’s brother, a police officer, had helped her spouse find her when she hid after the beating. The principal issue before the Immigration and Refugee Protection Board was whether state protection was available to Ms. Carrillo in Mexico. Her refugee claim was dismissed by the Board. It found that she was not a credible or trustworthy witness with respect to her efforts to seek state protection in Mexico. Further, the Board held that had it found her to be credible, she had nonetheless failed to rebut the presumption of state protection with clear and convincing evidence. The Federal Court set aside that decision on the basis that the Board imposed too high a standard of proof on Ms. Carrillo regarding the lack of state protection. An appeal to the Federal Court of Appeal was allowed.

The Court of Appeal, in the course of its reasons, engaged in a detailed and informative discussion of the concepts of burden of proof, standard of proof, and quality of the evidence necessary to meet the burden of proof, all of which I find to be very useful in the present case and which, in my view, ought to be kept in mind by PRRA officers when considering applications.

In every proceeding, whether judicial or administrative, one party has the burden of proof. Where the existence of a particular fact is at issue, uncertainty is resolved by asking whether or not the burden has been discharged with respect to that fact. This was eloquently stated by Lord Hoffmann in *In re B (Children) (FC)*, [2008] UKHL 35 at paragraph 2:

majorité de ces affaires auxquelles les parties ont renvoyé la Cour ont été tranchées à partir des faits précis des décisions contestées. Dans chaque instance, la Cour devait trancher la question de savoir si, dans la décision contestée, il existait des éléments de preuve « qui soulev[ai]ent une question importante en ce qui concern[ait] la crédibilité du demandeur », pour utiliser les termes de l’article 167 du Règlement. En retour, cela nécessitait une évaluation de la preuve dont l’agent avait disposé et de l’analyse qu’il en avait fait. J’admets l’observation de l’avocat de la demanderesse, selon qui la Cour doit aller au-delà des termes expressément utilisés dans la décision de l’agent pour décider si en fait, la crédibilité de la demanderesse était en cause.

Selon moi, l’approche que doivent adopter à la fois l’agent et la Cour, dans le cadre du contrôle judiciaire, doit être guidée par les principes énoncés par la Cour d’appel fédérale dans *Carrillo c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2008] A.C.F. n° 399.

M<sup>me</sup> Carrillo est une Mexicaine qui a demandé l’asile au Canada. Elle a déclaré que son conjoint de fait la maltraitait et que le frère de celui-ci, un agent de police, avait aidé son conjoint à la retrouver alors qu’elle s’était cachée après avoir été battue. La principale question en litige devant la Commission de l’immigration et du statut de réfugiés (la Commission) était de savoir si la protection de l’État était offerte à M<sup>me</sup> Carrillo au Mexique. Sa demande d’asile a été rejetée par la Commission. La Commission a conclu qu’elle n’était pas une témoin crédible et digne de foi en ce qui concernait ses efforts pour obtenir la protection de l’État au Mexique. De plus, la Commission a décidé que, même si M<sup>me</sup> Carrillo avait été crédible, elle n’avait néanmoins pas réfuté la présomption de l’existence de la protection de l’État avec une preuve claire et convaincante. La Cour a annulé cette décision au motif que la Commission avait imposé un fardeau trop lourd quant à la preuve que M<sup>me</sup> Carrillo devait présenter pour établir l’absence de protection de l’État. L’appel interjeté à la Cour d’appel fédérale a été accueilli.

Dans ses motifs, la Cour d’appel fédérale s’est livrée à une analyse détaillée et instructive des notions de charge de la preuve, de norme de preuve et de la qualité de la preuve requise pour satisfaire au fardeau de la preuve, analyse que je trouve très utile dans la présente affaire et qui, à mon avis, doit être présente à l’esprit des agents d’ERAR lorsqu’ils examinent les demandes.

Dans toute instance, qu’elle soit judiciaire ou administrative, une des parties supporte le fardeau de la preuve. Lorsque l’existence d’un fait précis est en litige, le doute est levé lorsqu’on se pose la question de savoir si la partie s’est acquittée ou non du fardeau de la preuve relativement à ce fait. Ce point de vue a été énoncé éloquentement par lord Hoffmann dans *In re B (Children) (FC)*, [2008] UKHL 35, au paragraphe 2 :



If a legal rule requires a fact to be proved (a “fact in issue”), a judge or jury must decide whether or not it happened. There is no room for a finding that it might have happened. The law operates a binary system in which the only values are 0 and 1. The fact either happened or it did not. If the tribunal is left in doubt, the doubt is resolved by a rule that one party or the other carries the burden of proof. If the party who bears the burden of proof fails to discharge it, a value of 0 is returned and the fact is treated as not having happened. If he does discharge it, a value of 1 is returned and the fact is treated as having happened.

In PRRA applications, it is the applicant who bears the burden of proof: *Bayavuge v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2007] F.C.J. No. 111.

The standard of proof in civil matters and in administrative processes is the balance of probabilities. In this PRRA application the Applicant must prove, on a balance of probabilities, that she would be subject to risk of persecution, danger of torture, risk to life or risk of cruel and unusual treatment or punishment if returned to Jamaica. That is proved by presenting evidence to the officer. In this respect the Applicant also has an evidentiary burden. The Applicant has the burden of presenting evidence of each of the facts that has to be proved. One of those facts involves her sexual orientation. As will be discussed below, I hold that she did present some evidence of her sexual orientation and thus can be said to have met her evidentiary burden — she presented evidence of each material fact in issue.

As the Court of Appeal pointed out in *Carrillo* not all evidence is of the same quality. Accordingly, while an applicant may have met the evidentiary burden because evidence of each essential fact has been presented, he may not have met the legal burden because the evidence presented does not prove the facts required on the balance of probabilities. The legal burden of proof is met, in this case, when the Applicant proves to the officer, on the balance of probabilities, that she is lesbian.

The determination of whether the evidence presented meets the legal burden will depend very much on the weight given to the evidence that has been presented.

When a PRRA applicant offers evidence, in either oral or documentary form, the officer may engage in two separate assessments of that evidence. First, he may assess whether the evidence is credible. When there is a finding that the evidence is not credible, it is in truth a finding that the source of

[TRADUCTION] Lorsqu’une règle de droit exige la preuve d’un fait (le « fait en litige »), le juge ou le jury doit déterminer si le fait s’est ou non produit. Il ne saurait conclure qu’il a pu se produire. Le droit est un système binaire, les seules valeurs possibles étant zéro et un. Ou bien le fait s’est produit, ou bien il ne s’est pas produit. Lorsqu’un doute subsiste, la règle selon laquelle le fardeau de la preuve incombe à l’une ou l’autre des parties permet de trancher. Lorsque la partie à laquelle incombe la preuve ne s’acquitte pas de son obligation, la valeur est établie à zéro et le fait est réputé ne pas avoir eu lieu. Lorsqu’elle s’en acquitte, la valeur est établie à un, et le fait est réputé s’être produit.

Dans les demandes d’ERAR, le fardeau de la preuve pèse sur le demandeur; voir *Bayavuge c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2007] A.C.F. n° 111.

La norme de preuve au civil et dans les instances administratives est la prépondérance de la preuve. Dans la présente demande d’ERAR, la demanderesse devait prouver, selon la prépondérance de la preuve, qu’elle serait exposée à un risque de persécution, à un danger de torture, à une menace à sa vie ou à un risque de traitements ou peines cruels et inusités, si elle était renvoyée en Jamaïque. Cela est établi par la présentation de la preuve à l’agent. C’est donc dire que la demanderesse avait une charge de présentation de la preuve. La demanderesse avait la charge de présenter des éléments de preuve de chacun des faits qu’elle devait prouver. L’un de ces faits avait trait à son orientation sexuelle. Comme je l’expliquerai ci-après, je considère qu’elle a présenté une certaine preuve de son orientation sexuelle et qu’ainsi on peut dire qu’elle s’est acquittée de la présentation de la preuve – elle a présenté des éléments de preuve à l’appui de chaque fait substantiel en litige.

Comme la Cour d’appel l’a souligné dans *Carrillo*, tous les éléments de preuve n’ont pas la même qualité. Par conséquent, même si un demandeur s’est acquitté de sa charge de présentation de la preuve parce qu’il a présenté des éléments de preuve pour chaque fait essentiel, il pourrait ne pas s’être acquitté de la charge de persuasion parce que la preuve présentée n’établit pas les faits requis, selon la prépondérance de la preuve. Dans la présente affaire, la demanderesse s’acquitte de la charge de persuasion, lorsqu’elle prouve à l’agent, selon la prépondérance de la preuve, qu’elle est lesbienne.

La question de savoir si la preuve présentée permet au demandeur de s’acquitter de sa charge de persuasion dépendra beaucoup du poids accordé à la preuve qu’il a présentée.

Lorsqu’un demandeur d’ERAR présente une preuve, soit sous forme orale, soit sous forme documentaire, l’agent peut effectuer deux évaluations différentes de cette preuve. Premièrement, il peut évaluer si la preuve est crédible. Lorsqu’il conclut que la preuve n’est pas crédible, en réalité,

the evidence is not reliable. Findings of credibility may be made on the basis that previous statements of the witness contradict or are inconsistent with the evidence now being offered (see for example *Karimi*, above), or because the witness failed to tender this important evidence at an earlier opportunity, thus bringing into question whether it is a recent fabrication (see for example *Sidhu v. Canada* 2004 FC 39). Documentary evidence may also be found to be unreliable because its author is not credible. Self-serving reports may fall into this category. In either case, the trier of fact may assign little or no weight to the evidence offered based on its reliability, and hold that the legal standard has not been met.

If the trier of fact finds that the evidence is credible, then an assessment must be made as to the weight that is to be given to it. It is not only evidence that has passed the test of reliability that may be assessed for weight. It is open to the trier of fact, in considering the evidence, to move immediately to an assessment of weight or probative value without considering whether it is credible. Invariably this occurs when the trier of fact is of the view that the answer to the first question is irrelevant because the evidence is to be given little or no weight, even if it is found to be reliable evidence. For example, evidence of third parties who have no means of independently verifying the facts to which they testify is likely to be ascribed little weight, whether it is credible or not.

Evidence tendered by a witness with a personal interest in the matter may also be examined for its weight before considering its credibility because typically this sort of evidence requires corroboration if it is to have probative value. If there is no corroboration, then it may be unnecessary to assess its credibility as its weight will not meet the legal burden of proving the fact on the balance of probabilities. When the trier of fact assesses the evidence in this manner he or she is not making a determination based on the credibility of the person providing the evidence; rather, the trier of fact is simply saying the evidence that has been tendered does not have sufficient probative value, either on its own or coupled with the other tendered evidence, to establish on the balance of probability, the fact for which it has been tendered. That, in my view, is the assessment the officer made in this case.

The only evidence presented concerning Ms. Ferguson's sexual orientation was a statement of her former counsel. There was no supporting or corroborative evidence tendered. The officer found that her former counsel's statement was

c'est une conclusion selon laquelle la source de la preuve n'est pas fiable. Les conclusions sur la crédibilité peuvent être tirées sur le fondement que les déclarations précédentes du témoin ne sont pas cohérentes avec la preuve qu'il présente à ce moment-là ou contredisent cette nouvelle preuve (voir par exemple la décision *Karimi*, précitée) ou parce que le témoin n'a pas présenté cette preuve importante plus tôt, ce qui amène ainsi à se poser la question de savoir s'il agirait d'une fabrication récente; voir par exemple *Sidhu c. Canada*, 2004 CF 39. On peut aussi conclure que la preuve documentaire n'est pas fiable parce que son auteur n'est pas crédible. Les rapports qui servent les intérêts de leurs auteurs peuvent entrer dans cette catégorie. Dans l'un ou l'autre cas, le juge des faits peut accorder peu de poids ou ne pas accorder de poids du tout à la preuve présentée, en se fondant sur sa fiabilité, et décider que le demandeur ne s'est pas acquitté de sa charge de persuasion.

Si le juge des faits décide que la preuve est crédible, une évaluation doit ensuite être faite pour déterminer le poids à lui accorder. Il n'y a pas seulement la preuve qui a satisfait au critère de fiabilité dont le poids puisse être évalué. Il est loisible au juge des faits, lorsqu'il examine la preuve, de passer directement à une évaluation du poids ou de la valeur probante de la preuve, sans tenir compte de la question de la crédibilité. Cela arrive nécessairement lorsque le juge des faits estime que la réponse à la première question n'est pas essentielle parce que la preuve ne se verra accorder que peu, voire aucun poids, même si elle était considérée comme étant une preuve fiable. Par exemple, la preuve des tiers qui n'ont pas les moyens de vérifier de façon indépendante les faits au sujet desquels ils témoignent, se verra probablement accorder peu de poids, qu'elle soit crédible ou non.

La preuve présentée par un témoin qui a un intérêt personnel dans la cause peut aussi être évaluée pour savoir quel poids il convient d'y accorder, avant l'examen de sa crédibilité, parce que généralement, ce genre de preuve requiert une corroboration pour avoir une valeur probante. S'il n'y a pas corroboration, alors il pourrait ne pas être nécessaire d'évaluer sa crédibilité puisque son poids pourrait ne pas être suffisant en ce qui concerne la charge de la preuve des faits selon la prépondérance de la preuve. Lorsque le juge des faits évalue la preuve de cette manière, il ne rend pas de décision basée sur la crédibilité de la personne qui fournit la preuve; plutôt, le juge des faits déclare simplement que la preuve qui a été présentée n'a pas de valeur probante suffisante, soit en elle-même, soit combinée aux autres éléments de preuve, pour établir, selon la prépondérance de la preuve, les faits pour lesquels elle est présentée. Selon moi, c'est l'analyse qu'a menée l'agent dans la présente affaire.

Le seul élément de preuve présenté relativement à l'orientation sexuelle de M<sup>me</sup> Ferguson était la déclaration de son ancienne avocate. Il n'y avait ni preuve en appui de cet élément ni preuve corroborante. L'agent a conclu que la déclaration de

not probative. The Applicant raises two questions: “Was that, in effect, a finding of credibility?” and “Was it a reasonable assessment?”.

...

When, as here, the fact asserted is critical to the PRRA application, it was open to the officer to require more evidence to satisfy the legal burden. Had the statement been affirmed by the Applicant in a sworn affidavit submitted with her application, it would have been deserving of somewhat greater weight than it was given. Had it been supported by other corroborative evidence such as evidence from her lesbian partner(s), public statements, and the like, it would have attracted even more weight.

The weight the trier of fact gives evidence tendered in a proceeding is not a science. Persons may weigh evidence differently but there is a reasonable range of weight within which the assessment of the evidence’s weight should fall. Deference must be given to PRRA officers in their assessment of the probative value of evidence before them. If it falls within the range of reasonableness, it should not be disturbed. In my view the weight given counsel’s statement in this matter falls within that range.

It is also my view that there is nothing in the officer’s decision under review which would indicate that any part of it was based on the Applicant’s credibility. The officer neither believes nor disbelieves that the Applicant is lesbian – he is unconvinced. He states that there is insufficient objective evidence to establish that she is lesbian. In short, he found that there was some evidence – the statement of counsel – but that it was insufficient to prove, on the balance of probabilities, that Ms. Ferguson was lesbian. In my view, that determination does not bring into question the Applicant’s credibility.

[50] Justice Leonard Mandamin took a similar approach in *Manickavasagar*, above, at paragraphs 25 and 28 to 31:

The Applicant submits that the Officer disbelieved the Applicant’s account of past mistreatment because the Applicant had not provided documentary evidence to corroborate the mistreatment notwithstanding the Officer did not expressly say he disbelieved the Applicant. The Applicant argues the Officer made a negative credibility finding without explicitly stating that the Applicant was not credible.

son ancienne avocate n’avait pas de valeur probante. La demanderesse soulève deux questions : [TRADUCTION] « S’agissait-il en fait d’une conclusion sur la crédibilité? » Et [TRADUCTION] « Était-ce une évaluation raisonnable? »

[...]

Lorsque, comme c’est le cas ici, le fait allégué est essentiel à la demande d’ERAR, il est loisible à l’agent d’exiger du demandeur des preuves corroborantes pour qu’il s’acquitte de sa charge de la preuve. Si la déclaration avait été faite par la demanderesse dans un affidavit présenté avec sa demande, elle aurait mérité de recevoir un plus grand poids que celui qui lui a été accordé. Si la déclaration avait été étayée par une preuve corroborante telle que le témoignage de sa ou de ses partenaires lesbiennes, des déclarations publiques et d’autres preuves semblables, elle se serait vu accorder un poids encore plus grand.

Le poids que le juge des faits accorde à la preuve présentée dans une instance ne relève pas de la science. Différentes personnes peuvent accorder un poids différent à la preuve, mais l’évaluation du poids de la preuve devrait entrer à l’intérieur de certains paramètres raisonnables. La retenue s’impose lorsque les agents d’ERAR évaluent la valeur probante de la preuve dont ils disposent. Si leur évaluation entre dans les paramètres de la raisonabilité, elle ne devrait pas être modifiée. Selon moi, le poids accordé à la déclaration de l’avocate dans la présente affaire entre dans ces paramètres.

Je pense aussi qu’il n’y a rien dans la décision contestée qui indique qu’une partie quelconque de cette décision était basée sur la crédibilité de la demanderesse. L’agent ni ne croit ni ne croit pas que la demanderesse est lesbienne – il n’est pas convaincu. Il dit que la preuve objective n’établit pas qu’elle est lesbienne. En bref, il a conclu qu’il y avait un élément de preuve – la déclaration de l’avocate – mais que c’était insuffisant pour établir, selon la prépondérance de la preuve, que M<sup>me</sup> Ferguson était lesbienne. Selon moi, cette conclusion ne remet pas en cause la crédibilité de la demanderesse.

[50] Le juge Leonard Mandamin a adopté une approche semblable dans la décision *Manickavasagar*, précitée, au paragraphe 25 et aux paragraphes 28 à 31 :

Même si l’agent n’a pas dit expressément qu’il ne croyait pas le demandeur, ce dernier soutient que l’agent n’a pas cru son récit des mauvais traitements subis parce qu’il n’a pas fourni de preuve documentaire corroborant les mauvais traitements. Le demandeur fait valoir que l’agent a tiré une conclusion défavorable en matière de crédibilité sans mentionner explicitement qu’il n’était pas crédible. Le demandeur

The Applicant submits that the Officer failed to contact the Applicant to provide him with an opportunity to clarify his fears in light of this disbelief.

...

In this case, the Applicant did not provide documentary evidence corroborating his account of mistreatment by Sri Lankan officials. This is not a case as in *Alimard* where the credibility of the Applicant's supporting evidence was questioned - there simply was no evidence other than the Applicant's statements.

The lack of corroborating documentary evidence did not bring the Applicant's credibility into issue. Instead, the absence of corroborating documentary evidence goes to the weight of the Applicant's statements. In *Ahmad v Canada (Minister of Citizenship & Immigration)*, 2012 FC 89 at paras 37-39 Justice Scott addressed this question and stated:

[37] The applicant argues that the PRRA officer made credibility findings when assessing the evidence that was presented before her. The applicant relies on *Zokai* to support this argument. A close review of the disputed decision leads this Court to find that the evidence adduced was assessed by the officer in a manner in which it was open to her to do. In *Al Mansuri*, this Court held that "the officer did not deny the PRRA application on the basis of Mr. Al Mansuri's credibility. Rather, the officer found that the objective evidence with respect to country conditions did not support a finding of a danger of torture, or a risk to life, or a risk of cruel or unusual treatment or punishment. That finding is a matter distinct from Mr. Al Mansuri's personal credibility" (see *Al Mansuri* at para 43). The officer clearly made findings in regard to the probative value of the objective evidence adduced and not with regard to its credibility.

[38] It has been clearly established that, in the context of a PRRA application, an oral hearing is the exception. Moreover, serious credibility issues must be central to the PRRA application in order to trigger the holding of an oral hearing. In reading the officer's decision, it is clear that no such serious issue of credibility was found to exist.

[39] The officer did not breach her duty of procedural fairness. As in *Yousef v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 864 (CanLII), 2006 FC 864, [2006] FCJ No 1101 (QL) at para 36, "the PRRA officer's decision was based on the insufficiency of the evidence submitted by the applicant in support of his contention that he faced new or heightened risks if he returned to his

prétend que l'agent ne l'a pas contacté pour lui donner l'occasion de dissiper ses doutes.

[...]

En l'espèce, le demandeur n'a pas fourni de preuve documentaire corroborant son récit des mauvais traitements qui lui auraient été infligés par les autorités sri-lankaises. Il ne s'agit pas d'un cas comme dans *Alimard*, où la crédibilité de la preuve justificative du demandeur était mise en doute; il n'y avait tout simplement aucune preuve autre que les déclarations du demandeur.

L'absence de preuve documentaire corroborante n'a pas eu pour conséquence que la crédibilité du demandeur soit mise en doute. L'absence de preuve documentaire corroborante a une incidence sur le poids des déclarations du demandeur. Dans la décision *Ahmad c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2012 CF 89, aux paragraphes 37 à 39, le juge Scott, après avoir abordé cette question, a déclaré ce qui suit :

[37] Le demandeur prétend que l'agente d'ERAR a tiré des conclusions sur sa crédibilité lorsqu'elle a analysé les éléments de preuve lui ayant été présentés. Il invoque la décision *Zokai* à l'appui de cet argument. Ayant examiné attentivement la décision contestée, le tribunal doit conclure qu'il était loisible à l'agente d'évaluer comme elle l'a fait les documents lui ayant été présentés. Dans *Al Mansuri*, la Cour a établi que « l'agente n'a pas rejeté la demande d'ERAR en se fondant sur la crédibilité de M. Al Mansuri. Elle a plutôt estimé que la preuve objective se rapportant aux conditions ayant cours dans le pays ne permettait pas de dire que M. Al Mansuri était exposé à un risque de torture, à une menace pour sa vie ou à un risque de subir des traitements ou peines cruels et inusités. Cette conclusion n'a rien à voir avec la crédibilité propre de M. Al Mansuri » (voir *Al Mansuri*, au paragraphe 43). Les conclusions de l'agente se rapportent clairement à la valeur probante de la preuve présentée, et non à la crédibilité de l'intéressé.

[38] Il est bien établi que, dans le contexte d'une demande d'ERAR, une audience constitue l'exception et n'est justifiée que si la demande d'ERAR soulève des questions importantes à l'égard de la crédibilité. Il ressort clairement de la décision de l'agente qu'il n'existait aucune question de la sorte.

[39] L'agente n'a pas manqué à son obligation d'équité procédurale. Comme dans la décision *Yousef c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 864, [2006] A.C.F. n° 1101 (QL), au paragraphe 36, « la décision de l'agente d'ERAR était motivée par l'insuffisance de la preuve produite par le demandeur à l'appui de sa prétention selon laquelle il serait exposé à des risques

country of nationality]”. Finally, and equally important, it is clear that the criteria set out in section 167 of the IRPR were not met by the applicant. [Emphasis added.]

I agree with Justice Scott’s analysis and would adopt his reasoning. In this case, the credibility of the Applicant was not an issue for the Officer. Rather, the Officer did not disbelieve the Applicant’s evidence but instead treated it as having less weight in the absence of supporting documentary evidence.

I would conclude that the Officer was not required to provide the Applicant with an oral interview because the factors in section 167 were not satisfied.

[51] Justice Michel Beaudry specifically referred to *Ferguson*, in *I.I.*, above, when he had to deal with this difficult distinction at paragraphs 18 to 21 and 24:

The Applicant argues that the PRRA officer’s evaluation of the evidence was unreasonable because an individual cannot provide objective evidence of his sexual orientation. In advancing this argument, the Applicant seems to be holding that the personal statement was sufficient evidence to prove on the balance of probabilities that the Applicant is homosexual.

Two recent cases of this Court, *Ferguson v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 1067, 74 IMM.L.R. (3d) 306, [2008] F.C.J. No 1308 (QL) and *Parchment* above, have dealt with similar issues and are heavily relied upon by the Respondents. Both of those cases dealt with a woman who had made a claim that she could not be returned based on sexual orientation. In both, she provided an unsupported statement that she was lesbian in support of her claim.

Evidence tendered by a witness with a personal interest in the case can be evaluated based on the weight that it will be given and typically will require corroborative evidence to have probative value (*Ferguson* at paragraph 27). It is open to the PRRA officer to require such corroborative evidence to satisfy the legal burden; particularly when the fact is one that is central to the application (*Ferguson* at paragraph 32). In *Ferguson*, it is suggested that such corroborative evidence could include a sworn statement by a partner and evidence of public statements (at paragraph 32). One must remember that evidence must have sufficient probative value. It will have sufficient probative value when “it convinces the trier of fact” (*Carillo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FCA 94, [2008] 4 F.C.R. 636 at paragraph 30). Furthermore,

nouveaux ou accrus s’il devait retourner en Égypte ». Enfin, il convient aussi de préciser que le demandeur n’a pas satisfait aux critères énoncés à l’article 167 du RIPR. [Non souligné dans l’original.]

Je souscris à l’analyse du juge Scott et je ferais mien son raisonnement. En l’espèce, la crédibilité du demandeur ne constituait pas un problème pour l’agent. L’agent n’a pas refusé de croire le témoignage du demandeur; il lui a plutôt accordé moins de poids en raison l’absence d’une preuve documentaire justificative.

Je conclus que l’agent n’était pas tenu d’accorder une entrevue au demandeur parce que les critères de l’article 167 n’étaient pas respectés.

[51] Le juge Michel Beaudry dans la décision *I.I.*, précitée, a précisément renvoyé à la décision *Ferguson* lorsqu’il a abordé cette distinction délicate aux paragraphes 18 à 21 et au paragraphe 24 :

Le demandeur soutient que l’évaluation que l’agent d’ERAR a faite de la preuve était déraisonnable parce qu’une personne ne peut pas fournir une preuve objective de son orientation sexuelle. En avançant cet argument, le demandeur semble dire que la déclaration personnelle constituait une preuve suffisante pour démontrer, selon la prépondérance de la preuve, qu’il est homosexuel.

Deux décisions récentes de la présente Cour : *Ferguson c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2008 CF 1067, 74 IMM. L.R. (3d) 306, [2008] A.C.F. n° 1308 (QL), et *Parchment*, précitée, traitent de questions semblables, et les défendeurs se fondent dans une large mesure sur les deux. Dans ces deux affaires, il y est question d’une femme qui prétendait qu’on ne pouvait pas la renvoyer à cause de son orientation sexuelle. Dans les deux, elle avait fourni à l’appui de sa prétention une déclaration non corroborée selon laquelle elle était lesbienne.

Une preuve produite par un témoin qui a un intérêt personnel dans l’affaire peut être évaluée en fonction du poids qu’on lui accordera et, pour avoir de la valeur, elle nécessitera habituellement une preuve corroborante (*Ferguson*, au paragraphe 27). Il est loisible à l’agent d’ERAR d’exiger une telle preuve corroborante pour que l’on s’acquitte du fardeau imposé par la loi, surtout lorsque le fait se situe au cœur même de la demande (*Ferguson*, au paragraphe 32). Dans *Ferguson*, la Cour laisse entendre que cette preuve corroborante pourrait inclure une déclaration sous serment de la part d’un conjoint ainsi qu’une preuve de déclarations publiques (au paragraphe 32). Il ne faut pas oublier que la preuve doit avoir une valeur suffisante. Ce sera le cas si « elle convainc le juge des faits » (*Carrillo c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de*

the officer had to consider all of the other factors in the case in making the determination (*Parchment* at paragraph 28).

The statement in this case was sworn, unlike those in *Parchment* and *Ferguson*, which does give it more weight. However, no other evidence was provided by the Applicant. It is obvious, in reading the reasons, that the PRRA officer was not convinced by the evidence presented that the Applicant is homosexual. The PRRA officer had to consider the other factors in the case including the Applicant's immigration history, his relationships while in Canada and the previous statements made in immigration interviews.

...

The Court is of the opinion that the determinative issue in the case at bar was the probative value of the evidence and not credibility. It was also open for the officer to take into account the Applicant's immigration history and heterosexual relationships in Canada in determining if the Applicant had discharged his burden towards his claim of homosexuality.

[52] I am sure that it is possible to find factual distinctions in each of these cases that had a lot to do with the final determination in each. However, the cases can be reconciled. Officers can only avoid credibility findings and decide applications on the basis of sufficiency of evidence if their decisions show that, credibility aside, what the applicant has to say is not sufficient, on the applicable standard of proof, to show that he or she faces a risk under either section 96 or section 97 [of the Act]. In other words, it has to be a situation where a credibility finding is not necessary in order to decide the probative value of evidence so that, whether or not an applicant is being truthful, their evidence is not sufficient to establish persecution or a section 97 risk. In such a situation, it is not procedurally unfair to refuse to hold an oral hearing.

[53] In the present case, the applicant provided, along with his counsel's submissions, his 2009 PIF narrative

*l'Immigration*), 2008 CAF 94, [2008] 4 R.C.F. 636, au paragraphe 30). En outre, l'agent doit prendre en considération la totalité des autres facteurs de l'affaire au moment de rendre la décision (*Parchment*, au paragraphe 28).

Dans le cas présent, la déclaration a été faite sous serment, contrairement à la déclaration dont il était question dans *Parchment* et *Ferguson*, ce qui lui vaut effectivement plus de poids. Cependant, le demandeur n'a fourni aucune autre preuve. Quand on lit les motifs, il est évident que l'agent d'ERAR n'a pas été convaincu par la preuve présentée de l'homosexualité du demandeur. Il a dû prendre en considération les autres facteurs en jeu, dont les antécédents du demandeur sur le plan de l'immigration, les relations que ce dernier a eues pendant son séjour au Canada ainsi que les déclarations faites antérieurement lors d'examens de l'immigration.

[...]

La Cour est d'avis qu'en l'espèce le point déterminant était la valeur de la preuve, et non pas la crédibilité. Il était également loisible à l'agent de tenir compte des antécédents en matière d'immigration du demandeur et de ses relations hétérosexuelles au Canada afin de déterminer si ce dernier s'était acquitté de son fardeau à l'égard de sa prétention d'homosexualité.

[52] Je suis convaincu qu'il est possible d'établir des distinctions entre chacune de ces affaires fondées sur des faits qui lui sont propres et qui étaient déterminants dans la décision finale. Or, ces affaires ont aussi des points en commun. Les agents peuvent uniquement éviter les conclusions fondées sur la crédibilité et statuer en fonction du caractère suffisant de la preuve si leurs décisions révèlent que, indépendamment de la question de la crédibilité, les déclarations du demandeur, suivant la norme de preuve applicable, ne permettent pas de démontrer qu'il est exposé à un risque aux termes de l'article 96 ou de l'article 97 [de la Loi]. En d'autres mots, il doit s'agir d'une situation dans laquelle une conclusion sur la crédibilité n'est pas un préalable d'une analyse de la valeur probante de la preuve de sorte que, peu importe si le demandeur dit la vérité, la preuve qu'il présente n'est pas suffisante pour démontrer l'existence d'un risque de persécution ou d'un risque visé à l'article 97. Dans ce genre de situation, le refus de la tenue d'une audience ne constitue pas un manquement à l'équité procédurale.

[53] En l'espèce, le demandeur a fourni, en plus des observations de son conseil, le récit contenu dans son

and his declaration saying that the information provided was true and correct and that the “declaration has the same force and effect as if made under oath”.

[54] The relevant part of the PIF has some detail but it is general and vague regarding the forward-looking risk he claims to face. He has been imprisoned in the past and humiliated under Decree 33 [of 1990], but he managed to escape. He fears that the Lagos state government is looking for him so that they can enforce Decree 33 against him. He also says the Nigerian government has information that he is a MASSOB. I accept that the applicant is entitled to the presumption of truthfulness in this context.

[55] However, without disbelieving the applicant as to what has happened to him and other people in the past, the evidence before the officer was vague and speculative as to what might happen to him on return to Nigeria.

[56] The officer is not obligated under section 167 to provide applicants with an interview so that they can supplement their evidence. The onus was upon the applicant to provide sufficient evidence to convince the PRRA officer that he faces forward-looking risk in accordance with the applicable standard of proof. The applicant in this case had every opportunity to do this.

[57] The applicant was represented by counsel and fully aware that the officer might also look at sufficiency issues. There was nothing to prevent the applicant from addressing those issues in his submissions and explaining, for instance, why he had not provided even one piece of objective, corroborative evidence to support his forward-looking claim.

[58] In reviewing the application, the officer concluded that it was deficient in a way that did not require a credibility assessment. She showed herself to be fully alive to the distinction in the decision itself. Having

FRP daté de 2009 et sa déclaration dans laquelle il a affirmé que les renseignements fournis étaient vrais et exacts. Il a aussi ajouté la phrase suivante : « Ma déclaration a la même valeur que si je l’avais faite sous serment ».

[54] La partie pertinente du FRP contient certains renseignements précis, mais elle est plutôt générale et floue en ce qui concerne les risques auxquels le demandeur allègue être exposé. Visé par l’application du décret 33 [de 1990], il a déjà été emprisonné et il a subi des traitements humiliants, mais il a réussi à s’évader. Il craint que le gouvernement de l’État du Lagos soit à sa recherche afin d’appliquer contre lui les dispositions du décret 33. Il allègue aussi que le gouvernement du Nigéria possède des renseignements selon lesquels il est membre du MASSOB. J’admets que le demandeur a droit à la présomption de véracité dans ce contexte.

[55] Cependant, sans mettre en doute les difficultés auxquelles le demandeur et d’autres personnes ont fait face auparavant, la preuve soumise à l’agente quant à ce qui pourrait lui arriver à son retour au Nigéria est floue et elle a un caractère théorique.

[56] En vertu de l’article 167, les agents ne sont pas obligés d’accorder une entrevue aux demandeurs afin qu’ils puissent compléter leur preuve. Il incombait au demandeur de fournir suffisamment d’éléments de preuve pour convaincre l’agente chargée de l’ERAR qu’il court des risques pour l’avenir, et ce, dans le respect de la norme de preuve applicable. En l’espèce, le demandeur a eu toutes les occasions de le faire.

[57] Le demandeur était représenté par un conseil et il savait très bien que l’agente pouvait aussi évaluer le caractère suffisant de la preuve. Rien n’empêchait le demandeur d’aborder ce point dans ses observations et d’expliquer, par exemple, pour quelle raison il n’avait même pas fourni un seul élément de preuve objective et corroborante pour étayer son allégation selon laquelle il serait exposé à des risques futurs.

[58] Après examen, l’agente a conclu que la demande était suffisamment déficiente pour qu’une évaluation de la crédibilité du demandeur ne soit pas nécessaire. Elle a montré qu’elle était pleinement consciente de cette

reviewed the evidence in the PIF, I am satisfied that, on the facts of this case, the officer was reasonably able to assess the PRRA application without disbelieving the applicant's own evidence. That evidence is just too vague and speculative about forward-looking risk to discharge the standard of proof applicable in this situation. The applicant, knowing full well that his evidence was a concern, and represented by counsel alive to the credibility/sufficiency line of cases in this Court, chose not to address those sufficiency issues in his application. That being the case, I do not think there is any basis on these facts for allegations of procedural unfairness, a cloaked credibility decision, or an unreasonable conclusion by the officer that an interview was not required.

[59] The applicant himself appears to have recognized that his "cloaked credibility" argument cannot be sustained because he has, following the judicial review hearing before me, brought a motion to place corroborative evidence before me and to now make a judicial review argument based upon procedural unfairness as a result of counsel's incompetence. I have considered that motion at the same time as this judicial review application and my conclusion is that the applicant has not established procedural unfairness based upon counsel's incompetence.

[60] This issue would have been obvious to applicant's counsel after reading the respondents' written submissions filed and served long before the hearing. The Court has no explanation as to why counsel's alleged incompetence was not raised or addressed in materials filed prior to the hearing.

[61] In effect, counsel is saying that, following the hearing of this matter, he now realizes that he could also have addressed the officer's concerns about the sufficiency of evidence by submitting further documentation that he thinks would have provided corroborative weight

distinction dans la décision elle-même. Après avoir pris connaissance de la preuve fournie dans le FRP, je suis convaincu que, selon les faits de l'espèce, l'agente a pu raisonnablement évaluer la demande d'ERAR sans mettre en doute le témoignage du demandeur. Cette preuve est simplement trop vague et trop théorique quant au risque futur pour faire en sorte que la norme de preuve applicable en l'espèce soit respectée. Sachant très bien que la preuve qu'il présentait soulevait des préoccupations et étant représenté par un conseil bien au fait de la jurisprudence de la Cour relative à la crédibilité des demandeurs et au caractère suffisant de la preuve soumise, le demandeur a choisi de ne pas aborder dans sa demande ces questions relatives au caractère suffisant de la preuve. Pour ces motifs, je ne pense pas que les faits étayant des allégations portant que l'agente a manqué à l'équité procédurale, qu'elle a camouflé sa décision sur la crédibilité ou qu'elle a conclu de manière déraisonnable qu'une entrevue n'était pas requise.

[59] Le demandeur lui-même semble avoir reconnu que son argument fondé sur la « décision camouflée sur la crédibilité » ne peut pas tenir parce qu'il a, après l'audience consacrée au contrôle judiciaire, présenté une requête afin de soumettre une preuve corroborante devant la Cour et de faire valoir un argument aux fins d'un contrôle judiciaire concernant l'équité procédurale en raison de l'incompétence de son conseil. J'ai été saisi de cette requête en même temps que de la présente demande de contrôle judiciaire et je conclus que le demandeur n'a pas démontré l'existence d'un manquement à l'équité procédurale en raison de l'incompétence de son conseil.

[60] Cette question aurait dû être évidente pour le conseil du demandeur lorsqu'il a pris connaissance des observations écrites des défendeurs déposées et signifiées longtemps avant la tenue de l'audience. La Cour ne sait pas pour quelles raisons la question de l'incompétence alléguée du conseil n'a pas été soulevée ou abordée dans les documents déposés avant l'audience.

[61] En fait, le conseil déclare qu'il s'est rendu compte, après l'instruction de la présente affaire, qu'il aurait aussi dû aborder les préoccupations de l'agente au sujet du caractère suffisant de la preuve en soumettant d'autres documents qui, à son avis, auraient ajouté une



to the applicant's own evidence. In my view, the applicant and counsel are now all but conceding that the decision is based upon the insufficiency of evidence and not upon credibility. If the decision was based upon credibility, there would be no need for counsel to now say that he was incompetent for not providing further corroborative evidence. What we now have, in effect, is a new, post-hearing application based upon counsel's alleged incompetence and its consequences for procedural fairness. There are numerous problems associated with this new position.

[62] The applicant himself makes no allegations of incompetence and there is no evidence that substantiation of counsel's incompetence has occurred through a complaint to the law society. Also, the applicant continues to use his present counsel. All the Court has is an assertion by counsel himself in his written arguments for the motion that he believes himself to have been incompetent because there are other things he believes he could have done as part of the PRRA application. In effect then, on the incompetence issue, we have counsel attempting to give evidence by way of argument in a motion where he remains counsel for the applicant. Rule 82 [of the *Federal Courts Rules*, SOR/98-106, r. 1 (as am. by SOR/2004-283, s. 2)] makes it clear that a solicitor cannot both depose to an affidavit and present argument to the court based on that affidavit except with leave of the court. Counsel has not sworn an affidavit in this case but is attempting to give evidence on his own incompetence by way of argument. Even though rule 82 may not, strictly speaking, have been breached, the rationale behind the rule that counsel should not both give evidence and present argument based upon that evidence has been breached.

[63] In addition, the reality is that the applicant is seeking leave to amend his application and to file additional materials long after the time for doing so has expired. He has not requested an extension of time and

valeur corroborante au témoignage du demandeur. À mon avis, le demandeur et le conseil reconnaissent maintenant que la décision s'appuie sur le caractère insuffisant de la preuve et non pas sur la crédibilité. Si la décision avait été fondée sur la crédibilité du demandeur, le conseil n'aurait pas eu à reconnaître son incompétence vu son omission de fournir d'autres éléments de preuve corroborants. Nous nous trouvons donc maintenant devant une nouvelle demande, postérieure à l'audience, fondée sur l'incompétence alléguée du conseil et ses répercussions sur l'équité procédurale. De nombreux problèmes sont associés à cette nouvelle position.

[62] Le demandeur lui-même n'allègue aucunement l'incompétence de son conseil et rien ne démontre que l'incompétence de son conseil ait été constatée formellement par suite d'une plainte au barreau compétent. De plus, le demandeur a encore recours aux services du même conseil. Tout ce dont la Cour dispose est l'affirmation que le conseil a fournie dans ses observations écrites relatives à la requête selon laquelle il estime lui-même avoir été incompetent parce qu'il croit qu'il aurait pu prendre d'autres mesures dans le cadre de la demande d'ERAR. Donc, en ce qui concerne la question de l'incompétence, nous sommes en présence d'un conseil qui tente de témoigner en présentant un argument dans le cadre d'une requête où il demeure le conseil du demandeur. Pourtant, la règle 82 des Règles [*Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, règle 1 (mod. par DORS/2004-283, art. 2)] établit clairement qu'un avocat, sauf avec l'autorisation de la Cour, ne peut à la fois être l'auteur d'un affidavit et présenter à la Cour des arguments fondés sur cet affidavit. Le conseil n'a pas fait lui-même un affidavit en l'espèce, mais il tente de témoigner sur sa propre incompétence en présentant des arguments. Même si, au sens strict, les dispositions de la règle 82 des Règles n'ont pas nécessairement été violées, le raisonnement qui justifie la règle, soit qu'un conseil ne peut à la fois témoigner et présenter des arguments fondés sur son témoignage, a été violé.

[63] De plus, le demandeur cherche, en réalité, à faire autoriser la modification de sa demande et le dépôt de documents supplémentaires longtemps après l'expiration du délai prévu à cette fin. Il n'a pas demandé que le

he has not addressed the facts and the jurisprudence required for an extension of time.

[64] Perhaps the applicant is aware of these problems, which is why he has simply brought a motion that refers to no governing rule (other than rule 369 [of the *Federal Courts Rules*]). The problem with this approach, of course, is that the applicant has never obtained leave to argue in judicial review the procedural unfairness argument based upon incompetence. He is bringing up a new ground of review (a new application really) that has never been considered at the leave stage.

[65] Counsel for the applicant relies upon *Muotoh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 1599, but in that case, the applicant submitted his PRRA with a statement that written submissions and new evidence would be forthcoming. By the time the PRRA was heard three months later nothing had been provided. It was accepted by the Court that this was incompetence; however, paragraph 20 of *Muotoh* indicates that the respondent never disputed this, choosing instead to argue that the errors did not result in prejudice to the applicant. In the same vein, incompetence was accepted by the Court, but given little attention, because it was the issue of prejudice that was determinative. Justice Pierre Blais said, at paragraph 22:

I find that it was not enough for the applicant merely to say that his right to be heard was infringed simply because his counsel failed to make the proper submissions. The applicant had the onus of proving that an error occurred and that the chances of that error causing a significant prejudice were probable. The applicant succeeded in illustrating his former counsel's incompetence, but he failed to demonstrate the likelihood of that incompetence causing significant prejudice.

[66] In the present case, I am not convinced that the applicant has established either incompetence or prejudice.

délat soit prorogé et il n'a pas abordé les faits et la jurisprudence qui permettraient de justifier une prorogation du délai.

[64] Le demandeur est peut-être au fait de ces problèmes, ce qui explique qu'il a simplement présenté une requête qui n'est appuyée sur aucune règle particulière (à l'exception de la règle 369 des Règles). La difficulté que pose cette approche, bien sûr, vient du fait que le demandeur n'a jamais obtenu l'autorisation de présenter dans le cadre du contrôle judiciaire des arguments relatifs à un manquement à l'équité procédurale fondé sur l'incompétence. Il soulève un nouveau motif de contrôle (en fait une nouvelle demande) qui n'a jamais été abordé au moment de la demande d'autorisation.

[65] Le conseil du demandeur invoque la décision *Muotoh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 1599, mais, dans cette affaire, le demandeur avait accompagné son formulaire d'ERAR d'une feuille de couverture où il était indiqué que les observations écrites et la nouvelle preuve suivraient incessamment. Au moment où la demande d'ERAR a été instruite, trois mois plus tard, rien n'avait été fourni. La Cour a reconnu que cette omission résultait de l'incompétence de l'avocat; cependant, il est dit au paragraphe 20 de la décision *Muotoh* que le défendeur n'a jamais contesté ce fait et qu'il a plutôt choisi d'alléguer que les erreurs en cause n'avaient pas entraîné un préjudice pour le demandeur. Dans le même ordre d'idées, la Cour a reconnu l'incompétence de l'avocat, mais a accordé peu de poids à ce facteur étant donné que c'est la question du préjudice qui importait. Voici un extrait de la décision du juge Pierre Blais, au paragraphe 22 :

J'estime qu'il ne suffisait pas pour le demandeur de seulement dire qu'il avait été porté atteinte à son droit d'être entendu du simple fait que son avocat avait omis de présenter les observations appropriées. Il incombait au demandeur de prouver qu'une erreur s'était produite et qu'il était probable qu'il s'ensuive un préjudice important. Le demandeur a réussi à faire ressortir l'incompétence de son ancien avocat, mais il n'a pas réussi à démontrer qu'il était probable que cette incompétence cause un préjudice important.

[66] En l'espèce, je ne crois pas que le demandeur a démontré l'incompétence de son conseil ou l'existence d'un préjudice.

[67] It is worth remembering in the present case that Justice Harrington granted a stay of removal on the basis of the applicant's credibility argument and, in my judicial review on that argument, I have acknowledged that there is jurisprudence to support such an argument provided there is a factual basis. It just so happens that, on the facts as I see them, I think the officer was not making a veiled credibility finding. So I see nothing inherently wrong or incompetent in applicant's counsel having decided that the issue would be credibility and requesting an interview from the PRRA officer based upon that assessment.

[68] With hindsight, counsel now feels he could have done more. I do not think that counsel's faulting himself on behalf of his client for not doing more can, without more, be accepted by the Court as a basis for a finding of procedural unfairness. I simply have no acceptable evidence of incompetence that gives rise to procedural unfairness. The applicant has not demonstrated with convincing evidence that his counsel's acts or omissions fell outside the wide range of reasonable professional assistance. The wisdom of hindsight is not sufficient. See *R. v. G.D.B.*, 2000 SCC 22, [2000] 1 S.C.R. 520, at paragraph 27.

[69] It is also generally accepted in this Court that an applicant must suffer the consequences of counsel's conduct. See, for example, *Bi v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 293, at paragraph 32.

[70] Out of an abundance of caution, I have also reviewed the documentation which the applicant now seeks to introduce to establish that he is at risk if returned to Nigeria so that counsel was incompetent not to bring this documentation to the attention of the PRRA officer. As the respondents point out, the MASSOB identification card was already before the Court and could have been raised at the judicial review hearing. Counsel knew about this because it was part of the respondents' record for the stay motion. The letter of recommendation of

[67] Il est bon de se rappeler qu'en l'espèce le juge Harrington a accordé un sursis à l'exécution de la mesure de renvoi sur la foi d'un argument relatif à la crédibilité du demandeur et que, dans le cadre de mon contrôle judiciaire de cet argument, j'ai reconnu qu'une certaine jurisprudence étaye cet argument, pourvu qu'il soit fondé sur des faits. Or, selon ma compréhension des faits, je pense que l'agente n'a pas rendu une décision camouflée sur la crédibilité. Je ne considère donc pas que le fait pour le conseil du demandeur d'avoir décidé que la question en jeu serait celle de la crédibilité et d'avoir demandé une entrevue avec l'agente chargée de l'ERAR en raison de cette question de crédibilité démontre qu'il a commis une faute inadmissible ou qu'il a fondamentalement fait preuve d'incompétence.

[68] Le conseil estime maintenant, après coup, qu'il aurait dû en faire plus. Je ne crois pas que la Cour puisse admettre que le fait pour le conseil de s'auto-accuser pour le compte de son client parce qu'il n'aurait pas envisagé d'autres possibilités permette d'étayer une conclusion de manquement à l'équité procédurale. Je ne dispose tout simplement pas d'éléments de preuve acceptables de cette incompétence qui aurait entraîné un manquement à l'équité procédurale. Le demandeur n'a pas démontré au moyen d'une preuve convaincante que les actions ou les omissions de son conseil se situaient à l'extérieur du large éventail de l'assistance professionnelle raisonnable. La sagesse rétrospective n'a pas sa place dans cette appréciation. Voir *R. c. G.D.B.*, 2000 CSC 22, [2000] 1 R.C.S. 520, au paragraphe 27.

[69] Il est aussi généralement reconnu devant la Cour qu'un demandeur doit subir les conséquences des actes de son avocat. Voir *Bi c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2012 CF 293, au paragraphe 32.

[70] Dans un souci de très grande prudence, j'ai aussi pris connaissance des documents que le demandeur cherche maintenant à soumettre en preuve afin d'établir qu'il serait exposé à des risques en cas de renvoi au Nigéria, ce qui démontrerait que son conseil a agi de façon incompétente en ne soumettant pas ces documents à l'attention de l'agente chargée de l'ERAR. Comme le soulignent les défendeurs, la Cour avait déjà en sa possession la carte d'identité du demandeur délivrée par le MASSOB et ce fait aurait pu être mentionné au moment

November 24, 2008 provides no first-hand knowledge and no factual details about dangers and threats to the applicant. The source of this information is the applicant himself so that this letter cannot be objective corroboration. The letter of support from Monsignor Ugo Prince just says the parish “accommodated” the applicant. It provides no corroboration of what the applicant may have experienced in the past or, more importantly, any section 96 persecution or section 97 risk he may face in the future. The country documentation is about general difficulties in Nigeria. None of it refers to the applicant or establishes a personal risk. Even the *This Day* report of June 5, 2008, does not speak to the present situation and it does not place the applicant at personal risk if returned to Nigeria. None of this supports incompetence by counsel and resulting procedural unfairness.

[71] In my view, on the facts available to me in the motion and the judicial review application, I do not think that the applicant has met the heavy burden of showing that counsel’s conduct met the performance and prejudice components required by the jurisprudence (*Shirvan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 1509, at paragraph 20; *R. v. G.D.B.*, 2000 SCC 22 [cited above], at paragraphs 26 to 29; *Memari v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 1196, [2012] 2 F.C.R. 350, at paragraphs 33 to 36):

... the incompetence of counsel will only constitute a breach of natural justice in “extraordinary circumstances”....With respect to the performance component, at a minimum, “the incompetence or negligence of the applicant’s representative [must be] sufficiently specific and clearly supported by the evidence”....With respect to the prejudice component, the Court must be satisfied that a miscarriage of justice resulted. Consistent with the extraordinary nature of this ground of challenge, the performance component must be exceptional

de l’instruction du contrôle judiciaire. Le conseil le savait parce qu’elle faisait partie du dossier des défendeurs relatif à la requête en sursis. La lettre de recommandation du 24 novembre 2008 ne contient pas de renseignements de première main ni de détails concrets au sujet des dangers et des menaces auxquels serait exposé le demandeur. Étant donné que ces renseignements proviennent du demandeur lui-même, cette lettre ne peut être considérée comme une preuve corroborante objective. La lettre d’appui de monseigneur Ugo Prince indique simplement que la paroisse a [TRADUCTION] « aidé » le demandeur. Elle ne contient aucun élément qui pourrait corroborer les difficultés que le demandeur a pu subir auparavant ou, plus important encore, les risques de persécution aux termes de l’article 96 ou les risques visés à l’article 97 auxquels il pourrait être exposé à l’avenir. La documentation sur le Nigéria décrit les difficultés auxquelles est exposé l’ensemble de la population de ce pays. Rien dans cette preuve ne porte sur le demandeur ou n’établit l’existence d’un risque personnel. Même le numéro du 5 juin 2008 de *This Day* n’évoque pas la situation actuelle et ne montre pas de quelle façon le demandeur serait exposé personnellement à des risques s’il était renvoyé au Nigéria. Aucun de ces éléments ne vient étayer l’allégation d’incompétence du conseil et de manquement à l’équité procédurale qui en aurait résulté.

[71] À mon avis, selon les faits qui m’ont été présentés dans la requête et la demande de contrôle judiciaire, je ne crois pas que le demandeur se soit acquitté du lourd fardeau de démontrer que le comportement du conseil correspondait aux éléments « examen du travail » et « appréciation du préjudice » exigés par la jurisprudence (*Shirvan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2005 CF 1509, au paragraphe 20; *R. c. G.D.B.*, 2000 CSC 22 [précité], au paragraphes 26 à 29; *Memari c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 1196, [2012] 2 R.C.F. 350, au paragraphes 33 à 36) :

[...] l’incompétence de l’avocat ne constituera un manquement aux principes de justice naturelle que dans des [TRADUCTION] « circonstances extraordinaires » [...] En ce qui concerne le volet « examen du travail », « l’incompétence ou la négligence du représentant [doit ressortir] de la preuve de façon suffisamment claire et précise » [...] Quant au volet « appréciation du préjudice », la Cour doit être convaincue qu’une erreur judiciaire en a résulté. Compte tenu de la nature extraordinaire de ce motif de contestation, le « travail » doit être exceptionnel et

and the miscarriage of justice component must be manifested in procedural unfairness, the reliability of the trial result having been compromised, or another readily apparent form.

[72] In my view, these are the only points of substance raised by the applicant and there is no reviewable error.

#### Certification

[73] The applicant proposes the following question for certification:

When an application for a pre-removal risk assessment is made by a person whose credibility has not yet been assessed in a refugee hearing, is there a presumption that a sworn written statement made by the applicant should be taken to be credible unless there is a good reason to doubt the statement, as in *Maldonado v Canada (Minister of Employment and Immigration)* [1980] 2 FC 302? If so, is there any difference in the application of the presumption from the manner in which it is applied during refugee hearings?

[74] In my view, this question is not appropriate for certification because it would not be dispositive of any appeal. See *Zazai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FCA 89, 36 Imm. L.R. (3d) 167, at paragraphs 11 and 12. I have found the officer did not need to deal with credibility on the facts of this case because she found the evidence the applicant put forward was insufficient to establish the risk he claimed to face in the future. Whether the officer was under an obligation to apply the presumption of truthfulness to the applicant's declaration has no bearing on the outcome of this case. An answer to the proposed question would not be dispositive of an appeal, so I decline to certify it.

#### JUDGMENT

THIS COURT'S JUDGMENT is that

1. The application is dismissed.
2. There is no question for certification.

« l'erreur judiciaire » doit prendre la forme d'un manquement à l'équité procédurale – la fiabilité de l'issue du procès ayant été compromise – ou toute autre forme évidente.

[72] À mon avis, ce sont les seuls éléments de fond soulevés par le demandeur et il n'y a aucune erreur susceptible de contrôle.

#### Question à certifier

[73] Le demandeur propose la question suivante pour certification :

[TRADUCTION] Lorsqu'une demande d'examen des risques avant renvoi est présentée par une personne dont la crédibilité n'a pas encore été évaluée dans le cadre d'une audience relative à sa demande d'asile, la crédibilité de la déclaration écrite assermentée faite par le demandeur est-elle présumée, à moins qu'il existe des raisons d'en douter comme il a été établi dans *Maldonado c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1980] 2 CF 302? Dans l'affirmative, cette présomption de crédibilité est-elle appliquée d'une façon différente que celle qui s'applique lors d'une audience relative à la demande d'asile?

[74] À mon avis, cette question ne peut être certifiée parce qu'elle ne réglerait pas un appel. Voir *Zazai c. Canada (Ministre la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CAF 89, aux paragraphes 11 et 12. J'ai conclu que l'agente n'avait pas à se pencher sur la crédibilité du demandeur dans le contexte des faits de l'espèce étant donné qu'elle a estimé que la preuve fournie par le demandeur était insuffisante pour établir l'existence du risque auquel il alléguait être exposé à l'avenir. La question de savoir si l'agente était obligée d'appliquer la présomption de véracité à la déclaration du demandeur n'a aucun effet sur l'issue de la présente instance. Étant donné qu'une réponse à la question proposée ne règle pas un appel, je refuse de la certifier.

#### JUGEMENT

LA COUR STATUE que

1. La demande est rejetée.
2. Il n'y a aucune question à certifier.

A-302-11  
2012 FCA 227

A-302-11  
2012 CAF 227

**Timothy Edw. Leahy** (*Appellant*)

**Timothy Edw. Leahy** (*appelant*)

v.

c.

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

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

**INDEXED AS: LEAHY v. CANADA (CITIZENSHIP AND IMMIGRATION)**

**RÉPERTORIÉ : LEAHY c. CANADA (CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION)**

Federal Court of Appeal, Dawson, Trudel and Stratas JJ.A.—Toronto, April 26; Ottawa, September 4, 2012.

Cour d'appel fédérale, juges Dawson, Trudel et Stratas, J.C.A.—Toronto, 26 avril; Ottawa, 4 septembre 2012.

*Privacy — Appeal from Federal Court decision dismissing appellant's application for judicial review pursuant to Privacy Act, s. 41 with respect to Citizenship and Immigration Canada's (CIC) decision refusing appellant's request (privacy request) for access to certain information under Act — CIC basing decision on third-party information, solicitor-client privilege exemptions found in Act, ss. 26, 27 — Appellant, lawyer specializing in immigration matters — CIC instructing visa offices abroad not to deal with appellant after CIC deciding appellant not authorized representative given appellant's status under bar association — However, CIC reversing instructions after appellant rectifying situation with bar association — Appellant submitting privacy request to CIC regarding items sent or received by CIC pertaining to appellant — Although appellant asked to provide specifics regarding request, failing to do so in satisfactory manner — Thus, CIC limiting scope of request, setting time frame — Whether CIC erring in circumstances herein by limiting scope, period of appellant's privacy request, by exempting certain information from disclosure pursuant to Act, ss. 26, 27 — Given appellant's failure to provide more specific information, CIC's decision limiting scope of privacy request to documents located at National Headquarters reasonable — CIC's decision falling within range of possible outcomes defensible on facts, law — As for CIC's decision excluding from scope of request documents in Immigration and Refugee Board's (IRB) possession, Act, s. 13(2) requiring that request for access be made to government institution having control of information — Given that IRB operating separately from CIC, considered separate government institution, Federal Court's interpretation of Act thereon correct — Request for documents in IRB's control should have been made directly to IRB — As for CIC's decisions pertaining to exemptions made under Act, ss. 26, 27, evidentiary basis in present case inadequate to make determination thereon — Matter thus remitted for redetermination by different decision maker — Appeal allowed.*

*Protection des renseignements personnels — Appel d'une décision de la Cour fédérale rejetant la demande de contrôle judiciaire présentée par l'appellant en vertu de l'art. 41 de la Loi sur la protection des renseignements personnels à l'encontre d'une décision de Citoyenneté et Immigration Canada (CIC), fondée sur la Loi, refusant la demande d'accès de l'appellant à certains renseignements (la demande de communication de renseignements personnels) — La décision de CIC était fondée sur les exceptions relatives aux renseignements concernant un autre individu et au secret professionnel des avocats prévues aux art. 26 et 27 de la Loi — L'appellant était un avocat qui se spécialisait en immigration — CIC a demandé aux bureaux des visas à l'étranger de cesser leurs relations avec l'appellant après avoir décidé qu'il n'était plus un « représentant autorisé » étant donné son statut auprès du barreau de sa province — Cependant, CIC est revenu sur sa position lorsque l'appellant a rectifié sa situation auprès du barreau — L'appellant a présenté une demande de communication de renseignements personnels à CIC concernant des documents provenant de CIC ou que CIC avait reçus et qui le concernaient — L'appellant a été invité à fournir des indications précises concernant sa demande, mais ne l'a pas fait de manière satisfaisante — CIC a donc limité la portée de la demande et l'a restreinte à une période précise — Il s'agissait de déterminer si CIC a commis une erreur en l'espèce en limitant la portée de la demande de communication de renseignements personnels de l'appellant, en la limitant à une période précise et en excluant certains renseignements en vertu des art. 26 et 27 de la Loi — Comme l'appellant n'a pas fourni d'indications plus précises, la décision de CIC de limiter la portée de la demande de communication de renseignements personnels aux documents situés à son administration centrale était raisonnable — La décision de CIC appartenait aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit — Concernant la décision de CIC d'exclure de la demande les documents qui se trouvaient en la possession de la*

This was an appeal from a Federal Court decision dismissing the appellant's application for judicial review pursuant to section 41 of the *Privacy Act* with respect to Citizenship and Immigration Canada's (CIC) decision refusing the appellant's request (privacy request) for access to certain information under the Act. CIC's decision was based on the third-party information and solicitor-client privilege exemptions found in sections 26 and 27 of the Act.

The appellant was a lawyer with a company representing or advising persons in conjunction with immigration matters. After discovering that the appellant's status as listed by the appellant's bar association was "not practicing law—employed", CIC decided that the appellant was not an "authorized representative" as then defined under section 2 of the *Immigration and Refugee Protection Regulations*. CIC had concluded that the appellant was not a member in good standing of his bar association since, by not providing legal services, he was exempt from contributing to the compulsory professional liability insurance plan. Further to instructions received, all visa offices notified the appellant that they would have no further contact therewith and that the appellant needed to inform his clients of this situation. When the appellant regained his authorized representative status (after the appellant's status as listed by his bar association changed to "In Private Practice"), CIC reversed its position and instructed visa offices to resume dealing with the appellant.

These events caused the appellant to initiate a string of administrative and legal proceedings against CIC, including his privacy request made pursuant to section 12 of the Act. The privacy request formed the basis for his application for judicial review and appeal and essentially sought items sent or received by CIC pertaining to the appellant. It was initially determined that the privacy request did not meet the requirements of section 12 of the Act since it did not provide sufficiently specific information to allow CIC to locate the materials at issue. Moreover, the scope of the search was not

*Commission de l'immigration et du statut de réfugié (CISR), l'art. 13(2) de la Loi exige qu'une demande d'accès soit adressée à l'institution fédérale de qui relèvent les renseignements — Étant donné que la CISR fonctionne séparément de CIC et est considérée comme une institution fédérale distincte, la Cour fédérale a bien interprété la Loi — La demande de documents qui relevait de la CISR aurait dû lui être adressée directement — Quant aux décisions de CIC relatives aux exceptions prises en vertu des art. 26 et 27 de la Loi, la preuve en l'espèce était insuffisante pour statuer sur cette question — La question a donc été renvoyée à un autre décideur pour qu'il tranche à nouveau — Appel accueilli.*

Il s'agissait d'un appel d'une décision de la Cour fédérale rejetant la demande de contrôle judiciaire présentée par l'appelant en vertu de l'article 41 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* à l'encontre d'une décision de Citoyenneté et Immigration Canada (CIC), fondée sur la Loi, refusant la demande d'accès de l'appelant à certains renseignements (la demande de communication de renseignements personnels). La décision de CIC était fondée sur les exceptions relatives aux renseignements concernant un autre individu et au secret professionnel des avocats prévues aux articles 26 et 27 de la Loi.

L'appelant était avocat au sein d'un cabinet et représentait ou conseillait des clients dans le cadre d'instances ou de demandes en immigration. Après avoir découvert que le statut de l'appelant auprès de son barreau était celui d'une personne [TRADUCTION] « ne pratiquant pas le droit – employé », CIC a décidé qu'il n'était plus un « représentant autorisé » au sens de l'article 2 du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*. CIC en a conclu que l'appelant n'était pas un « membre en règle » du barreau de sa province puisque le fait de ne pas offrir de services juridiques le dispensait de cotiser au régime obligatoire d'assurance responsabilité civile professionnelle. Après en avoir reçu l'instruction, tous les bureaux des visas ont informé l'appelant qu'ils ne communiqueraient plus avec lui et lui ont demandé d'aviser ses clients de la situation. Lorsque l'appelant a retrouvé son statut de « représentant autorisé » (après que le barreau de sa province eut changé son statut pour celui de « en pratique privée »), CIC est revenu sur sa position et a autorisé les bureaux des visas à reprendre leurs relations avec l'appelant.

Ces événements ont poussé l'appelant à intenter une kyrielle de procédures administratives et juridiques contre CIC, notamment sa demande de communication de renseignements personnels présentée en vertu de l'article 12 de la Loi. La demande de communication de renseignements personnels formait la base de la présente demande de contrôle judiciaire et de l'appel, et l'appelant réclamait essentiellement des documents provenant de CIC ou que CIC avait reçus et qui le concernaient. Il a d'abord été estimé que la demande de communication de renseignements personnels ne remplissait pas

limited to a specific time frame. The appellant was asked to provide specific information in order to allow the materials to be reasonably located but his reply was of no particular assistance. CIC then determined that the scope of the search would be limited to the National Headquarters and set a specific end date. CIC then collected hundreds of pages of documents that were responsive to the privacy request and released the documents to the appellant, notifying him that certain information qualified for exemption from disclosure pursuant to sections 26 and 27 of the Act. Unsatisfied with this partial disclosure, the appellant complained to the Privacy Commissioner who concluded that the complaint was not well founded. The appellant then began his judicial review application of CIC's decision.

The Federal Court held that CIC had correctly found that, given the appellant's failure to provide more specific information when invited to do so, the decision limiting the terms of the privacy request was correct, that it was correct not to include material under the control of other governmental institutions because the privacy request had been directed only to CIC, that the withheld information fell within sections 26 and 27 of the Act, and that CIC's discretionary decision not to disclose the exempt material was reasonable.

On appeal, the appellant argued in particular that the respondent willfully refused to comply with its statutory obligations, arbitrarily limited its search to the National Headquarters and also excluded documents in the possession of the Immigration and Refugee Board, an independent government institution listed separately in the Act's schedule. Thus, he disagreed with the Federal Court's finding as to the privacy request's scope and its conclusions pertaining to the sections 26 and 27 exemptions.

The main issues were whether CIC erred in the circumstances of this case by limiting the scope and period of the appellant's privacy request and by exempting certain information from disclosure pursuant to sections 26 and 27 of the Act.

*Held*, the appeal should be allowed.

As to CIC's decision to limit the scope of the privacy request to documents located at its National Headquarters, paragraph 12(1)(b) and subsection 13(2) of the Act require a person requesting access to personal information to provide

les exigences de l'article 12 de la Loi puisqu'elle ne fournissait pas d'« indications suffisamment précises » pour que CIC puisse trouver les documents en cause. De plus, la portée de la recherche n'était pas limitée à une période précise. L'appellant a été invité à fournir des indications précises qui aideraient à trouver les documents sans problèmes sérieux, mais sa réponse n'a pas été particulièrement éclairante. CIC a décidé que la recherche se limiterait à l'administration centrale et qu'elle s'arrêterait à une date précise. CIC a ensuite rassemblé des centaines de pages de documents qui se rapportaient à la demande de communication de renseignements personnels et a transmis ces documents à l'appellant, l'avisant que certains renseignements étaient visés par les exceptions prévues aux articles 26 et 27 de la Loi. Insatisfait de cette divulgation partielle, l'appellant s'est plaint auprès du commissaire à la protection de la vie privée, qui a conclu que la plainte n'était pas fondée. L'appellant a alors présenté sa demande de contrôle judiciaire de la décision de CIC.

La Cour fédérale a jugé que CIC avait justement conclu que la décision de limiter la portée de la demande de communication de renseignements personnels était correcte étant donné que l'appellant n'avait pas fourni d'indications plus précises lorsqu'on l'avait prié de le faire, qu'il était légitime d'exclure les documents relevant d'autres institutions fédérales puisque la demande n'avait été adressée qu'à CIC, que les renseignements soustraits à la divulgation étaient visés par les articles 26 et 27 de la Loi, et que la décision discrétionnaire de CIC de ne pas divulguer les documents confidentiels était raisonnable.

En appel, l'appellant a fait valoir en particulier que l'intimé avait délibérément refusé de se plier aux obligations que la loi lui impose, qu'il avait arbitrairement limité sa recherche à l'administration centrale et qu'il avait exclu des documents qui se trouvaient en la possession de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, une institution fédérale indépendante qui figure à l'annexe de la Loi. Par conséquent, il n'était pas d'accord avec la Cour fédérale sur la portée de la demande de communication de renseignements personnels et sur ses conclusions concernant les exceptions prévues aux articles 26 et 27.

Il s'agissait principalement de déterminer si CIC a commis une erreur en l'espèce en limitant la portée de la demande de communication de renseignements personnels présentée, en la limitant à une période précise et en excluant certains renseignements en vertu des articles 26 et 27 de la Loi.

*Arrêt* : l'appel doit être accueilli.

En ce qui concerne la décision de CIC de limiter la demande de communication de renseignements personnels aux documents situés à son administration centrale, l'alinéa 12(1)(b) et le paragraphe 13(2) de la Loi imposent aux



sufficiently specific information on the location of the information so that the government institution can reasonably retrieve the information. Given the appellant's failure to provide more specific information, CIC's decision to limit the scope of the privacy request was reasonable. As to the extent to which CIC limited the privacy request, the evidence demonstrated that the decision fell within a range of possible outcomes that was defensible on the facts and the law.

Regarding CIC's decision excluding from the scope of the privacy request documents in the possession of the Immigration and Refugee Board, subsection 13(2) of the Act requires a request for access to be made to the government institution that has control of the information. The Federal Court found that CIC had not erred by excluding information possessed by the Immigration and Refugee Board primarily because it operates separately from CIC and is considered a separate government institution under the Act. The Federal Court's interpretation of the Act was correct. The phrase "government institution" used in subsection 13(2) of the Act is defined in section 3 thereof. The Immigration and Refugee Board is a body listed in the Schedule to the Act and, as such, any request for documents in its control should have been made directly to the Immigration and Refugee Board.

As for CIC's decisions made under sections 26 and 27 of the Act, the evidentiary basis herein was inadequate to determine that issue. The decision letter issued by CIC merely asserted the exemptions that applied and no further reasons were given. The material provided did not allow for the discharge of the reviewing court's role on judicial review. In particular, it was not possible to know who the decision maker was, what the decision maker thought the concepts of solicitor-client privilege and litigation privilege were, what documents attracted litigation privilege, anything indicating that the decision maker was aware of his or her discretion to release exempted information, and whether that person exercised that discretion one way or another. Therefore, while some or all of the documents were properly withheld from the appellant, it was not possible to render a decision on this matter given the paucity of evidence herein. The matter of whether exemptions apply to all or part of the documents and, if so, whether a discretion should be exercised in favour of release was thus remitted for redetermination by a different decision maker.

demandeurs de renseignements personnels qu'ils fournissent des indications suffisamment précises sur leur emplacement pour que l'institution fédérale puisse les retrouver sans problèmes sérieux. Comme l'appelant n'a pas fourni d'indications plus précises, la décision de CIC de limiter la portée de la demande de communication de renseignements personnels était raisonnable. Quant à la mesure dans laquelle CIC a limité la demande, la preuve démontrait que la décision appartenait aux issues possibles pouvant se justifier au regard des faits et du droit.

Concernant la décision de CIC d'exclure de la demande de communication de renseignements personnels les documents qui se trouvaient en la possession de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, le paragraphe 13(2) de la Loi exige qu'une demande d'accès soit adressée à l'institution fédérale de qui relèvent les renseignements. La Cour fédérale a conclu que CIC n'avait pas commis d'erreur en excluant les renseignements qui se trouvaient en la possession de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, principalement parce que celle-ci fonctionne séparément de CIC et est également considérée comme une institution fédérale distincte en vertu de la Loi. La Cour fédérale a bien interprété la Loi. L'expression « institution fédérale » contenue au paragraphe 13(2) de la Loi est définie à l'article 3 de celle-ci. La Commission de l'immigration et du statut de réfugié est un organisme qui figure à l'annexe de la Loi et, par conséquent, toute demande de documents qui relève d'elle aurait dû lui être adressée directement.

Quant aux décisions de CIC prises en vertu des articles 26 et 27 de la Loi, la preuve en l'espèce était insuffisante pour statuer sur cette question. La lettre de décision délivrée par CIC ne faisait que mentionner les exceptions qui s'appliquaient; aucun autre motif n'a été fourni. Les pièces fournies ne permettaient pas au tribunal de révision de remplir son rôle dans le contexte du contrôle judiciaire. Plus particulièrement, il n'était pas possible de connaître l'identité du décideur et le sens qu'il a prêté aux concepts de secret professionnel de l'avocat et de privilège relatif au litige, de savoir quels documents étaient visés par le privilège relatif au litige, et de déterminer si quelque chose attestait que le décideur était conscient de son pouvoir discrétionnaire de divulguer des renseignements protégés, et s'il a exercé ce pouvoir de quelque manière. Par conséquent, bien que la communication de tous les documents ou d'une partie de ceux-ci ait été légitimement refusée à l'appelant, le peu d'éléments de preuve en l'espèce ne permettait pas à la Cour de se prononcer sur cette question. La question de savoir si les exceptions s'appliquent à une partie ou à l'ensemble des documents en cause et, le cas échéant, si la divulgation doit être autorisée en vertu du pouvoir discrétionnaire a été renvoyée à un autre décideur pour qu'il tranche à nouveau.

## STATUTES AND REGULATIONS CITED

*Access to Information Act*, R.S.C., 1985, c. A-1, ss. 2, 4 (as am. by S.C. 1992, c. 1, s. 144(F); 2001, c. 27, s. 202; 2006, c. 9, s. 143), 15, 19(1), 23.

*Federal Courts Rules*, SOR/98-106, rr. 1 (as am. by SOR/2004-283, s. 2), 152(3).

*Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227, s. 2 “authorized representative” (as enacted by SOR/2004-59, s. 1; rep. by SOR/2011-129, s. 1).

*Privacy Act*, R.S.C., 1985, c. P-21, ss. 2, 3 “personal information” (as am. by S.C. 1992, c. 1, s. 144(F)), “government institution” (as am. by S.C. 2006, c. 9, s. 181), 3.1 (as enacted by S.C. 2006, c. 9, s. 182), 8 (as am. by R.S.C., 1985 (2nd Suppl.), c. 20, s. 13; (3rd Suppl.), c. 1, s. 12(5), Sch., Item 4; S.C. 1994, c. 35, s. 39; 2000, c. 7, s. 26; 2004, c. 11, s. 37; c. 17, s. 18; 2005, c. 1, ss. 106, 109; c. 27, ss. 21, 25; 2006, c. 10, s. 33; 2008, c. 32, s. 30; 2009, c. 18, s. 23), 12 (as am. by S.C. 2001, c. 27, s. 269), 13(2), 14, 15, 21, 22, 25, 26, 27, 29 (as am. by S.C. 1992, c. 21, s. 37), 34 (as am. by R.S.C., 1985 (1st Suppl.), c. 27, s. 187), 35, 41, 47, 51 (as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 159), 53 (as am. by S.C. 2006, c. 9, s. 118), 72, 73.

*Privacy Act Heads of Government Institutions Designation Order*, SI/83-114.

## CASES CITED

## CONSIDERED:

*Blank v. Canada (Minister of Justice)*, 2010 FCA 183, 409 N.R. 152; *Blank v. Canada (Minister of Justice)*, 2006 SCC 39, [2006] 2 S.C.R. 319; *Mislan v. Canada (Minister of National Revenue)*, 1998 CanLII 7925, 148 F.T.R. 121 (F.C.T.D.); *Ontario (Public Safety and Security) v. Criminal Lawyers' Association*, 2010 SCC 23, [2010] 1 S.C.R. 815.

## REFERRED TO:

*Vancouver Sun (Re)*, 2004 SCC 43, [2004] 2 S.C.R. 332; *Dagg v. Canada (Minister of Finance)*, [1997] 2 S.C.R. 403, 148 D.L.R. (4th) 385; *Canada (Information Commissioner) v. Canada (Canadian Transportation Accident Investigation and Safety Board)*, 2006 FCA 157, [2007] 1 F.C.R. 203; *Canada (Information Commissioner) v. Canada (Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police)*, 2003 SCC 8, [2003] 1 S.C.R. 66; *Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of National Defence)*, 2011 SCC 25, [2011] 2 S.C.R. 306; *Canada (Information Commissioner) v. Canada (Immigration and Refugee Board)* (1997), 4 Admin. L.R.

## LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Décret sur la désignation des responsables d'institutions fédérales (Loi sur la protection des renseignements personnels)*, TR/83-114.

*Loi sur l'accès à l'information*, L.R.C. (1985), ch. A-1, art. 2, 4 (mod. par L.C. 1992, ch. 1, art. 144(F); 2001, ch. 27, art. 202; 2006, ch. 9, art. 143), 15, 19(1), 23.

*Loi sur la protection des renseignements personnels*, L.R.C. (1985), ch. P-21, art. 2, 3 «institution fédérale» (mod. par L.C. 2006, ch. 9, art. 181), «renseignements personnels» (mod. par L.C. 1992, ch. 1, art. 144(F)), 3.1 (édicte par L.C. 2006, ch. 9, art. 182), 8 (mod. par L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 20, art. 13; (3<sup>e</sup> suppl.), ch. 1, art. 12(5), ann., n<sup>o</sup> 4; L.C. 1994, ch. 35, art. 39; 2000, ch. 7, art. 26; 2004, ch. 11, art. 37; ch. 17, art. 18; 2005, ch. 1, art. 106, 109; ch. 27, art. 21, 25; 2006, ch. 10, art. 33; 2008, ch. 32, art. 30; 2009, ch. 18, art. 23), 12 (mod. par L.C. 2001, ch. 27, art. 269), 13(2), 14, 15, 21, 22, 25, 26, 27, 29 (mod. par L.C. 1992, ch. 21, art. 37), 34 (mod. par L.R.C. (1985) (1<sup>er</sup> suppl.), ch. 27, art. 187), 35, 41, 47, 51 (mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 159), 53 (mod. par L.C. 2006, ch. 9, art. 118), 72, 73.

*Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, art. 2 «représentant autorisé» (édicte par DORS/2004-59, art. 1; abrogé par DORS/2011-129, art. 1).

*Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, règles 1 (mod. par DORS/2004-283, art. 2), 152(3).

## JURISPRUDENCE CITÉE

## DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Blank c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2010 CAF 183  
*Blank c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2006 CSC 39, [2006] 2 R.C.S. 319; *Mislan c. Canada (Ministre du revenu national)*, 1998 CanLII 7925 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Ontario (Sûreté et Sécurité publique) c. Criminal Lawyers' Association*, 2010 CSC 23, [2010] 1 R.C.S. 815.

## DÉCISIONS CITÉES :

*Vancouver Sun (Re)*, 2004 CSC 43, [2004] 2 R.C.S. 332; *Dagg c. Canada (Ministre des Finances)*, [1997] 2 R.C.S. 403; *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Bureau d'enquête sur les accidents de transport et de la sécurité des transports)*, 2006 CAF 157, [2007] 1 R.C.F. 203; *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada)*, 2003 CSC 8, [2003] 1 R.C.S. 66; *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Ministre de la Défense nationale)*, 2011 CSC 25, [2011] 2 R.C.S. 306; *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Commission de l'immigration et du statut de réfugié)*, [1997] A.C.F.

(3d) 96, 82 C.P.R. (3d) 290 (F.C.T.D.); *Lavigne v. Canada (Office of the Commissioner of Official Languages)*, 2002 SCC 53, [2002] 2 S.C.R. 773; *Canadian Association of Elizabeth Fry Societies v. Canada (Public Safety)*, 2010 FC 470, [2011] 3 F.C.R. 309; *Rubin v. Canada (Minister of Transport)*, [1998] 2 F.C. 430, (1997), 154 D.L.R. (4th) 414 (C.A.); *Murdoch v. Royal Canadian Mounted Police*, 2005 FC 420, [2005] 4 F.C.R. 340; *Cunha v. Canada (Minister of National Revenue)*, 1999 CanLII 7667, 164 F.T.R. 74 (F.C.T.D.); *Connolly v. Canada Post Corp.* 2000 CanLII 16590, 197 F.T.R. 161 (F.C.T.D.), affd 2002 FCA 50; *Cemerlic v. Canada (Solicitor General)*, 2003 FCT 133, 24 C.P.R. (4th) 514; *Elomari v. Canada (Space Agency)*, 2006 FC 863; *Stevens v. Canada (Prime Minister)*, [1998] 4 F.C. 89, (1998), 161 D.L.R. (4th) 85 (C.A.); *Canadian Jewish Congress v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1996] 1 F.C. 268, (1995), 102 F.T.R. 30 (T.D.); *Communauté urbaine de Montréal (Société de transport) v. Canada (Minister of Environment)*, [1987] 1 F.C. 610, (1986), 9 F.T.R. 152 (T.D.); *Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCA 270, [2003] 1 F.C. 219; *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190; *Housen v. Nikolaisen*, 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235; *Newfoundland and Labrador Nurses' Union v. Newfoundland and Labrador (Treasury Board)*, 2011 SCC 62, [2011] 3 S.C.R. 708; *Public Service Alliance of Canada v. Canada Post Corp.*, 2011 SCC 57, [2011] 3 S.C.R. 572; *Alberta (Information and Privacy Commissioner) v. Alberta Teachers' Association*, 2011 SCC 61, [2011] 3 S.C.R. 654; *Attaran v. Canada (Foreign Affairs)*, 2011 FCA 182, 337 D.L.R. (4th) 552; *Sellathurai v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2008 FCA 255, [2009] 2 F.C.R. 576; *Stemijon Investments Ltd. v. Canada (Attorney General)*, 2011 FCA 299, 341 D.L.R. (4th) 710; *Association of Universities and Colleges of Canada v. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)*, 2012 FCA 22, 428 N.R. 297.

n° 1812 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); *Lavigne c. Canada (Commissariat aux langues officielles)*, 2002 CSC 53, [2002] 2 R.C.S. 773; *Association canadienne des sociétés Elizabeth Fry c. Canada (Sécurité publique)*, 2010 CF 470, [2011] 3 R.C.F. 309; *Rubin c. Canada (Ministre des Transports)*, [1998] 2 C.F. 430 (C.A.); *Murdoch c. Gendarmerie Royale du Canada*, 2005 CF 420, [2005] 4 R.C.F. 340; *Cunha c. Canada (Ministre du revenu national)*, 1999 CanLII 7667 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Connolly c. Société canadienne des postes*, 2000 CanLII 16590 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.) (QL), conf. par 2002 CAF 50; *Cemerlic c. Canada (Solliciteur général)*, 2003 CFPI 133; *Elomari c. Canada (Agence spatiale)*, 2006 CF 863; *Stevens c. Canada (Premier ministre)*, [1998] 4 C.F. 89 (C.A.); *Congrès juif canadien c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1996] 1 C.F. 268 (1<sup>re</sup> inst.); *Communauté urbaine de Montréal (Société de transport) c. Canada (Ministre de l'Environnement)*, [1987] 1 C.F. 610 (1<sup>re</sup> inst.); *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CAF 270, [2003] 1 C.F. 219; *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190; *Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235; *Newfoundland and Labrador Nurses' Union c. Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor)*, 2011 CSC 62, [2011] 3 R.C.S. 708; *Alliance de la fonction publique du Canada c. Société canadienne des postes*, 2011 CSC 57, [2011] 3 R.C.S. 572; *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers' Association*, 2011 CSC 61, [2011] 3 R.C.S. 654; *Attaran c. Canada (Affaires étrangères)*, 2011 CAF 182; *Sellathurai c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2008 CAF 255, [2009] 2 R.C.F. 576; *Stemijon Investments Ltd. c. Canada (Procureur général)*, 2011 CAF 299; *Association des universités et collèges du Canada c. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)*, 2012 CAF 22.

## AUTHORS CITED

Treasury Board of Canada Secretariat. Guideline for Employees of the Government of Canada : Information Management (IM) Basics, online <<http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-eng.aspx?section=text&id=16557>>.  
 Treasury Board of Canada Secretariat. Security Organization and Administration Standard, online <<http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-eng.aspx?id=12333&section=text>>.

## DOCTRINE CITÉE

Secrétariat du Conseil du Trésor du Canada. Ligne directrice à l'intention des employés fédéraux : Rudiments de la gestion de l'information (GI), en ligne <<http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-fra.aspx?section=text&id=16557>>.  
 Secrétariat du Conseil du Trésor du Canada. Norme de sécurité relative à l'organisation et l'administration, en ligne <<http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-fra.aspx?id=12333&section=text>>.

APPEAL from a Federal Court decision (2011 FC 1006, 36 Admin. L.R. (5th) 130) dismissing the appellant's application for judicial review pursuant to section 41 of the *Privacy Act* with respect to Citizenship and Immigration Canada's decision refusing the appellant's request for access to certain information under the Act. Appeal allowed.

APPEL d'une décision de la Cour fédérale (2011 CF 1006, 36) rejetant la demande de contrôle judiciaire présentée par l'appelant en vertu de l'article 41 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* à l'encontre d'une décision de Citoyenneté et Immigration Canada, fondée sur la Loi, refusant la demande d'accès de l'appelant à certains renseignements. Appel accueilli.

## APPEARANCES

*Timothy E. Leahy* on his own behalf.  
*A. Leena Jaakkimainen* and *Nicole Paduraru* for respondent.

## ONT COMPARU

*Timothy E. Leahy* pour son propre compte.  
*A. Leena Jaakkimainen* et *Nicole Paduraru* pour l'intimé.

## SOLICITORS OF RECORD

*Forefront Migration Ltd.*, Toronto, for appellant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Forefront Migration Ltd.*, Toronto, pour l'appelant.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimé.

Table of Contents

	Paragraphs
Introduction .....	1–16
Factual Background .....	7–28
The Judgment of the Federal Court .....	29–43
The Procedural Issue .....	44–57
Positions of the Parties .....	58–66
Overview of the Act	
(a) Access generally .....	67–70
(b) Architecture of the Act .....	71–75
(c) Section 26: third-party personal information .....	76–78
(d) Section 27: solicitor-client privilege .....	79–82
(e) Decision-making authority under the Act .....	83–87
(f) Documents classification .....	88–92
(g) The role of the courts in access applications .....	93–95
Consideration of the Substantive Issues	
(a) The standard of review .....	96–103
(b) Alleged reviewable errors by CIC	
(i) The scope of the privacy request .....	104–115

Table des matières

	Paragraphs
Introduction .....	1 à 6
Contexte factuel .....	7 à 28
Jugement de la Cour fédérale .....	29 à 43
Question procédurale .....	44 à 57
Thèses des parties .....	58 à 66
Aperçu de la Loi	
a) Généralités se rapportant à l'accès ...	67 à 70
b) Architecture de la Loi .....	71 à 75
c) Article 26 : renseignements personnels concernant un autre individu .....	76 à 78
d) Article 27 : secret professionnel des avocats .....	79 à 82
e) Pouvoir décisionnel aux termes de la Loi .....	83 à 87
f) Classification des documents .....	88 à 92
g) Le rôle des tribunaux dans les demandes d'accès .....	93 à 95
Examen des questions de fond	
a) La norme de contrôle .....	96 à 103
b) Erreurs susceptibles de contrôle que CIC aurait commises	
i) La portée de la demande de communication de renseignements personnels .....	104 à 115

(ii) CIC's decisions under sections 26 and 27 of the Act .....	116–137
(c) Postscript .....	138–145
Conclusion .....	146–147

ii) Décisions de CIC fondées sur les articles 26 et 27 de la Loi .....	116 à 137
c) Post-scriptum .....	138 à 145
Conclusion .....	146 à 147

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

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par*

THE COURT:

LA COUR :

### Introduction

### Introduction

[1] The appellant, Mr. Timothy Leahy, appeals from a decision of the Federal Court, reported as 2011 FC 1006, 36 Admin. L.R. (5th) 130, rendered in connection with Mr. Leahy's application under section 41 of the *Privacy Act*, R.S.C., 1985, c. P-21 (Act) for judicial review of a decision of Citizenship and Immigration Canada (CIC). CIC, in a decision letter dated February 19, 2009, refused Mr. Leahy's request for access to certain information under the Act (privacy request) based on the third-party information and solicitor-client privilege exemptions found in sections 26 and 27 of the Act. A judge of the Federal Court (applications Judge) dismissed Mr. Leahy's application and ordered him to pay costs to the respondent.

[1] L'appelant, M<sup>e</sup> Timothy Leahy, interjette appel d'une décision de la Cour fédérale, dont la référence est 2011 CF 1006, concernant la demande de contrôle judiciaire qu'il a présentée en vertu de l'article 41 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, L.R.C. (1985), ch. P-21 (la Loi) à l'encontre d'une décision de Citoyenneté et Immigration Canada (CIC). Dans une lettre de décision du 19 février 2009, CIC a refusé la demande d'accès de M<sup>e</sup> Leahy à certains renseignements fondée sur la Loi (la demande de communication de renseignements personnels) compte tenu des exceptions relatives aux renseignements concernant un autre individu et au secret professionnel des avocats prévues aux articles 26 et 27 de la Loi. Un juge de la Cour fédérale (le juge de première instance) a rejeté la demande de M<sup>e</sup> Leahy et l'a condamné aux dépens en faveur de l'intimé.

[2] Two principal issues are raised on this appeal. One is procedural, the other is substantive in nature.

[2] Le présent appel soulève deux questions principales : la première est d'ordre procédural et l'autre se rapporte au fond.

[3] The procedural issue concerns the proper scope and format of confidential evidence and submissions made to the Court on behalf of a government institution in respect of documents or information disclosed to the Court on a confidential basis, but not disclosed to the person who has requested access to such information.

[3] La question procédurale concerne la teneur et la forme convenables des éléments de preuve confidentiels et des observations présentés à la Cour pour le compte d'une institution fédérale, lorsque les documents ou renseignements sont divulgués en toute confidentialité à la Cour, sans l'être à la personne qui demande d'y avoir accès.

[4] The substantive issue concerns the nature of the information which should be provided to a reviewing court in order for it to be able to properly review a decision made under the Act to withhold personal information from a requester.

[4] La question de fond concerne la nature des renseignements qui doivent être communiqués à la cour de révision pour lui permettre de bien examiner la décision, fondée sur la Loi, de refuser à un demandeur l'accès à des renseignements personnels.

[5] The other issue to be considered is whether CIC erred in the circumstances of this case by limiting the scope of Mr. Leahy's privacy request.

[6] For the reasons which follow, we have decided that the appeal should be allowed with costs, and that Mr. Leahy's privacy request should be remitted to the respondent for redetermination by a different decision maker in accordance with these reasons. We have reached this decision on the basis of the failure of CIC to provide an evidentiary basis sufficient to permit this Court, or the Federal Court, to properly review the decision to withhold access to personal information from Mr. Leahy.

#### Factual Background

[7] The relevant facts are set out in detail in the decision of the Federal Court. The following facts are sufficient for the purpose of the issues to be decided.

[8] Mr. Leahy was at all material times a lawyer with Forefront Migration Ltd. In that capacity, he represented or advised persons in conjunction with immigration proceedings or applications. In 2007, CIC decided that Mr. Leahy was not an "authorized representative" as then defined in section 2 [as enacted by SOR/2004-59, s. 1; now repealed by SOR/2011-129, s. 1] of the *Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227.

[9] Section 2 of the Regulations provided that:

Interpretation

2. ...

"authorized representative"  
« *représentant autorisé* »

"authorized representative" means a member in good standing of a bar of a province, the Chambre des notaires du Québec or the Canadian Society of Immigration Consultants incorporated under Part II of the *Canada Corporations Act* on October 8, 2003. [Emphasis added.]

[10] CIC decided Mr. Leahy was not an "authorized representative" after it discovered that the appellant's

[5] Il faut également se demander si CIC a commis une erreur en l'espèce en limitant la portée de la demande de communication de renseignements personnels présentée par M<sup>e</sup> Leahy.

[6] Pour les motifs qui suivent, nous avons décidé de faire droit à l'appel avec dépens, et de renvoyer la demande de communication de renseignements personnels de M<sup>e</sup> Leahy à l'intimé pour qu'un autre décideur se prononce à nouveau conformément aux présents motifs. Notre décision repose sur le fait que CIC ne s'est appuyé sur une preuve suffisante pour permettre à la Cour, ou à la Cour fédérale, de réviser convenablement le refus de la demande d'accès à des renseignements personnels de M<sup>e</sup> Leahy.

#### Contexte factuel

[7] Les faits pertinents sont exposés en détail dans la décision de la Cour fédérale. Les faits suivants suffiront pour les besoins des questions à trancher.

[8] Maître Leahy était, à toutes les dates pertinentes, avocat au cabinet Forefront Migration Ltd. En cette qualité, il représentait ou conseillait ses clients dans le cadre d'instances ou de demandes en immigration. En 2007, CIC a décidé qu'il n'était plus un « représentant autorisé » au sens de l'article 2 [édicé par DORS/2004-59, art. 1; maintenant abrogé par DORS/2011-129, art. 1] du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227.

[9] L'article 2 du Règlement disposait :

2. [...]

Définitions

« représentant autorisé » Membre en règle du barreau d'une province, de la Chambre des notaires du Québec ou de la Société canadienne de consultants en immigration constituée aux termes de la partie II de la *Loi sur les corporations canadiennes* le 8 octobre 2003. [Non souligné dans l'original.]

« représentant autorisé »  
"authorized representative"

[10] CIC a décidé que M<sup>e</sup> Leahy n'était pas un « représentant autorisé » après avoir découvert que son statut

status was listed by the Law Society of Upper Canada (LSUC) as “Not Practicing Law – Employed”. For the purposes of the LSUC this category describes “[a] lawyer who is employed by an organization ... and who does not provide legal services” (emphasis added). From this information, CIC concluded that the appellant was not a “member in good standing” of his bar association since, by not providing legal services, he was exempt from contributing to the compulsory professional liability insurance plan. We need not, and do not, decide whether this interpretation is correct.

[11] The practical result that flowed from CIC’s conclusion about Mr. Leahy’s status was that he was no longer able to provide services to his clients.

[12] On September 25, 2007, the International Region of CIC issued Operational Instruction 07-040 (RIM) to all visa offices requiring them to “send Mr. Leahy a letter simply stating that the Visa Office will have no further contact with him” and to advise Mr. Leahy’s clients of the situation and inform them “on how to proceed with their application” (tribunal record, appeal book, volume 2, tab 7, at page 2361).

[13] Subsequently, on January 15, 2008, CIC reversed its previous position through Operational Bulletin 046. It issued Operational Instructions 08-002 (RIM) which authorized visa offices to resume dealing with Mr. Leahy as he had regained “authorized representative” status (tribunal record, appeal book, volume 2, tab 7, at page 2368). This about-face occurred after CIC received information from the LSUC indicating that Mr. Leahy was now listed as a member “In Private Practice” and thus obliged to contribute to the liability insurance plan (tribunal record, appeal book, volume 2, tab 7, at page 2370).

[14] These events caused a string of administrative and legal proceedings to be initiated by Mr. Leahy against CIC, including his privacy request, made pursuant to section 12 [as am. by S.C. 2001, c. 27, s. 269] of

auprès du Barreau du Haut-Canada (le BHC) était celui d’une personne [TRADUCTION] « ne pratiquant pas le droit – employé ». Pour le BHC, cette catégorie désigne [TRADUCTION] « un avocat qui est employé par une organisation [...] et qui ne fournit pas de services juridiques » (non souligné dans l’original). CIC en a conclu que l’appellant n’était pas un « membre en règle » du barreau de sa province puisque le fait de ne pas offrir de services juridiques le dispensait de cotiser au régime obligatoire d’assurance responsabilité civile professionnelle. Nous ne nous prononcerons pas sur le bien-fondé de cette interprétation et il n’est pas nécessaire que nous le fassions.

[11] La conclusion de CIC concernant le statut de M<sup>e</sup> Leahy avait pour conséquence pratique qu’il ne pouvait plus offrir de services à ses clients.

[12] Le 25 septembre 2007, la Région internationale de CIC adressait la directive opérationnelle 07-040 (RIM) à tous les bureaux des visas pour leur demander [TRADUCTION] « [d’]envoyer à M<sup>e</sup> Leahy une lettre indiquant simplement que le bureau des visas ne communiquerait plus avec lui », d’aviser ses clients de la situation et de les informer [TRADUCTION] « sur la marche à suivre en ce qui concerne leurs demandes » (dossier du tribunal, volume 2 du dossier d’appel, onglet 7, à la page 2361).

[13] Le 15 janvier 2008, CIC revenait sur sa position dans le bulletin opérationnel 046. Par le biais de la directive opérationnelle 08-002 (RIM), le ministère autorisait les bureaux des visas à reprendre leurs relations avec M<sup>e</sup> Leahy parce qu’il avait retrouvé son statut de « représentant autorisé » (dossier du tribunal, volume 2 du dossier d’appel, onglet 7, à la page 2368). Cette volte-face est survenue après que le BHC a informé CIC que M<sup>e</sup> Leahy était désormais inscrit comme un membre [TRADUCTION] « en pratique privée » et qu’il était donc tenu de cotiser au régime d’assurance responsabilité (dossier du tribunal, volume 2 du dossier d’appel, onglet 7, à la page 2370).

[14] C’est dans ce contexte que M<sup>e</sup> Leahy a intenté une kyrielle de procédures administratives et juridiques contre CIC, notamment sa demande de communication de renseignements personnels présentée en vertu de

the Act. This privacy request formed the basis of Mr. Leahy's application for judicial review in the Federal Court and his appeal in this Court.

[15] Section 12 of the Act in its relevant part reads:

Right of  
access

**12.** (1) Subject to this Act, every individual who is a Canadian citizen or a permanent resident within the meaning of subsection 2(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act* has a right to and shall, on request, be given access to

(a) any personal information about the individual contained in a personal information bank; and

(b) any other personal information about the individual under the control of a government institution with respect to which the individual is able to provide sufficiently specific information on the location of the information as to render it reasonably retrievable by the government institution. [Emphasis added.]

[16] In his privacy request, Mr. Leahy sought the following (tribunal record, appeal book, volume 2, tab 7, at page 1):

... copies of all items, emanating from, or received by, CIC and pertaining to me, directly or indirectly. My request encompasses correspondence, emails, telephone messages and any other recorded items. The initial time-frame is from 1 January 2007 and extends to the date this request is executed and includes NHQ, visa-posts, CPC's, CIC's, etc. Partial disclosure would be acceptable and probably preferable; *i.e.*, disclosure from NHQ file(s), followed by specific visa-posts, etc.

[17] After an initial assessment, Peter Maynard, the access to information and privacy (ATIP) administrator in charge of the privacy request, determined that it did not meet the requirements of section 12. In his view, for CIC to process the request, Mr. Leahy had to provide "sufficiently specific information" to allow CIC to locate the materials (see paragraph 12(1)(b) of the Act),

l'article 12 [mod. par L.C. 2001, ch. 27, art. 269] de la Loi, laquelle est au cœur de sa demande de contrôle judiciaire devant la Cour fédérale et de l'appel interjeté devant notre Cour.

[15] La partie pertinente de l'article 12 de la Loi dispose :

Droit d'accès

**12.** (1) Sous réserve des autres dispositions de la présente loi, tout citoyen canadien et tout résident permanent au sens du paragraphe 2(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* ont le droit de se faire communiquer sur demande :

a) les renseignements personnels le concernant et versés dans un fichier de renseignements personnels;

b) les autres renseignements personnels le concernant et relevant d'une institution fédérale, dans la mesure où il peut fournir sur leur localisation des indications suffisamment précises pour que l'institution fédérale puisse les retrouver sans problèmes sérieux. [Non souligné dans l'original.]

[16] Maître Leahy réclamait dans sa demande de communication de renseignements personnels (dossier du tribunal, volume 2 du dossier d'appel, onglet 7, à la page 1) :

[TRADUCTION] [...] des copies de tous les documents provenant de CIC ou que CIC a reçus qui me concernent, directement ou indirectement. Ma demande englobe l'ensemble de la correspondance, des courriels, des messages téléphoniques ainsi que tout autre document contenu dans vos dossiers. La période initiale visée est du 1<sup>er</sup> janvier 2007 à la date de traitement de la présente demande et ma demande vise également l'administration centrale, les missions délivrant les visas, les CTD de CIC, etc. Une divulgation partielle serait acceptable et probablement préférable; *c.-à-d.*, divulgation des dossiers de l'administration centrale, puis de bureaux des visas spécifiques, etc.

[17] Après une évaluation initiale, Peter Maynard, l'administrateur de l'accès à l'information et de la protection des renseignements personnels (AIPRP) qui a traité la demande de communication de renseignements personnels, a estimé qu'elle ne remplissait pas les exigences de l'article 12. D'après lui, pour que CIC donne suite à sa demande, M<sup>e</sup> Leahy devait fournir des « indications



such as the names, titles, locations or other information to identify the employees involved. Moreover, in Mr. Maynard's view, the scope of the search should be limited to communications from January 1, 2007 to May 16, 2008, i.e. the date the privacy request was received rather than the date on which it would eventually be fulfilled.

[18] On May 22, 2008, Mr. Maynard wrote to Mr. Leahy advising that the privacy request had been received and would be treated as covering the period from January 1, 2007 to May 16, 2008. Mr. Maynard also advised that the request was on hold because Mr. Leahy had not provided sufficiently specific information on the location of the information to render it reasonably retrievable. Mr. Leahy was asked to provide the names of employees, their specific titles, their locations and other identifying information in order to allow the materials to be reasonably located (tribunal record, appeal book, volume 2, tab 7, at page 3).

[19] Mr. Maynard's request was met by the following answer from Mr. Leahy who maintained his position as to the content and time frame of his request (tribunal record, appeal book, volume 2, tab 7, at page 4) :

... you start with Legal, seeking direction from someone there. I am sure that you can find someone who can direct you to the NHQ [National Headquarters] cabal orchestrating a worldwide campaign to destroy my company and me, including, but not limited to, sending a memorandum to various, if not all, visa-posts ordering direct interference with our clients.

[20] Need we say that this reply was of no particular assistance to Mr. Maynard? Having found that it would be unreasonable to go to every Citizenship and Immigration office around the world, including over 80 overseas missions, 43 Canadian CIC offices, 4 Case Processing Centres and CIC National Headquarters

suffisamment précises » pour que le ministère puisse localiser les documents (voir l'alinéa 12(1)b) de la Loi), comme les noms, les titres de postes, les emplacements ou d'autres renseignements susceptibles d'identifier les employés visés. En outre, il s'est dit d'avis que la portée de la recherche devait être limitée aux communications échangées entre le 1<sup>er</sup> janvier 2007 et le 16 mai 2008, soit la date à laquelle la demande de communication de renseignements personnels a été reçue plutôt que celle où elle serait finalement exécutée.

[18] Le 22 mai 2008, M. Maynard avisait M<sup>e</sup> Leahy par écrit que sa demande de communication de renseignements personnels avait été reçue et qu'elle serait considérée comme couvrant la période allant du 1<sup>er</sup> janvier 2007 au 16 mai 2008. Il précisait que le traitement de sa demande était suspendu, car M<sup>e</sup> Leahy n'avait pas fourni d'indications suffisamment précises pour permettre de retrouver les renseignements sans problèmes sérieux. Maître Leahy était invité à fournir les noms des employés, le titre précis des postes qu'ils occupaient, leur emplacement et d'autres renseignements d'identification qui aideraient à localiser les documents sans problèmes sérieux (dossier du tribunal, volume 2 du dossier d'appel, onglet 7, à la page 3).

[19] Maître Leahy a répondu à M. Maynard en restant sur sa position initiale concernant la teneur de sa demande et la période qu'elle devait couvrir (dossier du tribunal, volume 2 du dossier d'appel, onglet 7, à la page 4) :

[TRADUCTION] [...] il faut commencer avec les services juridiques, demander des instructions auprès d'une personne de ces services. Je suis convaincu que vous pouvez trouver quelqu'un pour vous diriger vers la cabale de l'administration centrale, qui a orchestré une campagne à l'échelle internationale visant à démolir mon entreprise et moi-même, notamment en envoyant une note de service à divers bureaux des visas, si ce n'est à tous ces bureaux, qui leur demandait d'intervenir directement auprès de nos clients.

[20] Est-il besoin de préciser que cette réponse n'était pas particulièrement éclairante pour M. Maynard? Ayant estimé qu'il serait déraisonnable de s'adresser à chaque bureau de Citoyenneté et Immigration dans le monde, dont 80 missions à l'étranger, 43 bureaux canadiens de CIC, 4 centres de traitement des demandes, sans compter

[hereinafter NHQ] (public affidavit of John Warner, appeal book, volume 1, tab 6, at paragraph 26), CIC determined that the search's scope would be limited to the National Headquarters and that May 16, 2008 would be the end date as, otherwise, the privacy request would require an ongoing process of consultations. As a result, Mr. Maynard reformulated the privacy request in these terms (tribunal record, appeal book, volume 2, tab 7, page 6):

I (Timothy LEAHY) am requesting copies of all items, emanating from, or received by, CIC and pertaining to me, directly or indirectly. My request encompasses correspondence, emails, telephone messages and any other recorded items. The initial time-frame is from 1 January 2007, until May 16, 2008.

[21] On June 11, 2008, Mr. Leahy received written notice that his privacy request could not be processed within the 30-day statutory limit imposed pursuant to section 14 of the Act (tribunal record, appeal book, volume 2, tab 7, at page 42). In view of Mr. Leahy's international client base, external consultations were necessary to comply with his privacy request. Consequently, the time limit was extended for the 30-day maximum provided by subparagraph 15(a)(ii) of the Act. Mr. Leahy acquiesced to the extension.

[22] In the end, Mr. Leahy's privacy request led CIC to collect approximately 1 030 pages of documents. Five hundred and twenty-one pages were duplicate copies. Therefore, in substance, 509 pages were responsive to the privacy request. On February 19, 2009, Mary-Anne McManus, Acting Manager of the CIC ATIP Division, released to Mr. Leahy 87 pages, advising him as follows (tribunal record, appeal book, volume 2, tab 7, at page 2360):

The processing of your request is now complete and I am pleased to enclose the documents requested. Certain information contained on the exempted pages qualifies for exemption pursuant to sections 26 and 27 of the [Act].

[23] Unsatisfied with this partial disclosure, Mr. Leahy exercised his rights under section 29 [as am. by S.C. 1992, c. 21, s. 37] of the Act. He complained to the

l'administration centrale de CIC (affidavit public de John Warner, volume 1 du dossier d'appel, onglet 6, au paragraphe 26), le ministère a décidé que la recherche se limiterait à l'administration centrale et qu'elle s'arrêterait au 16 mai 2008, sans quoi la demande exigerait des consultations interminables. Monsieur Maynard l'a donc reformulée en ces termes (dossier du tribunal, volume 2 du dossier d'appel, onglet 7, à la page 6) :

[TRADUCTION] Je (Timothy Leahy) demande des copies de tous les documents provenant de CIC ou que CIC a reçus qui me concernent, directement ou indirectement. Ma demande englobe l'ensemble de la correspondance, des courriels, des messages téléphoniques ainsi que tout autre document contenu dans vos dossiers. La période initiale visée est du 1<sup>er</sup> janvier 2007 au 16 mai 2008.

[21] Le 11 juin 2008, M<sup>e</sup> Leahy a été avisé par écrit que sa demande de communication de renseignements personnels ne pouvait être traitée dans le délai de 30 jours prévu à l'article 14 de la Loi (dossier du tribunal, volume 2 du dossier d'appel, onglet 7, à la page 42). Compte tenu de sa clientèle internationale, il fallait mener des consultations externes pour donner suite à sa demande. Par conséquent, le délai a été prorogé d'une période maximale de 30 jours prévue au sous-alinéa 15a)(ii) de la Loi. Maître Leahy a consenti à cette prorogation.

[22] En fin de compte, la demande de communication de renseignements personnels présentée par M<sup>e</sup> Leahy a amené CIC à rassembler près de 1 030 pages de documents. Cinq cent vingt et une pages étaient en double exemplaire. En substance, 509 pages se rapportaient donc à la demande. Le 19 février 2009, Mary-Anne McManus, gestionnaire intérimaire de la Division de l'AIPRP de CIC transmettait 87 pages à M<sup>e</sup> Leahy, en lui indiquant (dossier du tribunal, volume 2 du dossier d'appel, onglet 7, à la page 2360) :

[TRADUCTION] Le traitement de votre demande étant maintenant terminé, j'ai le plaisir de joindre les documents que vous avez demandés. Certains renseignements contenus dans les pages exclues sont visés par les exceptions prévues aux articles 26 et 27 de la [Loi].

[23] Insatisfait de cette divulgation partielle, M<sup>e</sup> Leahy a exercé les droits que lui confère l'article 29 [mod. par L.C. 1992, ch. 21, art. 37] de la Loi. Il s'est plaint de ce

Privacy Commissioner that: (a) CIC had improperly applied exemptions to his privacy request; and (b) failed to provide him with access to information held at NHQ (public affidavit of John Warner, appeal book, volume 1, tab 6).

[24] Following an investigation into the complaint, the Assistant Privacy Commissioner concluded that the complaint was not well founded. In her Report of Findings, she first addressed the documents withheld by CIC pursuant to section 26 of the Act, which provides that:

Information about another individual

**26.** The head of a government institution may refuse to disclose any personal information requested under subsection 12(1) about an individual other than the individual who made the request, and shall refuse to disclose such information where the disclosure is prohibited under section 8.

[25] She stated “[o]ur review of the information at issue confirmed that the exempted information was not the complainant’s information” (public affidavit of John Warner, appeal book, volume 1, tab 6).

[26] Continuing on to section 27 of the Act, which permits a government institution’s head to decline to disclose material covered by solicitor-client privilege, the Assistant Privacy Commissioner advised that she carefully reviewed the matter and confirmed CIC’s decision not to disclose the documents at issue based on either solicitor-client or litigation privilege.

[27] On July 6, 2010, Mr. Leahy commenced his application for judicial review pursuant to section 41 of the Act. Section 41 reads:

Review by Federal Court where access refused

**41.** Any individual who has been refused access to personal information requested under subsection 12(1) may, if a complaint has been made to the Privacy Commissioner in respect of the refusal, apply to the Court for a review of the matter within forty-five days after the time

qui suit auprès de la Commissaire à la protection de la vie privée : a) CIC avait indûment appliqué des exceptions à sa demande de communication de renseignements personnels; b) ce ministère ne lui avait pas donné accès aux renseignements détenus par l’administration centrale (affidavit public de John Warner, volume 1 du dossier d’appel, onglet 6).

[24] À la suite de l’enquête liée à cette plainte, la Commissaire adjointe à la protection de la vie privée a conclu que celle-ci n’était pas fondée. Dans son rapport de conclusions, elle évoque tout d’abord les documents que CIC n’a pas divulgués en vertu de l’article 26 de la Loi, lequel dispose :

**26.** Le responsable d’une institution fédérale peut refuser la communication des renseignements personnels demandés en vertu du paragraphe 12(1) qui portent sur un autre individu que celui qui fait la demande et il est tenu de refuser cette communication dans les cas où elle est interdite en vertu de l’article 8.

Renseignements concernant un autre individu

[25] Elle a déclaré ce qui suit : [TRADUCTION] « Notre analyse des informations en cause nous permet de confirmer que les renseignements confidentiels ne concernaient pas le plaignant » (affidavit public de John Warner, volume 1 du dossier d’appel, onglet 6).

[26] Passant à l’article 27 de la Loi, lequel autorise le responsable d’une institution fédérale à refuser la communication de documents protégés par le secret professionnel qui lie un avocat à son client, la Commissaire adjointe à la protection de la vie privée a indiqué qu’après avoir attentivement examiné l’affaire, elle confirmait la décision de CIC de ne pas communiquer les documents en cause sur la base du secret professionnel des avocats ou du privilège relatif au litige.

[27] Le 6 juillet 2010, M<sup>e</sup> Leahy a présenté sa demande de contrôle judiciaire en vertu de l’article 41 de la Loi, lequel dispose :

**41.** L’individu qui s’est vu refuser communication de renseignements personnels demandés en vertu du paragraphe 12(1) et qui a déposé ou fait déposer une plainte à ce sujet devant le Commissaire à la protection de la vie privée peut, dans un délai de quarante-cinq jours suivant le

Révision par la Cour fédérale dans les cas de refus de communication

the results of an investigation of the complaint by the Privacy Commissioner are reported to the complainant under subsection 35(2) or within such further time as the Court may, either before or after the expiration of those forty-five days, fix or allow.

[28] Subsequently, Mr. Leahy was provided with additional records as follows:

- October 29, 2010: 22 pages
- February 23, 2012: 2 pages
- March 23, 2012: 11 pages

#### The Judgment of the Federal Court

[29] After setting out the various contentions advanced by Mr. Leahy both in his notice of application and his memorandum of fact and law, the applications Judge reviewed the background facts. He then set out the issues before the Court and summarized the parties' written submissions.

[30] The applications Judge went on to discuss the standard of review to be applied when reviewing decisions under sections 26 and 27 of the Act. Relying upon the decision of our Court in *Blank v. Canada (Minister of Justice)*, 2010 FCA 183, 409 N.R. 152 (*Blank*), a case which dealt with the standard of review to be applied to the review of a claim of solicitor-client privilege under section 23 of the *Access to Information Act*, R.S.C., 1985, c. A-1 (ATIA), he concluded that the Court must apply the correctness standard to review whether the withheld information falls within the section 26 or 27 exemptions, and the standard of reasonableness to the discretionary refusal to release exempted information (see *Blank*, at paragraph 16).

[31] The remaining issues as rephrased by the applications Judge were [at paragraph 24]:

[1] Did the respondent err by limiting the scope of the request?

compte rendu du Commissaire prévu au paragraphe 35(2), exercer un recours en révision de la décision de refus devant la Cour. La Cour peut, avant ou après l'expiration du délai, le proroger ou en autoriser la prorogation.

[28] Par la suite, il s'est vu remettre des dossiers additionnels comme suit :

- 29 octobre 2010 : 22 pages;
- 23 février 2012 : 2 pages;
- 23 mars 2012 : 11 pages.

#### Jugement de la Cour fédérale

[29] Après avoir rappelé les différents arguments avancés par M<sup>e</sup> Leahy dans son avis de demande ainsi que dans son mémoire des faits et du droit, le juge de première instance a examiné le contexte factuel, puis il a formulé les questions que la Cour devait trancher et résumé les observations écrites des parties.

[30] Le juge de première instance s'est ensuite penché sur la norme de contrôle applicable aux décisions fondées sur les articles 26 et 27 de la Loi. S'appuyant sur l'arrêt *Blank c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2010 CAF 183 (*Blank*), une affaire concernant la norme applicable à l'examen de l'exception relative au secret professionnel qui lie un avocat à son client prévue à l'article 23 de la *Loi sur l'accès à l'information*, L.R.C. (1985), ch. A-1 (la LAI), il a conclu que la Cour devait employer la norme de la décision correcte pour établir si les renseignements non divulgués relèvent des exceptions prévues aux articles 26 ou 27, et la norme de la décision raisonnable pour la décision discrétionnaire de refuser la communication des renseignements visés par l'exception (voir *Blank*, au paragraphe 16).

[31] Les autres questions à trancher, telles que le juge de première instance les a reformulées, étaient les suivantes [au paragraphe 24] :

[1] L'intimé a-t-il commis une erreur en limitant la portée de la demande?

[2] Did the respondent err by limiting the access request to a specific period of time?

[3] Did the respondent err by delaying disclosure past the statutory required time frame?

[4] Did the respondent err by exempting certain information from disclosure pursuant to section 26 of the *Privacy Act*?

[5] Did the respondent err by exempting certain information from disclosure pursuant to section 27 of the *Privacy Act*?

[32] On appeal to this Court, Mr. Leahy takes particular issue with the applications Judge's findings on questions 1, 4 and 5).

[33] Regarding the first issue, the applications Judge found that given the appellant's failure to provide more specific information when invited to do so, the decision to limit the terms of the privacy request was correct (reasons for judgment, at paragraph 46). Moreover, it was also correct not to include material under the control of other governmental institutions because the privacy request had been directed only to CIC (reasons for judgment, at paragraph 49).

[34] Regarding the second issue concerning the period covered by the privacy request, the applications Judge held that "[a]n end date to the disclosure period is necessary in order for disclosure to be completed in a timely fashion. Were the end date of disclosure to be the date that disclosure is made, then the process of completing consultations might never end" (reasons for judgment, at paragraph 52). Mr. Leahy does not directly attack this finding, and he made no written or oral submissions on this issue. Instead, as explained below, he seeks an order compelling disclosure of records created between January 1, 2007 (the start date referenced in the privacy request) and the date disclosure is made.

[35] We have not ordered that any disclosure be made. In light of the nature of the remedy we order, and in the absence of submissions from the parties on the issue of the period properly covered by the privacy request, it is not necessary or appropriate for us to deal with this issue.

[2] L'intimé a-t-il commis une erreur en limitant la demande d'accès à une période précise?

[3] L'intimé a-t-il commis une erreur en retardant la communication après l'expiration du délai prévu par la Loi?

[4] L'intimé a-t-il commis une erreur en refusant de communiquer certains renseignements en vertu de l'article 26 de la Loi?

[5] L'intimé a-t-il commis une erreur en refusant de communiquer certains renseignements en vertu de l'article 27 de la Loi?

[32] Dans l'appel qu'il a interjeté devant la Cour, M<sup>e</sup> Leahy conteste en particulier les conclusions du juge de première instance à l'égard des questions 1, 4 et 5).

[33] En ce qui concerne la première question, le juge de première instance a estimé que la décision de limiter la portée de la demande de communication de renseignements personnels était correcte étant donné que l'appelant n'a pas fourni d'indications plus précises lorsqu'on l'a prié de le faire (motifs de la décision, au paragraphe 46). De plus, il était légitime d'exclure les documents relevant d'autres institutions fédérales puisque la demande n'avait été adressée qu'à CIC (motifs de la décision, au paragraphe 49).

[34] Quant à la seconde question relative à la période couverte par la demande de communication de renseignements personnels, le juge de première instance a estimé qu'« [i]l est nécessaire de fixer une date de fin pour la période de communication afin que la communication soit faite en temps opportun. Si la date de fin de la communication est la date où la communication a effectivement lieu, le processus de consultations pourrait ne jamais prendre fin » (motifs de la décision, au paragraphe 52). Maître Leahy ne conteste pas directement cette conclusion et n'a pas présenté d'observations orales ou écrites sur la question. Comme nous l'expliquons plus loin, il sollicite plutôt une ordonnance qui rendrait obligatoire la divulgation des dossiers créés entre le 1<sup>er</sup> janvier 2007 (la date de départ mentionnée dans la demande de communication de renseignements personnels) et la date de la divulgation.

[35] Nous n'ordonnons aucune divulgation. Compte tenu de la nature de la réparation accordée, et en l'absence d'observations des parties sur la période que doit couvrir la demande de communication de renseignements personnels, il n'est ni nécessaire ni opportun que nous nous penchions sur la question.

[36] Mr. Leahy does not address the third issue concerning the lateness of the response to the privacy request. In any event, paragraph 58 of the reasons below serves as a full answer to the question posited:

This judicial review only relates to the refusal to allow access to certain exempted material which was refused under sections 26 and 27 of the Act. There is no need to review the respondent's delay in disclosure and deemed refusal of information which was subsequently disclosed on February 19, 2009.

[37] As to the fourth issue and CIC's asserted exemptions under section 26 of the Act, the applications Judge stated: "I have reviewed the materials and determined that each instance correctly involves the personal information of a third party" (reasons for judgment, at paragraph 60).

[38] Finally, the applications Judge turned his mind to the materials allegedly exempt from disclosure pursuant to section 27 of the Act. Relying on the decision of the Supreme Court of Canada in *Blank v. Canada (Minister of Justice)*, 2006 SCC 39, [2006] 2 S.C.R. 319 (*Blank SCC*), he found that the solicitor-client privilege protection under section 27 of the Act includes both legal advice (or solicitor-client) privilege and litigation privilege (reasons for judgment, at paragraph 63). This finding is not contested.

[39] This being said, after the applications Judge stated that he had reviewed the documents at issue in light of the principles applicable to solicitor-client privilege, he found that "[t]he vast majority of the documents under review deal with the seeking and rendering of legal advice.... These communications were made by counsel acting in their capacity as lawyers, not in another capacity providing policy advice" (reasons for judgment, at paragraph 72). The applications Judge also found that privilege had not been waived as the "information sharing was to remain confidential and [that it] was never shared with third parties outside of the Client Department of Citizenship and Immigration" (client) (reasons for judgment, at paragraph 72). In the case of

[36] Maître Leahy n'aborde pas la troisième question concernant la réponse tardive à la demande de communication de renseignements personnels. Quoiqu'il en soit, le paragraphe 58 des motifs, reproduit ci-après, répond entièrement à la question :

Le présent contrôle judiciaire ne porte que sur le refus de communiquer en vertu des articles 26 et 27 de la Loi certains documents visés par les exceptions. Il n'est pas nécessaire d'examiner le retard du défendeur à communiquer les renseignements et le refus présumé de communiquer les renseignements qui ont été communiqués par la suite le 19 février 2009.

[37] Quant à la quatrième question et aux exceptions invoquées par CIC sur le fondement de l'article 26 de la Loi, le juge de première instance a déclaré ce qui suit : « J'ai examiné les documents et j'ai conclu que chaque fois où cette disposition a été invoquée, des renseignements concernant des tiers étaient en cause » (motifs de la décision, au paragraphe 60).

[38] Enfin, le juge de première instance s'est penché sur les documents qui seraient visés par l'exception prévue à l'article 27 de la Loi. S'appuyant sur l'arrêt *Blank c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2006 CSC 39, [2006] 2 R.C.S. 319 (l'arrêt *Blank* de la CSC), rendu par la Cour suprême du Canada, il a estimé que la protection du secret professionnel des avocats prévue à l'article 27 de la Loi couvrait à la fois le privilège de la consultation juridique (ou des communications avocat-client) et le privilège relatif au litige (motifs de la décision, au paragraphe 63). Cette conclusion n'est pas contestée.

[39] Cela dit, après avoir indiqué qu'il avait examiné les documents en cause en tenant compte des principes se rapportant au privilège des communications avocat-client, le juge de première instance a estimé que « [l]a grande majorité des documents faisant l'objet du contrôle judiciaire portent sur la prestation de services juridiques [...] Ces communications ont été faites par des avocats agissant en [leur] qualité de juristes, et non dans le cadre de la prestation de conseils en matière de politique » (motifs de la décision, au paragraphe 72). Il a conclu également qu'il n'y avait jamais eu renonciation au privilège attendu que « ces communications de renseignements devaient demeurer confidentielles et [que] les renseignements n'ont jamais été communiqués

information sharing between non-lawyers, it was found to “[fit] comfortably within the ‘continuum of communication’ between the Department of Justice and members of its client” (reasons for judgment, at paragraph 72).

[40] The applications Judge also looked at the documents exempted from disclosure by CIC based on litigation privilege. He held that litigation between the parties was not only apprehended but had materialized as several of the actions initiated by Mr. Leahy against the respondent were pending at the time of disclosure and shared a common thread. These documents met the test set out in *Blank* SCC (reasons for judgment, at paragraph 75).

[41] The applications Judge also found that there were no documents which CIC should have severed and partially disclosed (reasons for judgment, at paragraph 78).

[42] Finally, the applications Judge addressed Mr. Leahy’s submission that solicitor-client privilege does not apply where the communication has the purpose of furthering unlawful conduct or where the party seeking disclosure can demonstrate an actionable wrong by the other party. He wrote (reasons for judgment, at paragraph 79):

However, the burden to demonstrate a claim of wrongdoing rests with the applicant ... and he has not met this burden in this case. He has not demonstrated any unlawful conduct or actionable wrong on the part of the respondent.

[43] In the end, the applications Judge held that CIC correctly found that the withheld information fell within sections 26 and 27 of the Act and that its discretionary decision not to disclose the exempt material was reasonable. Therefore, the applications Judge dismissed Mr. Leahy’s application for judicial review with costs to the respondent.

à des tiers en dehors du ministère client Citoyenneté et Immigration » (motifs de la décision, au paragraphe 72). La communication de renseignements entre des non-avocats a été considérée comme « [relevant] aisément de la “communication continue” entre le ministère de la Justice et les membres de son client » (motifs de la décision, au paragraphe 72).

[40] Le juge de première instance a également examiné les documents soustraits à la divulgation par CIC sur la foi du privilège relatif au litige : il a estimé que non seulement un litige entre les parties était prévu, mais qu’il était bien entamé puisque de nombreuses actions intentées par M<sup>e</sup> Leahy contre l’intimé étaient en instance au moment de la divulgation et qu’elles avaient des points communs. Ces documents remplissaient le critère énoncé dans l’arrêt *Blank* de la CSC (motifs de la décision, au paragraphe 75).

[41] Le juge de première instance a également conclu que CIC n’aurait dû prélever aucun extrait dans les documents en vue d’une divulgation partielle (motifs de la décision, au paragraphe 78).

[42] Enfin, le juge de première instance a répondu à l’observation de M<sup>e</sup> Leahy selon laquelle le privilège des communications avocat-client ne s’applique pas lorsque la communication vise à faciliter un comportement illégal ou que la partie demandant la communication de renseignements peut prouver une faute commise par l’autre partie et donnant ouverture à un droit d’action. Il s’est exprimé comme suit (motifs de la décision, au paragraphe 79) :

Or, il incombe au demandeur de prouver l’acte fautif [...] et il ne s’est pas acquitté de son fardeau en l’espèce. Il n’a pas démontré l’existence d’un comportement illégal ou d’une faute donnant ouverture à un droit d’action de la part du défendeur.

[43] En définitive, le juge de première instance a estimé que CIC avait justement conclu que les renseignements soustraits à la divulgation étaient visés par les articles 26 et 27 de la Loi, et que sa décision discrétionnaire de ne pas divulguer les documents confidentiels était raisonnable. Le juge de première instance a donc rejeté la demande de contrôle judiciaire de M<sup>e</sup> Leahy et adjugé les dépens à l’intimé.

## The Procedural Issue

[44] The record on this appeal initially consisted of:

i. an appeal book, in two volumes, containing, among other things, the public affidavit of the CIC deponent (Mr. John Warner) and copies of the documents released to Mr. Leahy; and

ii. a confidential appeal book, in eight volumes, containing, among other things, the confidential affidavit sworn by Mr. Warner and copies of the documents not disclosed to Mr. Leahy.

[45] A confidentiality order issued by the Federal Court permitted the respondent to file in that court both a confidential affidavit and a confidential record containing the documents which CIC had not released to Mr. Leahy. Subsection 152(3) of the *Federal Courts Rules* [SOR/98-106, r. 1 (as am. by SOR/2004-283, s. 2)] provides that a confidentiality order issued by the Federal Court continues for the duration of any appeal of the proceeding. Thus, the Federal Court confidentiality order continued to have effect and it permitted the respondent to file the confidential appeal book in this Court.

[46] Subsequent to the filing of the appeal books, the appellant filed his memorandum of fact and law. The respondent Minister then filed two memoranda of fact and law, one confidential and one not confidential. The confidential memorandum of fact and law was filed pursuant to the direction of Justice Layden-Stevenson.

[47] The contents of the confidential record were problematic. We discuss below the inadequacy of the evidentiary record. For the purpose of the procedural issue, the contents of the confidential record were problematic because the confidential affidavit of Mr. Warner contained information that demonstrably was not confidential and the confidential memorandum of fact and law similarly contained information and submissions that were not confidential in nature.

[48] Accordingly, on February 7, 2012, the Court issued a direction that stated in relevant part:

## Question procédurale

[44] Le dossier relatif au présent appel était initialement composé des documents suivants :

i. un dossier d'appel en deux volumes contenant notamment l'affidavit public du déposant de CIC (M. John Warner) et des copies des documents communiqués à M<sup>e</sup> Leahy;

ii. un dossier d'appel confidentiel en huit volumes contenant notamment l'affidavit confidentiel signé par M. Warner et des copies de documents n'ayant pas été divulgués à M<sup>e</sup> Leahy.

[45] Une ordonnance de confidentialité rendue par la Cour fédérale autorisait l'intimé à y produire devant elle un affidavit et un dossier confidentiels contenant les documents que CIC n'avait pas communiqués à M<sup>e</sup> Leahy. Le paragraphe 152(3) des *Règles des Cours fédérales* [DORS/98-106, règle 1 (mod. par DORS/2004-283, art. 2)] prévoit qu'une ordonnance de confidentialité rendue par la Cour fédérale demeure en vigueur pendant la durée de l'appel. Celle-ci continuait donc d'avoir effet et autorisait l'intimé à produire le dossier d'appel confidentiel devant la Cour.

[46] Après le dépôt des dossiers d'appel, l'appelant a produit son mémoire des faits et du droit. Le ministre intimé a soumis à son tour deux mémoires des faits et du droit, l'un confidentiel et l'autre non. Le mémoire confidentiel a été déposé conformément aux directives de la juge Layden-Stevenson.

[47] Le contenu du dossier confidentiel posait problème. Nous analyserons plus loin l'insuffisance de la preuve. Relativement à la question procédurale, le contenu de ce dossier était problématique, car l'affidavit confidentiel de M. Warner comportait des renseignements qui ne l'étaient manifestement pas; il en allait de même de certaines informations et observations incluses dans le mémoire des faits et du droit confidentiel.

[48] Par conséquent, la Cour a donné une directive le 7 février 2012 qui prévoyait notamment :



The Court makes the following requests of the parties in advance of the hearing of the appeal now scheduled for February 27, 2012:

...

3. The confidential memorandum of fact and law filed by the respondent contains information and submissions which are not confidential in nature. Counsel for the respondent is requested to remedy this forthwith, and in any event by no later than February 16, 2012. This will require the respondent to file either a redacted version of the confidential memorandum of fact and law or an amended confidential memorandum of fact and law that does not contain information or submissions which can be provided in the public hearing. It will also require the respondent to file either an amended public memorandum of fact and law or a supplementary public memorandum of fact and law that contains all of the information and submissions the respondent wishes to advance that can be addressed in the public hearing.

[49] In response, counsel for the respondent filed a public supplementary memorandum of fact and law and an amended confidential memorandum of fact and law.

[50] When the appeal came on for hearing on February 27, 2012, the Court expressed its view that the amended confidential memorandum of fact and law continued to contain information and submissions which were not confidential in nature.

[51] As the Court explained at that time, an overbroad claim of confidentiality is wrong at law for at least two reasons.

[52] First, it is a fundamental principle that proceedings of Canadian courts are open and accessible to the public. The open court principle extends to the affidavit evidence and the written submissions filed on judicial review. Any restriction on the presumption of openness should only be permitted when (*Vancouver Sun (Re)*, 2004 SCC 43, [2004] 2 S.C.R. 332, at paragraphs 22 to 31):

(a) such a restriction is necessary in order to prevent a serious risk to the proper administration of justice because reasonably alternative measures will not prevent the risk; and

[TRADUCTION] La Cour adresse les demandes suivantes aux parties en prévision de l'instruction de l'appel dont la date est à présent fixée au 27 février 2012 :

[...]

3. Le mémoire des faits et du droit confidentiel produit par l'intimé contient des renseignements et des observations qui ne sont pas confidentiels. L'avocat de l'intimé doit remédier à cette situation sur-le-champ, ou au plus tard le 16 février 2012. L'intimé devra produire une version expurgée du mémoire des faits et du droit confidentiel ou un mémoire confidentiel modifié ne contenant ni renseignements ni observations pouvant être communiqués à l'audience publique. L'intimé devra également produire un mémoire des faits et du droit public modifié ou un mémoire supplémentaire contenant l'ensemble des renseignements et des observations qu'il souhaite faire valoir et qui peuvent être révélés dans le cadre d'une audience publique.

[49] En guise de réponse, l'avocat de l'intimé a produit un mémoire public des faits et du droit supplémentaire ainsi qu'un mémoire des faits et du droit confidentiel modifié.

[50] Le jour de l'instruction de l'appel, le 27 février 2012, la Cour a fait savoir qu'elle estimait que le mémoire des faits et du droit confidentiel modifié contenait encore des renseignements et des observations qui n'étaient pas confidentiels.

[51] Comme l'a alors expliqué la Cour, une allégation de confidentialité trop générale est juridiquement infondée pour au moins deux raisons.

[52] Premièrement, un principe fondamental veut que les instances qui se déroulent devant les tribunaux canadiens soient ouvertes et accessibles au public. Le principe de la publicité des débats en justice s'étend à la preuve par affidavit et aux observations écrites soumises dans le cadre des contrôles judiciaires. Toute restriction à ce principe n'est permise qu'aux conditions suivantes (*Vancouver Sun (Re)*, 2004 CSC 43, [2004] 2 R.C.S. 332, aux paragraphes 22 à 31) :

a) elle est nécessaire pour écarter un risque sérieux pour la bonne administration de la justice, vu l'absence d'autres mesures raisonnables pouvant écarter ce risque;

(b) the salutary effects of the restriction outweigh the deleterious effects on the rights and interests of the parties and the public, including the effects on the right to free expression, the right of each party to a fair and public hearing, and the efficacy of the administration of justice.

There is no justification for placing non-confidential information or submissions in a confidential document. To do so violates the open court principle.

[53] Second, fairness requires that a party know the case to be met. An overbroad claim to confidentiality that prevents the opposite party from knowing as much as possible about the evidence and the submissions made to the Court improperly impairs the opposite party's ability to respond to the case. Put simply, an overbroad claim of confidentiality is inconsistent with the duty of procedural fairness.

[54] For these reasons, on February 27, 2012, the Court adjourned this application on the following terms:

1. The hearing of this appeal is adjourned. The appeal is now set down for hearing at 180 Queen Street West, 7th Floor, Toronto, Ontario, commencing at 9:30 a.m., on Thursday, April 26, 2012, for a duration not to exceed 2 hours and 30 minutes.

2. The respondent shall, on or before March 23, 2012, serve and file a supplementary appeal book containing a redacted version of the confidential affidavit of John Warner.

3. The respondent shall, on or before March 23, 2012, serve and file redacted and unredacted versions of his amended memorandum of fact and law. The unredacted version of the amended memorandum of fact and law shall not exceed 45 pages in length. Any references to the confidential appeal books will be by reference to the ATIP numbers as found in volumes 1 to 4 of the confidential appeal books.

4. The appellant may serve and file, on or before April 12, 2012, a supplementary memorandum of fact and law. The supplementary memorandum of fact and law shall respond to any new matters raised in the respondent's redacted amended memorandum of fact and law, and shall not exceed 10 pages.

5. The costs of this appearance are reserved, to be dealt with following the hearing of the appeal.

b) ses effets bénéfiques sont plus importants que ses effets préjudiciables sur les droits et les intérêts des parties et du public, notamment ses effets sur le droit à la libre expression, sur le droit de chaque partie à un procès public et équitable, et sur l'efficacité de l'administration de la justice.

Aucune raison ne justifie l'inclusion d'observations ou de renseignements non confidentiels dans un document confidentiel. Cela revient à violer le principe de la publicité des débats en justice.

[53] Deuxièmement, l'équité exige qu'une partie connaisse les arguments invoqués contre elle. Une allégation de confidentialité trop générale qui empêche la partie adverse d'en savoir autant que possible sur la preuve et les observations présentées à la Cour, affecte indûment sa capacité à défendre sa cause. En termes simples, une telle allégation est incompatible avec le devoir d'équité procédurale.

[54] Pour ces motifs, la Cour a ajourné la présente demande le 27 février 2012 en apportant les précisions suivantes :

[TRADUCTION] 1. L'audience relative au présent appel est ajournée. Elle reprendra le jeudi 26 avril 2012 à 9 h 30 au 180, rue Queen Ouest, 7<sup>e</sup> étage, Toronto (Ontario), sa durée n'excèdera pas 2 heures 30 minutes.

2. Le 23 mars 2012 ou avant cette date, l'intimé signifiera et déposera un dossier d'appel supplémentaire contenant une version expurgée de l'affidavit confidentiel de John Warner.

3. Le 23 mars 2012 ou avant cette date, l'intimé signifiera et déposera des versions expurgées et non expurgées de son mémoire des faits et du droit modifié. La version non expurgée ne dépassera pas 45 pages. Toute référence aux dossiers d'appel confidentiels sera basée sur les numéros de l'AIPRP, tels qu'ils figurent dans les volumes 1 à 4 de ces dossiers.

4. Le 12 avril 2012 ou avant cette date, l'appellant pourra signifier et déposer un mémoire des faits et du droit supplémentaire ne dépassant pas dix pages, pour répondre aux nouvelles questions soulevées par la version expurgée du mémoire des faits et du droit modifié de l'intimé.

5. La Cour se prononcera sur la question des dépens liés à la présente comparution après l'instruction de l'appel.

[55] In consequence, the respondent served and filed a properly redacted public version of the confidential affidavit of John Warner and both public redacted and confidential unredacted versions of his memorandum of fact and law. The appellant then filed a supplementary memorandum of fact and law.

[56] In future, we would encourage counsel for government institutions to consider the use of redacted and unredacted affidavits and memoranda of fact and law in applications of this type. In the present case, this enabled the appellant to receive the maximum disclosure of the evidence and submissions, while still protecting information alleged to be exempt from disclosure.

[57] Having dealt with the procedural issue, we now turn to the positions of the parties on the substantive issues.

#### Positions of the Parties

[58] On appeal to this Court, the appellant initially raised six grounds of complaint with regards to the reasons below. In a nutshell, the appellant argued that the respondent wilfully refused to comply with its statutory obligations and arbitrarily limited its search to the National Headquarters. As a result, he disagreed with the applications Judge's finding as to the privacy request's scope and his conclusions pertaining to the sections 26 and 27 exemptions.

[59] In particular, Mr. Leahy made the following two arguments:

(1) The applications Judge "failed in his duty when he upheld the exemptions despite not identifying who actually exempted the material or citing to any evidence that an informed Minister asserted privilege" (appellant's memorandum of fact and law, at paragraph 21). He "abdicated his judicial responsibility by deferring to the unknown bureaucrat who claimed the exemption" (appellant's memorandum of fact and law, at paragraph 22). He also did not look into the manner in which the discretion was exercised;

[55] L'intimé a donc signifié et déposé une version publique dûment expurgée de l'affidavit confidentiel de John Warner, ainsi que la version publique expurgée et la version confidentielle non expurgée de son mémoire des faits et du droit. L'appelant a ensuite déposé un mémoire des faits et du droit supplémentaire.

[56] À l'avenir, nous encourageons les avocats qui représentent les institutions fédérales à envisager, dans ce genre d'affaires, de recourir à des versions expurgées et non expurgées des affidavits et des mémoires des faits et du droit. En l'espèce, cette méthode a permis de divulguer à l'appelant le maximum d'éléments de preuve et d'observations, tout en protégeant les renseignements qu'on cherchait à faire exclure de la communication.

[57] La question procédurale ayant été réglée, nous examinerons maintenant les thèses des parties sur les questions de fond.

#### Thèses des parties

[58] Dans son appel à la Cour, l'appelant a initialement formulé six motifs de plainte se dégageant des raisons exposées ci-après. En un mot, il faisait valoir que l'intimé a délibérément refusé de se plier aux obligations que la loi lui impose et qu'il a arbitrairement limité sa recherche à l'administration centrale. L'appelant n'était donc pas d'accord avec le juge de première instance sur la portée de la demande de communication de renseignements personnels et sur ses conclusions concernant les exceptions prévues aux articles 26 et 27.

[59] Maître Leahy avance notamment les deux arguments suivants :

1) le juge de première instance [TRADUCTION] « a manqué à son devoir lorsqu'il a maintenu les exceptions sans identifier la personne qui a effectivement soustrait les documents à la divulgation ou sans citer le moindre élément de preuve indiquant qu'un ministre averti eût invoqué la confidentialité » (mémoire des faits et du droit de l'appelant, au paragraphe 21). Il [TRADUCTION] « a renoncé à sa responsabilité judiciaire en s'en remettant au bureaucrate inconnu qui a invoqué l'exception » (mémoire des faits et du droit de l'appelant,

(2) The applications Judge misapplied *Blank SCC* and erred by finding there to be no evidence of illegal activity on the part of CIC.

[60] In his supplemental submissions Mr. Leahy argued that:

[The Applications Judge] failed to identify (a) who made the decision to withhold, (b) whether that person was authorized to make that decision, (c) who asserted privilege, (d) whether that person (who should be the Minister himself) was properly informed before doing so and (e) whether consideration was given to releasing the material despite its being privileged. He did not do so because no such evidence was ever adduced.

[61] The appellant sought various remedies, including once again the disclosure of materials held by the Immigration and Refugee Board, an independent government institution listed separately in the Act's Schedule. The orders sought are:

a. an order compelling the respondent to disclose all materials, documents, items, etc. contained in any and all files, under whatever name and located in any of the respondent's entities, including the [Immigration and Refugee Board], be they located in Ottawa, in any local Canadian agency/bureau/board/centre/office, etc. or in any post abroad, wherein Mr. Leahy is the subject, object or is referenced and which item was recorded from January 2007 until the date the disclosure is made;

b. an order prohibiting the respondent from asserting privilege over any such item relating to (a) any improper conduct, (b) any effort (i) to deprive Mr. Leahy or his firm, Forefront Migration Ltd., of any client, or (ii) to separate them from a client; (c) to impede Mr. Leahy from earning a living; or (d) any effort to treat their clients unfavourably owing to Mr. Leahy's assistance;

c. an order imposing a sixty-day deadline for full disclosure and a penalty of \$500/- per day thereafter until full disclosure occurs; and

d. an order of costs to the applicant in an amount of no less than \$10,000.

au paragraphe 22). Il n'a pas non plus examiné la manière dont ce pouvoir discrétionnaire a été exercé;

2) le juge de première instance a mal appliqué l'arrêt *Blank* de la CSC et a commis une erreur en estimant qu'il n'y avait aucune preuve d'activité illégale de la part de CIC.

[60] Dans ses observations supplémentaires, M<sup>e</sup> Leahy a fait valoir ce qui suit :

[TRADUCTION] [Le juge de première instance] n'a pas : a) identifié la personne qui a décidé de refuser l'accès, b) précisé si cette dernière était autorisée à prendre cette décision, c) indiqué qui avait invoqué la confidentialité, d) précisé si cette personne (qui devrait être le ministre lui-même) était bien informée avant de le faire et e) si la divulgation des documents a été envisagée même s'ils étaient confidentiels. Il ne l'a pas fait, car aucun élément de preuve n'a jamais été produit en ce sens.

[61] L'appelant a réclamé diverses mesures de réparation, dont la divulgation déjà demandée des documents détenus par la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, une institution fédérale indépendante distincte figurant dans l'annexe de la Loi. Voici les ordonnances qu'il sollicite :

a. une ordonnance enjoignant à l'intimé de communiquer tous les documents et pièces contenus dans tous les dossiers, sous quelque nom que ce soit, et se trouvant dans toute entité de l'intimé, y compris la [Commission de l'immigration et du statut de réfugié], qui se trouve à Ottawa ou dans un organisme, bureau, commission, centre, office, etc. ailleurs au Canada ou à l'étranger, visant directement M<sup>e</sup> Leahy ou le mentionnant, et qui ont été versés dans leurs dossiers entre janvier 2007 et la date de communication;

b. une ordonnance interdisant à l'intimé d'invoquer un privilège à l'égard de ces documents concernant a) une conduite fautive, b) une tentative (i) visant à priver M<sup>e</sup> Leahy, ou son cabinet, Forefront Migration Ltd., d'un client, (ii) visant à faire perdre un client à ceux-ci; c) visant à empêcher M<sup>e</sup> Leahy de gagner sa vie; ou d) toute tentative visant à traiter défavorablement ses clients parce que M<sup>e</sup> Leahy les assistait;

c. une ordonnance imposant un délai de soixante jours pour la communication complète et une pénalité de 500 \$ par jour par la suite jusqu'à ce que la communication soit terminée;

d. une ordonnance lui adjugeant les dépens, fixés à au moins 10 000 \$.

[62] CIC, for its part, entirely supported the legal and factual findings of the applications Judge. At the hearing of this appeal, the panel members raised concerns about the lack of evidence with respect to (a) the identity of the person or persons properly authorized to exempt documents under the Act or to release them despite their confidential content; and (b) the manner in which the discretion to disclose information was exercised.

[63] Addressing these concerns, counsel for the respondent fairly conceded that the evidence on the issue of delegation could have been clearer but that inferences could be drawn from the evidence. Initially, we were asked to infer from the fact that Ms. McManus signed the letter transmitting the documents released under the Act that she was the decision maker. Later, we were asked to infer from the statement in Mr. Warner's affidavit "I was the officer who had final carriage of the applicant's request under s. 12 of the Privacy Act" that Mr. Warner had made the decision.

[64] Counsel for the respondent also relied upon the delegation order signed by the then Minister pursuant to section 73 of the Act, by which she authorized the officers and employees of CIC whose positions were set out in an attached schedule to carry out those of her powers, duties or functions under the Act that were listed therein (joint book of authorities, tab 6).

[65] Counsel for the respondent went on to concede that there was no evidence before the Court to show that the decision maker was properly instructed about the required elements of solicitor-client or litigation privilege and that the evidence was silent as to the manner in which the discretion to release or not release information was exercised. Counsel for the respondent acknowledged that on the basis of the affidavit evidence one could not tell whether the discretion to release information was informed by the proper legal principles. Nor was there evidence concerning the steps taken to keep the information confidential. Once again, counsel

[62] Pour sa part, CIC souscrivait totalement aux conclusions juridiques et factuelles du juge de première instance. Lors de l'instruction du présent appel, les membres de la formation ont soulevé des préoccupations ayant trait au manque d'éléments de preuve concernant a) l'identité de la personne ou des personnes dûment autorisées à exclure des documents au sens de la Loi ou à les divulguer malgré leur contenu confidentiel; b) la manière dont le pouvoir discrétionnaire de divulguer des renseignements a été exercé.

[63] En réponse à ces préoccupations, l'avocat de l'intimé a honnêtement reconnu que la preuve se rapportant à la question de la délégation aurait pu être plus claire, mais qu'il était possible néanmoins d'en tirer des inférences. Dans un premier temps, nous avons été invités à conclure que M<sup>me</sup> McManus était le décideur parce qu'elle avait signé la lettre qui accompagnait les documents divulgués au titre de la Loi. On nous a ensuite demandé d'inférer que c'était M. Warner qui avait pris la décision sur la foi de la déclaration suivante dans son affidavit : [TRADUCTION] « Je suis le fonctionnaire qui avait à se prononcer ultimement sur la demande du demandeur fondée sur l'article 12 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*. »

[64] L'avocat de l'intimé s'appuyait également sur la délégation de pouvoirs par arrêté signé par le ministre responsable à l'époque en vertu de l'article 73 de la Loi, par lequel elle autorisait les cadres et employés de CIC, dont les postes étaient précisés en annexe, à exécuter les attributions, que lui confère la Loi, mentionnées dans l'arrêté (onglet 6 du recueil conjoint des sources invoquées).

[65] L'avocat de l'intimé a ensuite reconnu qu'aucune preuve ne montrait à la Cour que le décideur avait été dûment avisé des conditions requises pour invoquer le secret professionnel des avocats ou le privilège relatif au litige, et que la preuve était muette quant à la manière dont le pouvoir discrétionnaire de divulguer ou non des renseignements avait été exercé. Il a admis qu'il était impossible, d'après la preuve par affidavit, de savoir si la divulgation discrétionnaire des renseignements reposait sur les bons principes juridiques. Aucune preuve ne se rapportait non plus aux mesures prises pour assurer la confidentialité des renseignements. Là

for the respondent invited the Court to infer from the content of documents at issue that they arose within the context of a legal matter and were kept confidential.

[66] Having reviewed the positions of the parties, we will turn to a general overview of the Act and its basic architecture, emphasizing the interpretative principles applicable to sections 26 and 27. Then, we will discuss where it vests decision making power and briefly describe how documents are classified within government departments.

## Overview of the Act

### (a) Access generally

[67] Access to information and the concomitant value of privacy have been addressed legislatively across Canadian jurisdictions. While these regimes vary slightly, as a general matter, each bestows a right to access government information, enunciates a series of exceptions to this right and outlines the procedural aspects of managing access requests. Many jurisdictions appoint Commissioners to oversee enforcement and spell out dispute resolution mechanisms.

[68] Most provincial statutes address access to information and privacy in the same statute. In contrast, at the federal level, access and privacy rights are spread across the ATIA and the Act, collectively the “Access Statutes” (they were considered together by Parliament as Bill C-43 and enacted simultaneously as schedules I and II to S.C. 1980-81-82-83, c. 111). Thus, either the ATIA or the Act may come into play depending on the specific circumstances of a case. Nevertheless, the Access Statutes are meant to be a “seamless code” and must be construed harmoniously according to a “parallel interpretation model”: *Dagg v. Canada (Minister of Finance)*, [1997] 2 S.C.R. 403, at paragraphs 45 and 51; *Canada (Information Commissioner) v. Canada (Canadian Transportation Accident Investigation and Safety Board)*,

encore, l’avocat de l’intimé a invité la Cour à inférer de la teneur des documents en cause qu’ils relevaient du contexte d’une affaire juridique, et qu’ils sont restés confidentiels.

[66] Après avoir examiné la thèse des parties, nous donnerons maintenant un aperçu général de la Loi et de son architecture fondamentale, en insistant sur les principes d’interprétation applicables aux articles 26 et 27. Nous verrons ensuite en quels termes la Loi octroie un pouvoir décisionnel et décrirons brièvement la manière dont les documents sont classifiés au sein des ministères du gouvernement.

## Aperçu de la Loi

### a) Généralités se rapportant à l’accès

[67] Les provinces et territoires canadiens ont tous conçu des lois pour traiter de la question de l’accès à l’information et de celle tout aussi importante de la protection des renseignements confidentiels. Malgré de légères différences, ces régimes accordent tous, de manière générale, un droit d’accès à l’information gouvernementale, en énonçant une série d’exceptions et en prévoyant dans les grandes lignes la procédure à suivre pour répondre aux demandes d’accès. Plusieurs de ces provinces et territoires nomment des commissaires chargés de veiller à l’application de ces lois et de préciser clairement des mécanismes de résolution des différends.

[68] La plupart des lois provinciales traitent de l’accès à l’information et de la protection des renseignements confidentiels dans la même loi. Par contre, au niveau fédéral, les droits d’accès et de protection de la vie privée sont couverts à la fois par la LAI et la Loi — désignées collectivement, les « lois sur l’accès » — (elles ont conjointement été examinées par le Parlement dans le cadre du projet de loi C-43 et ont été adoptées simultanément comme annexes I et II du ch. 111 des S.C. 1980-81-82-83). Ainsi, ce sera soit la LAI soit la Loi qui entrera en jeu dépendamment des circonstances particulières de l’affaire. Quoi qu’il en soit, les lois sur l’accès sont conçues comme un « code homogène » et doivent être interprétées de façon harmonieuse suivant un « modèle d’interprétation parallèle » : *Dagg c. Canada*

2006 FCA 157, [2007] 1 F.C.R. 203 [*Canadian Transportation*], at paragraph 35; *Canada (Information Commissioner) v. Canada (Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police)*, 2003 SCC 8, [2003] 1 S.C.R. 66 [*Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police*], at paragraph 22. Accordingly, principles developed in the case law under ATIA are relevant to the interpretation and application of the Act.

[69] The ATIA provides a general right to access government institutions' records (section 4 [as am. by S.C. 1992, c. 1, s. 144(F); 2001, c. 27, s. 202; 2006, c. 9, s. 143]). This is designed to reflect the general principle of open access to government information: *Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of National Defence)*, 2011 SCC 25, [2011] 2 S.C.R. 306, at paragraph 16. The dividing line between the Access Statutes is the "personal information" definition in the Act. Pursuant to subsection 19(1) of the ATIA, personal information is subject to a mandatory exemption from disclosure unless it accords with the Act. Very broadly, personal information is information about an identifiable individual that is recorded in any form (see section 3 ["personal information" (as am. by S.C. 1992, c. 1, s. 144(F))] of the Act.). This Court has held that "personal information" must be given a broad and generous interpretation: *Canadian Transportation*, at paragraph 34.

[70] An application to obtain personal information must be made under the Act, as it provides access rights separate from those under the ATIA. In this case, it is common ground that Mr. Leahy is seeking information about himself and so he properly applied under the Act.

(*Ministre des Finances*), [1997] 2 R.C.S. 403, aux paragraphes 45 et 51; *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Bureau d'enquête sur les accidents de transport et de la sécurité des transports)*, 2006 CAF 157, [2007] 1 R.C.F. 203 [*Bureau d'enquête sur les accidents de transport*], au paragraphe 35; *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada)*, 2003 CSC 8, [2003] 1 R.C.S. 66 [*Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada*], au paragraphe 22. Par conséquent, les principes élaborés dans la jurisprudence relative à la LAI sont pertinents pour interpréter et appliquer la Loi.

[69] La LAI prévoit un droit général d'accès aux documents relevant des institutions fédérales (article 4 [mod. par L.C. 1992, ch. 1, art. 144(F); 2001, ch. 27, art. 202; 2006, ch. 9, art. 143]). Cette disposition reflète le principe général de libre accès à l'information gouvernementale : *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Ministre de la Défense nationale)*, 2011 CSC 25, [2011] 2 R.C.S. 306, au paragraphe 16. La définition des « renseignements personnels » figurant dans la Loi permet d'établir la distinction entre les lois sur l'accès. En vertu du paragraphe 19(1) de la LAI, la communication de ces renseignements sera refusée à moins qu'elle ne soit conforme à la Loi. En termes très généraux, les renseignements personnels sont ceux qui se rapportent à un individu identifiable et qui sont enregistrés sous quelque forme que ce soit (voir l'article 3 [« renseignements personnels » (mod. par L.C. 1992, ch. 1, art. 144(F))] de la Loi). La Cour a estimé que l'expression « renseignements personnels » devait recevoir une interprétation large et libérale : *Bureau d'enquête sur les accidents de transport*, au paragraphe 34.

[70] Une demande visant à obtenir des renseignements personnels doit être présentée en vertu de la Loi, puisqu'elle prévoit des droits d'accès indépendants de ceux qui sont conférés par la LAI. En l'espèce, il n'est pas contesté que M<sup>e</sup> Leahy réclame des renseignements qui le concernent et qu'il a dûment soumis sa demande en vertu de la Loi.

## (b) Architecture of the Act

[71] The Act's purposes are twofold: to protect personal information held by government institutions and to provide individuals with a right to access information about themselves (section 2). To achieve these ends, the Act obliges the government institutions listed in its Schedule (together with certain Crown corporations (section 3)) to limit the collection, use and disclosure of personal information, and gives citizens and permanent residents the right to access personal information about themselves in the government's hands.

[72] The right to access personal information in the government's control is contained in section 12, partially reproduced above. Section 12, however, is subject to sections 18 to 28, which exempt the government from its duty to disclose in a variety of circumstances. These exemptions fall into two categories. Some are based on the type of personal information involved. In these instances, information is exempt from disclosure if it falls into the prescribed class: see, e.g., section 21 (international affairs and national defence) and section 22 (law enforcement or investigations). The exemptions at issue in this appeal, third-party personal information (section 26) and solicitor-client privilege (section 27), fall into this category. Others require the institution to be satisfied that disclosure would result in a particular consequence, for example, a threat to the safety of individuals (section 25).

[73] Unlike the Act, the ATIA purpose provision (section 2) specifically references the necessity that access exceptions be "limited and specific". The Federal Court [then the Federal Court Trial Division] has held that the two purpose provisions have "the same general effect": *Canada (Information Commissioner) v. Canada (Immigration and Refugee Board)* (1997), 4 Admin. L.R. (3d) 96, at paragraph 34. Given that one of the Act's objectives is to provide individuals with access to personal information about themselves, courts have generally interpreted exceptions narrowly: *Lavigne v. Canada (Office of the Commissioner of Official Languages)*, 2002 SCC 53, [2002] 2 S.C.R. 773, at paragraph 30.

## b) Architecture de la Loi

[71] Les objectifs de la Loi sont de deux ordres : protéger les renseignements personnels relevant des institutions fédérales, et offrir aux individus un droit d'accès aux renseignements personnels les concernant (article 2). À ces fins, la Loi oblige les institutions fédérales qui figurent dans son annexe (ainsi que certaines sociétés d'État (article 3)) à limiter la collecte, l'emploi et la divulgation de renseignements personnels, et accorde aux citoyens et aux résidents permanents le droit d'accéder aux renseignements personnels les concernant détenus par le gouvernement.

[72] Le droit d'accès aux renseignements personnels relevant du gouvernement est énoncé à l'article 12, partiellement reproduit plus haut. L'article 12, cependant, est soumis à l'application des articles 18 à 28, qui dispensent le gouvernement de son devoir de divulgation en diverses circonstances. Ces exceptions relèvent de deux catégories. Certaines dépendent du type de renseignements personnels en cause et ceux-ci sont alors soustraits à la divulgation s'ils appartiennent à la catégorie prescrite : voir, par exemple, l'article 21 (affaires internationales et défense nationale) et l'article 22 (enquêtes). Les exceptions dont il est question dans le présent appel, soit les renseignements concernant un autre individu (article 26) et le secret professionnel des avocats (article 27), relèvent de cette catégorie. Dans les autres cas, l'institution doit être convaincue que la divulgation aurait une conséquence particulière, par exemple, une menace pour la sécurité des individus (article 25).

[73] Contrairement à la Loi, la disposition de la LAI qui a trait à son objet (article 2) indique expressément qu'il est nécessaire que les exceptions au droit d'accès soient « précises et limitées ». La Cour fédérale [auparavant la Section de première instance de la Cour fédérale] a estimé que les dispositions exposant les objets respectifs des deux lois avaient « le même effet » : *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Commission de l'immigration et du statut de réfugié)*, [1997] A.C.F. n° 1812, au paragraphe 34. Puisque l'un des objectifs de la Loi est d'assurer l'accès des individus aux renseignements personnels les concernant, les tribunaux ont généralement interprété de manière restrictive



Exceptions should be limited and specific, and it is incumbent on the government to justify the secrecy: *Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police*, at paragraph 21. In effect, there is a reverse onus on the government to show that personal information sought by an individual is *not* subject to disclosure: *Canadian Association of Elizabeth Fry Societies v. Canada (Public Safety)*, 2010 FC 470, [2011] 3 F.C.R. 309, at paragraph 51; see also section 47 of the Act. Any ambiguity in the exemptions must be interpreted in favour of access: *Rubin v. Canada (Minister of Transport)*, [1998] 2 F.C. 430 (C.A.), at paragraph 24.

[74] A corollary of the fact that access exceptions must be limited is that only authorized delegates may deny disclosure. The process of properly delegating decision-making authority under the Act will be discussed below.

[75] Judicial resolution of access disputes under the Act is a two-step process. If access is denied, the applicant may, as Mr. Leahy did, complain to the Privacy Commissioner who is appointed under the Act (section 53 [as am. by S.C. 2006, c. 9, s. 118]). While the Privacy Commissioner has broad investigatory powers (section 34 [as am. by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 27, s. 187]), her remedial powers are limited to making non-binding findings and recommendations addressed to government institutions' heads (section 35; see also *Murdoch v. Royal Canadian Mounted Police*, 2005 FC 420, [2005] 4 F.C.R. 340). If an access request has been refused, a complainant may bring an application for judicial review in the Federal Court within 45 days of the Privacy Commissioner releasing her investigative report (section 41). Lodging a complaint with the Privacy Commissioner is a condition precedent to applying for judicial review (*Cunha v. Canada (Minister of National Revenue)*, 1999 CanLII 7667, 164 F.T.R. 74 (F.C.T.D.), at paragraph 9) and, as a remedy, the Court is limited to ordering disclosure of material wrongly withheld: *Connolly v. Canada Post Corp.* (2000), 197 F.T.R. 161 (F.C.T.D.), affirmed by 2002 FCA 50, 237

les exceptions au droit d'accès : *Lavigne c. Canada (Commissariat aux langues officielles)*, 2002 CSC 53, [2002] 2 R.C.S. 773, au paragraphe 30. Celles-ci doivent être précises et limitées, et il incombe à l'institution gouvernementale de justifier la confidentialité : *Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada*, au paragraphe 21. Il y a donc inversion du fardeau de preuve qui oblige l'institution fédérale à établir que les renseignements personnels demandés par un individu ne peuvent pas faire l'objet d'une communication : *Association canadienne des sociétés Elizabeth Fry c. Canada (Sécurité publique)*, 2010 CF 470, [2011] 3 R.C.F. 309, au paragraphe 51; voir aussi l'article 47 de la Loi. Si une ambiguïté se dégage des exceptions, il faut permettre l'accès : *Rubin c. Canada (Ministre des Transports)*, [1998] 2 C.F. 430 (C.A.), au paragraphe 24.

[74] La nécessité de limiter les exceptions à l'accès a pour corollaire que seuls les délégués autorisés peuvent refuser la divulgation. Nous reviendrons plus loin sur le processus permettant de déléguer en bonne et due forme le pouvoir décisionnel conféré par la Loi.

[75] La résolution judiciaire des différends en matière d'accès aux termes de la Loi s'inscrit dans un processus en deux étapes. Si l'accès est refusé, le demandeur peut, comme l'a fait M<sup>e</sup> Leahy, adresser une plainte au Commissaire à la protection de la vie privée nommé en vertu de la Loi (article 53 [mod. par L.C. 2006, ch. 9, art. 118]). Bien que ce dernier jouisse de larges pouvoirs d'enquête (article 34 [mod. par L.R.C. (1985) (1<sup>er</sup> suppl.), ch. 27, art. 187]), en fait de mesures de réparation, il ne peut qu'adresser des conclusions et des recommandations non obligatoires aux responsables des institutions fédérales (article 35; voir également *Murdoch c. Gendarmerie royale du Canada*, 2005 CF 420, [2005] 4 R.C.F. 340). Si une demande d'accès a été refusée, le plaignant peut présenter une demande de contrôle judiciaire devant la Cour fédérale dans les 45 jours suivant la publication du rapport d'enquête du Commissaire à la protection de la vie privée (article 41). Il faut d'abord avoir déposé une plainte auprès du Commissaire pour pouvoir présenter une demande de contrôle judiciaire (*Cunha c. Canada (Ministre du Revenu national)*, 1999 CanLII 7667 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), au paragraphe 9); en matière de réparation, la Cour ne

F.T.R. 291. The procedure for such applications is set out in section 51 [as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 159].

(c) Section 26: third-party personal information

[76] While the thrust of the appeal is the exemption asserted by CIC pursuant to section 27, it is worthwhile noting that section 26 embodies the principle that, while an individual has the right to access information about themselves, this right does not extend to information about others. Section 26 has two aspects: a mandatory exemption from disclosure if disclosure is prohibited under section 8 [as am. by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 20, s. 13; (3rd Supp.), c. 1, s. 12(5), Sch., Item 4; S.C. 1994, c. 35, s. 39; 2000, c. 7, s. 26; 2004, c. 11, s. 37; c. 17, s. 18; 2005, c. 1, ss. 106, 109; c. 27, ss. 21, 25; 2006, c. 10, s. 33; 2008, c. 32, s. 30; 2009, c. 18, s. 23] of the Act and a discretion to decline disclosure.

[77] In *Mislan v. Canada (Minister of National Revenue)*, 1998 CanLII 7925, 148 F.T.R. 121 (F.C.T.D.), Justice Rothstein described section 26 as follows, at paragraph 13:

Under section 26 the right of the person making the request under subsection 12(1) to access his or her own personal information is subject to the requirement on, or the exercise of discretion by, the head of the government institution not to disclose information about another person.

[78] Additionally, and significantly, when relying on section 26, the government institution must satisfy the Court that it conducted a discretionary balancing of the competing interests involved which is imported by virtue of paragraph 8(2)(m) of the Act (*Cemerlic v. Canada (Solicitor General)*, 2003 FCT 133, 24 C.P.R. (4th) 514, at paragraph 33), which reads:

peut qu'ordonner la communication des documents indûment soustraits à la divulgation : *Connolly c. Société canadienne des postes*, [2000] A.C.F. n° 1883 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), confirmé par 2002 CAF 50. La procédure relative à une telle demande est énoncée à l'article 51 [mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 159].

c) Article 26 : renseignements personnels concernant un autre individu

[76] Bien que l'objet principal de l'appel soit l'exception invoquée par CIC en vertu de l'article 27, il importe de souligner que l'article 26 consacre le principe selon lequel le droit conféré à un individu d'avoir accès aux renseignements le concernant ne s'applique pas à ceux qui se rapportent à autrui. L'article 26 comporte deux aspects : une exception obligatoire à la divulgation si celle-ci est interdite par l'article 8 [mod. par L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 20, art. 13; (3<sup>e</sup> suppl.), ch. 1, art. 12(5), ann., n° 4; L.C. 1994, ch. 35, art. 39; 2000, ch. 7, art. 26; 2004, ch. 11, art. 37; ch. 17, art. 18; 2005, ch. 1, art. 106, 109; ch. 27, art. 21, 25; 2006, ch. 10, art. 33; 2008, ch. 32, art. 30; 2009, ch. 18, art. 23] de la Loi, et le pouvoir discrétionnaire de refuser la divulgation.

[77] Au paragraphe 13 de la décision *Mislan c. Canada (Ministre du revenu national)*, 1998 CanLII 7925 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), le juge Rothstein décrit en ces termes l'article 26 :

En vertu de l'article 26, le droit de la personne qui fait la demande en vertu du paragraphe 12(1) de se faire communiquer les renseignements personnels la concernant est soumis à l'obligation pour, ou à l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire par, le responsable de l'institution fédérale de ne pas communiquer les renseignements à une autre personne.

[78] De plus, et il s'agit d'un point important, lorsque l'institution fédérale invoque l'article 26, elle doit convaincre la Cour qu'elle a exercé son pouvoir discrétionnaire en pondérant les intérêts opposés en l'espèce, comme l'exige l'alinéa 8(2)m) de la Loi (*Cemerlic c. Canada (Solliciteur général)*, 2003 CFPI 133, au paragraphe 33), lequel dispose :

Where personal information may be disclosed	<p><b>8. ...</b></p> <p>(2) Subject to any other Act of Parliament, personal information under the control of a government institution may be disclosed</p> <p>...</p> <p>(m) for any purpose where, in the opinion of the head of the institution,</p> <p>(i) the public interest in disclosure clearly outweighs any invasion of privacy that could result from the disclosure, or</p> <p>(ii) disclosure would clearly benefit the individual to whom the information relates.</p> <p>(d) Section 27: solicitor-client privilege</p>	<p><b>8. [...]</b></p> <p>(2) Sous réserve d'autres lois fédérales, la communication des renseignements personnels qui relèvent d'une institution fédérale est autorisée dans les cas suivants :</p> <p>[...]</p> <p>m) communication à toute autre fin dans les cas où, de l'avis du responsable de l'institution :</p> <p>(i) des raisons d'intérêt public justifieraient nettement une éventuelle violation de la vie privée,</p> <p>(ii) l'individu concerné en tirerait un avantage certain.</p> <p>d) Article 27 : secret professionnel des avocats</p>	Cas d'autorisation
Solicitor-client privilege	<p>[79] The thrust of the appeal is the exemption asserted by CIC under section 27. Section 27 reads:</p> <p><b>27.</b> The head of a government institution may refuse to disclose any personal information requested under subsection 12(1) that is subject to solicitor-client privilege.</p>	<p>[79] L'objet principal de l'appel est l'exception invoquée par CIC en vertu de l'article 27, lequel dispose :</p> <p><b>27.</b> Le responsable d'une institution fédérale peut refuser la communication des renseignements personnels demandés en vertu du paragraphe 12(1) qui sont protégés par le secret professionnel qui lie un avocat à son client.</p>	Secret professionnel des avocats
[80]	<p>Section 27 exempts material covered by solicitor-client privilege from disclosure. In <i>Blank</i> SCC, the Supreme Court confirmed that the ATIA's analogous provision also applied to material covered by litigation privilege. Since the two statutes must be applied as a seamless code, it follows that the Act must also cover material subject to litigation privilege: <i>Elomari v. Canada (Space Agency)</i>, 2006 FC 863, at paragraph 34.</p>	<p>L'article 27 soustrait à la divulgation les documents visés par le secret professionnel des avocats. Dans l'arrêt <i>Blank</i> de la CSC, la Cour suprême a confirmé que la disposition analogue de la LAI concernait également les documents visés par le privilège relatif au litige. Ces deux lois devant être appliquées comme un code homogène, il s'ensuit que la Loi concerne également les documents visés par le privilège relatif au litige : <i>Elomari c. Canada (Agence spatiale)</i>, 2006 CF 863, au paragraphe 34.</p>	
[81]	<p>As the exemption is discretionary its application, in effect, results in two decisions amenable to judicial review: first, whether the material sought is in fact privileged under common law principles (<i>Stevens v. Canada (Prime Minister)</i>, [1998] 4 F.C. 89 (C.A.), at paragraph 23), and second, whether the discretion to decline disclosure was reasonably exercised (<i>Canadian Jewish</i></p>	<p>Comme l'exception est discrétionnaire, son application donne lieu, dans les faits, à deux types de décisions susceptibles de contrôle judiciaire : dans le premier cas, il s'agit de savoir si les documents demandés sont effectivement protégés en vertu des principes de common law (<i>Stevens c. Canada (Premier ministre)</i>, [1998] 4 C.F. 89 (C.A.), au paragraphe 23); dans le</p>	

*Congress v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1996] 1 F.C. 268 (T.D.), at page 280).

[82] The common law on solicitor-client privilege and litigation privilege is most complex and is constantly evolving. Those making decisions about whether a document falls within the exemption under section 27 of the Act must understand and apply this common law.

(e) Decision-making authority under the Act

[83] Responsibility for administering the Act is split between the “designated minister” and the head of the government institution: sections 3 and 3.1 [as enacted by S.C. 2006, c. 9, s. 182] of the Act. For present purposes, it is sufficient to note that the heads of government institutions are listed in the *Privacy Act Heads of Government Institutions Designation Order*, SI/83-114, and handle day-to-day management of personal information and access requests. In the case of CIC, the responsible Minister is the head.

[84] Significantly, heads decide whether to decline disclosing personal information based on an exemption. As judicial reviews under the Act are limited to situations where applicants have been refused access (section 41), as a practical matter, the decision maker being reviewed in the Federal Court will always be the head or their authorized delegate. Pursuant to section 73 of the Act, the head may, by order, designate one or more employees to perform any of their functions under the Act. Such designations must be by valid order, and officials cannot implicitly assume a right to act in the head’s name: *Communauté urbaine de Montréal (Société de transport) v. Canada (Minister of Environment)*, [1987] 1 F.C. 610 (T.D.), at page 616.

[85] Heads must table an annual report to Parliament outlining their administration of the Act (section 72).

second, il faut se demander si le pouvoir discrétionnaire de refuser la divulgation a été exercé de manière raisonnable (*Congrès juif canadien c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1996] 1 C.F. 268 (1<sup>re</sup> inst.), à la page 280).

[82] La common law régissant le secret professionnel des avocats et le privilège relatif au litige est extrêmement complexe et évolue sans cesse. Les personnes appelées à décider si un document relève de l’exception prévue à l’article 27 de la Loi doivent la comprendre et l’appliquer.

e) Pouvoir décisionnel aux termes de la Loi

[83] Le « ministre désigné » et le responsable de l’institution fédérale se partagent la responsabilité de l’administration de la Loi : articles 3 et 3.1 [édicte par L.C. 2006, ch. 9, art. 182] de la Loi. Il suffit de préciser, pour les besoins présents, que les responsables d’institutions fédérales sont mentionnés dans le *Décret sur la désignation des responsables d’institutions fédérales (Loi sur la protection des renseignements personnels)*, TR/83-114, et qu’ils s’occupent au quotidien de la gestion des renseignements personnels et des demandes d’accès. Dans le cas de CIC, le ministre est le responsable.

[84] Il importe de signaler que les responsables décident si une exception justifie le refus de communiquer les renseignements personnels. Comme les contrôles judiciaires visés par la Loi se limitent aux cas où l’accès aux renseignements est refusé aux demandeurs (article 41), le décideur dont la décision est examinée par la Cour fédérale, ou son délégué autorisé, sera toujours considéré en pratique être le responsable. En vertu de l’article 73 de la Loi, le responsable peut par arrêté déléguer à des employés certaines des attributions que lui confère la Loi. Ces délégations doivent être faites au moyen d’un arrêté et les fonctionnaires ne peuvent tacitement s’arroger eux-mêmes le droit d’agir au nom du responsable : *Communauté urbaine de Montréal (Société de transport) c. Canada (Ministre de l’Environnement)*, [1987] 1 C.F. 610 (1<sup>re</sup> inst.), à la page 616.

[85] Les responsables doivent présenter au Parlement un rapport annuel sur l’application de la Loi (article 72).

Treasury Board Implementation Bulletin No. 107 (the Bulletin) outlines the mandatory content of these reports. Notably, the Bulletin requires institutions to file a copy of the delegation order indicating what powers the head has delegated and to whom.

[86] The practical result is this: to determine who made a particular decision under the Act, an applicant must locate the institution's annual privacy report and review the delegation order. In the case of CIC, decisions are delegated to entire classes of employees according to the nature of the particular decision to be made under the Act. Decisions to exempt information from disclosure under section 26 may be made by any "access to information and privacy officer" (classified as a PM-03) within the Ministry. To refuse disclosure based on section 27, however, the decision maker must be an "access to information and privacy administrator" (classified as a PM-04) (see joint book of authorities, at tab 6, for the relevant delegation order.)

[87] This being said, we noted at the hearing that most documents were stamped "Protected" and sought further information from counsel for the respondent regarding the classification of protected information. As such, a few remarks about documents classification are in order.

#### (f) Documents Classification

[88] It appears that within government departments, information is classified according to internal security and information management policies. These include the Security Organization and Administration Standard (Security Policy) and the Guidelines for Employees of the Government: Information Management Basics (Guidelines), and collectively (Policies).

Le Bulletin de mise en œuvre n° 107 du Conseil du Trésor (le Bulletin) expose dans les grandes lignes le contenu obligatoire de ces rapports. Les institutions doivent notamment produire une copie de l'ordonnance de délégation indiquant les pouvoirs que le responsable a délégués et à qui il les a délégués.

[86] La conséquence pratique est la suivante : pour savoir qui a pris une décision donnée en vertu de la Loi, le demandeur doit retrouver le rapport annuel sur la protection des renseignements personnels produit par l'institution, et examiner l'ordonnance de délégation. Dans le cas de CIC, des pouvoirs décisionnels sont délégués à des catégories entières d'employés selon la nature de la décision précise à prendre en vertu de la Loi. La décision de soustraire des renseignements à la divulgation en vertu de l'article 26 peut être prise par tout « agent d'accès à l'information et de la protection des renseignements personnels » (classification PM-03) au sein du ministère. Par contre, seul un « administrateur de l'accès à l'information et de la protection des renseignements personnels » (classification PM-04) peut refuser une divulgation en vertu de l'article 27 (pour l'ordonnance de délégation pertinente, voir l'onglet 6 du recueil conjoint des sources invoquées).

[87] Cela dit, ayant constaté à l'audience que la plupart des documents portaient l'inscription « Protégé », nous avons demandé à l'avocat de l'intimé plus de détails sur la classification des renseignements protégés. À cet égard, quelques remarques s'imposent au sujet de la classification des documents.

#### f) Classification des documents

[88] Il appert qu'au sein des ministères du gouvernement, les renseignements sont classifiés suivant des politiques internes de sécurité et de gestion des renseignements, notamment la Norme de sécurité relative à l'organisation et l'administration (la politique en matière de sécurité) et les Lignes directrices à l'intention des employés fédéraux : Rudiments de la gestion de l'information (les lignes directrices, et collectivement les politiques).

[89] The initial dividing line between confidential and non-confidential information is whether it is “classified” or “protected”. Pursuant to the Guidelines, classified information relates to national interests and concerns defence or broad issues such as political and economic stability. Protected information relates to sensitive personal, private and business information. The following chart illustrates these categories and their various classifications (collectively, Classifications):

Classified information	Protected information
<b>Top secret:</b> A very limited amount of compromised information could cause <i>exceptionally grave injury</i> to the national interest.	<b>Protected C:</b> Compromise of a very limited amount of information could result in <i>exceptionally grave injury</i> , such as loss of life.
<b>Secret:</b> Compromise could cause <i>serious injury</i> to the national interest.	<b>Protected B:</b> Compromise could result in <i>grave injury</i> , such as loss of reputation or competitive advantage.
<b>Confidential:</b> Compromise could cause <i>limited injury</i> to the national interest.	<b>Protected A:</b> Compromise could result in <i>limited injury</i> .

[90] The Classifications are meant to loosely mirror the exemptions in the Access Statutes. At article 4.3, the Security Policy describes this relationship as follows:

Identifying sensitive information relates directly to the exemption and exclusion criteria of the Access to Information Act and Privacy Act, which establish the legal authority for the information departments may refuse to the public.

Parliament has determined the information described in the exemption criteria to be important either to preserving the national interest or to protecting other interests for which the government assumes an obligation.

[89] La première distinction entre les renseignements confidentiels et ceux qui ne le sont pas tient à la question de savoir s’ils sont « classifiés » ou « protégés ». D’après les lignes directrices, les renseignements classifiés concernent les intérêts nationaux et la défense ou de grands enjeux comme la stabilité économique et politique. Les renseignements protégés désignent des informations privées et délicates concernant des individus et des entreprises. Le tableau suivant illustre ces catégories et les diverses classifications qui s’y rapportent (collectivement désignées, classifications) :

Renseignements classifiés	Renseignements protégés
<b>Très secret :</b> La mise en péril d’une quantité très limitée de renseignements pourrait porter un <b>préjudice exceptionnellement grave</b> à l’intérêt national.	<b>Protégé C :</b> La mise en péril d’un nombre très limité de renseignements pourrait entraîner des <b>préjudices exceptionnellement graves</b> , tels que des décès.
<b>Secret :</b> La mise en péril pourrait porter un <b>grave préjudice</b> à l’intérêt national.	<b>Protégé B :</b> La mise en péril pourrait entraîner de <b>graves préjudices</b> , tels que la perte d’une réputation ou d’un avantage concurrentiel.
<b>Confidentiel :</b> La mise en péril pourrait porter un <b>préjudice limité</b> à l’intérêt national.	<b>Protégé A :</b> La mise en péril pourrait entraîner des <b>préjudices limités</b> .

[90] Les classifications sont censées reprendre plus ou moins les exceptions prévues par les lois sur l’accès. La politique en matière de sécurité décrit ce lien comme suit à l’article 4.3 :

L’identification de renseignements de nature délicate découle directement des critères d’exemption et d’exclusion de la Loi sur l’accès à l’information et la Loi sur la protection des renseignements personnels. Ces deux lois établissent le fondement législatif du refus, par les ministères, de communiquer certains renseignements.

Les renseignements qui font exception sont ceux que le Parlement a jugés importants pour la protection soit de l’intérêt national, soit d’autres intérêts envers lesquels le gouvernement a des obligations.

...

In identifying information in need of additional safeguards, departments are not required to determine definitively whether specific items would actually be exempt under these Acts. ... Rather, departments should be satisfied that various types of information could reasonably be expected to qualify for exemption. ...

The present security system is based on the notion that the government should not be using human and financial resources on additional safeguards for information unless it falls within the exemption or exclusion criteria of the Access to Information Act and the Privacy Act.

[91] The connection between the Classifications and the Access Statutes is readily apparent. For example, classified information is more likely to be exempt from disclosure under section 21 of the Act and section 15 of the ATIA (international affairs and defense). Protected information will almost inevitably be personal information as defined in the Act and thus subject to the restrictions in section 8. However, the Classifications themselves are not referenced in the Access Statutes. In fact, by its very terms, the Security Policy recognizes that (article 12.4):

*A decision to deny access to a record, or any part of it, must be based solely on the exemption provisions of the Acts as they apply at the time of the request. A decision to deny access must not be based on security classification or designation, however recently it may have been assigned.* [Underlining added.]

[92] Additionally, this Court has recognized that Treasury Board policies are not binding and are, at best, an aid to interpretation: *Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCA 270, [2003] 1 F.C. 219, at paragraph 37. Consequently, the policies and a document's classification are only tangentially relevant to a reviewing court's role and are of limited legal significance. The fact that a document was classified in a particular manner cannot dictate its treatment under the Access Statutes or in court proceedings.

[...]

Lorsqu'ils déterminent si des renseignements nécessitent une protection supplémentaire, les ministères ne sont pas tenus de décider définitivement si certains éléments en particulier peuvent faire exception à ces deux lois. [...] Les ministères doivent plutôt s'assurer que certains types de renseignements pourraient vraisemblablement faire exception. [...]

Le système de sécurité actuel s'appuie sur la notion que le gouvernement ne devrait pas consacrer des ressources humaines et financières à la protection accrue de certains renseignements à moins d'avoir de bonnes raisons de croire que ceux-ci font exception ou sont sujets à exemption à la Loi sur l'accès à l'information et à la Loi sur la protection des renseignements personnels.

[91] Le lien entre les classifications et les Lois sur l'accès est manifeste. Par exemple, les renseignements classifiés sont plus susceptibles d'être soustraits à une divulgation en vertu de l'article 21 de la Loi et de l'article 15 de la LAI (affaires internationales et défense). Les renseignements protégés seront presque inévitablement des renseignements personnels au sens de la Loi : ils sont donc soumis aux restrictions prévues à l'article 8. Cependant, les classifications elles-mêmes ne sont pas mentionnées dans les Lois sur l'accès. En fait, la politique en matière de sécurité reconnaît explicitement que [article 12.4] :

Toute décision de refuser la communication totale ou partielle d'un document doit reposer uniquement sur les dispositions pertinentes des deux lois en vigueur au moment où la demande est présentée et non pas sur la classification ou désignation sécuritaire, même accordée récemment. [Non souligné dans l'original.]

[92] De plus, la Cour a reconnu que les politiques du Conseil du Trésor ne sont pas contraignantes et qu'elles constituent au mieux un outil d'interprétation : *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CAF 270, [2003] 1 C.F. 219, au paragraphe 37. Par conséquent, les politiques et la classification d'un document ne sont qu'indirectement pertinentes dans le rôle que joue le tribunal de révision et n'ont qu'une portée juridique négligeable. La classification particulière d'un document ne peut dicter la manière dont il sera traité sous le régime des lois sur l'accès ou dans le cadre d'instances judiciaires.

## (g) The role of the courts in access applications

[93] Having provided an overview of the Act, it is apposite to note briefly the role of the courts in applications brought under the Act or the ATIA. In *Ontario (Public Safety and Security) v. Criminal Lawyers' Association*, 2010 SCC 23, [2010] 1 S.C.R. 815, the Court wrote, at paragraph 1:

Access to information in the hands of public institutions can increase transparency in government, contribute to an informed public, and enhance an open and democratic society. Some information in the hands of those institutions is, however, entitled to protection in order to prevent the impairment of those very principles and promote good governance.

[94] The function of a reviewing court is to adjudicate disputes, insuring that a proper balance is struck between these two competing values. Courts must ensure appropriate government accountability, while at the same time protecting democratic values and effective governance.

[95] We now turn to consideration of the substantive issues.

## Consideration of the Substantive Issues

## (a) The standard of review

[96] As explained above, the Federal Court held that the correctness standard of review applies to the decisions under sections 26 and 27 of the Act that the information sought falls within the statutory exemptions. It held that the reasonableness standard of review applies to exercises of discretion not to release information that falls within these exemptions.

[97] The Federal Court went on, without any analysis, to apply the correctness standard of review to the decision to limit the scope of the privacy request (reasons for judgment, at paragraphs 46 and 47).

## g) Le rôle des tribunaux dans les demandes d'accès

[93] Le survol de la Loi maintenant terminé, il convient de s'arrêter brièvement sur le rôle des tribunaux dans le cadre des demandes présentées aux termes de la Loi ou de la LAI. Dans l'arrêt *Ontario (Sûreté et Sécurité publique) c. Criminal Lawyers' Association*, 2010 CSC 23, [2010] 1 R.C.S. 815, la Cour écrivait, au paragraphe 1 :

L'accès à l'information détenue par les institutions publiques peut accroître la transparence du gouvernement, aider le public à se former une opinion éclairée et favoriser une société ouverte et démocratique. Certains renseignements détenus par ces institutions doivent toutefois être protégés pour empêcher une atteinte à ces mêmes principes et promouvoir une bonne gouvernance.

[94] Les tribunaux de révision ont pour fonction de trancher les litiges en s'assurant de parvenir à un juste équilibre entre deux intérêts opposés. Les cours de justice doivent veiller à ce que le gouvernement rende dûment des comptes, tout en soutenant en même temps les valeurs démocratiques et la bonne gouvernance.

[95] Nous aborderons à présent les questions de fond.

## Examen des questions de fond

## a) La norme de contrôle

[96] Comme nous l'avons déjà expliqué, la Cour fédérale a estimé que les décisions fondées sur les articles 26 et 27 de la Loi, suivant lesquelles les renseignements demandés sont visés par les exceptions prévues par la loi, étaient régies par la norme de la décision correcte, et que le refus discrétionnaire de divulguer les renseignements visés par ces exceptions était soumis à la norme de la décision raisonnable.

[97] La Cour fédérale a ensuite appliqué, sans aucune analyse, la norme de la décision correcte à la décision de limiter la portée de la demande de communication de renseignements personnels (motifs de la décision, aux paragraphes 46 et 47).



[98] With respect to the decisions under sections 26 and 27 of the Act, we agree that correctness is the standard for decisions that the information falls within these statutory exemptions: *Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of National Defence)*, cited above, at paragraph 59; *Canada (Information Commissioner) v. Canada (Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police)*, cited above, at paragraph 19. Although these cases concerned decisions under the ATIA, the Act is similarly worded and structured.

[99] We also agree that the reasonableness standard of review applies to exercises of discretion not to release information that falls within these exemptions. Such decisions, heavily fact based with a policy component, normally warrant deference: *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190.

[100] However, as will be seen, in this case the standard of review is immaterial to the decisions under sections 26 and 27 of the Act. As explained below, the evidentiary record before us is so thin that we cannot properly assess whether the decisions were correct or reasonable. Among other things, we cannot tell from the record who applied the exemptions to the documents, what definition of those exemptions was used, and what consideration was given to the exercise of discretion. Without that basic information, we cannot assess the correctness or the reasonableness of the decisions made. In short, this Court has been prevented from discharging its role on judicial review.

[101] With respect to the remaining issue, as explained above, Mr. Leahy asserts that the scope of the privacy request was improperly limited because:

- i. CIC limited the privacy request to documents located at its National Headquarters; and
- ii. The applications Judge allowed CIC to exclude documents in the possession of the Immigration and Refugee Board.

[98] En ce qui concerne les décisions reposant sur les articles 26 et 27 de la Loi, nous convenons que la norme de la décision correcte s'applique aux décisions portant que les renseignements relevaient de ces exceptions prévues par la loi : *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Ministre de la Défense nationale)*, précité, au paragraphe 59; *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada)*, précité, au paragraphe 19. Il est vrai que ces affaires se rapportent à des décisions prises en vertu de la LAI, mais le libellé et la structure de la Loi sont similaires.

[99] Nous convenons également que la norme de contrôle qui s'applique au refus discrétionnaire de divulguer les renseignements couverts par ces exceptions est celle de la décision raisonnable. Ces décisions, qui dépendent grandement des faits et ont une composante politique, appellent normalement la déférence : *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190.

[100] Cependant, comme nous le verrons, la norme de contrôle en l'espèce n'a aucune importance quant aux décisions fondées sur les articles 26 et 27 de la Loi. Comme nous l'expliquons plus loin, la preuve dont nous disposons est si faible que nous ne pouvons valablement juger si les décisions étaient correctes ou raisonnables. Entre autres choses, nous ne pouvons pas établir sur la foi du dossier qui a appliqué les exceptions aux documents, de quelle manière elles ont été définies, et comment l'exercice du pouvoir discrétionnaire a été envisagé. Sans ces informations essentielles, nous ne pouvons évaluer le caractère correct ou raisonnable des décisions. En bref, la Cour n'est pas en mesure de remplir le rôle qui lui revient dans le cadre d'un contrôle judiciaire.

[101] Quant à la dernière question, comme nous l'avons expliqué plus haut, M<sup>e</sup> Leahy affirme que la portée de la demande de communication de renseignements personnels a été indûment restreinte puisque :

- i. CIC l'a limitée aux documents situés à son administration centrale;
- ii. le juge de première instance a autorisé CIC à exclure des documents qui se trouvaient en la possession de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié.

[102] The first question required the CIC decision maker to consider whether Mr. Leahy had provided sufficiently specific information about the location of the requested information so as to make the information reasonably retrievable. This is again a heavily fact-based question that warrants deference: *Dunsmuir*, cited above.

[103] The second question required the [applications] Judge to interpret the Act. This is a question of law which the Judge was required to decide correctly: *Housen v. Nikolaisen*, 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235, at paragraph 8.

(b) Alleged reviewable errors by CIC

(i) The scope of the privacy request

[104] We first consider Mr. Leahy's submission that CIC committed reviewable errors concerning the scope of the privacy request. As mentioned above, he asserts that there were two errors.

[105] The first asserted error is said to be CIC's error in limiting the scope of the privacy request to documents located at its National Headquarters.

[106] Paragraph 12(1)(b) and subsection 13(2) of the Act require a person requesting access to personal information to provide sufficiently specific information on the location of the information so that the government institution can reasonably retrieve the information.

[107] On receipt of the privacy request CIC took the position that Mr. Leahy had failed to provide sufficiently specific information about the location of the requested information to render it reasonably retrievable. CIC then gave Mr. Leahy the opportunity to provide more specific information. Mr. Leahy's reply is quoted, at paragraph 19, above.

[108] Mr. Warner provided evidence that (affidavit of John Warner, appeal book, volume 1, tab 6):

[102] La première question obligeait le décideur de CIC à établir si M<sup>e</sup> Leahy avait fourni suffisamment d'indications précises sur la localisation des renseignements demandés pour pouvoir les retrouver sans problèmes sérieux. C'est, là encore, une question qui dépend grandement des faits et qui appelle la retenue : *Dunsmuir*, précité.

[103] La seconde question obligeait le juge [de première instance] à interpréter la Loi : c'est une question de droit à l'égard de laquelle il était tenu de rendre une décision correcte, *Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235, au paragraphe 8.

b) Erreurs susceptibles de contrôle que CIC aurait commises

i) La portée de la demande de communication de renseignements personnels

[104] Nous examinerons tout d'abord l'observation de M<sup>e</sup> Leahy selon laquelle CIC a commis des erreurs susceptibles de contrôle relativement à la portée de sa demande. Comme nous l'avons déjà indiqué, il prétend que deux erreurs ont été commises.

[105] La première a trait au fait que CIC a limité la demande de communication de renseignements personnels aux documents situés à son administration centrale.

[106] L'alinéa 12(1)b) et le paragraphe 13(2) de la Loi imposent aux demandeurs de renseignements personnels qu'ils fournissent des indications suffisamment précises sur leur localisation pour que l'institution fédérale puisse les retrouver sans problèmes sérieux.

[107] Au moment où il a reçu la demande de communication de renseignements personnels, CIC a estimé que M<sup>e</sup> Leahy n'avait pas fourni de telles indications. Le ministère lui a ensuite donné la possibilité de fournir des informations plus précises. La réponse de M<sup>e</sup> Leahy est reproduite plus haut, au paragraphe 19.

[108] Monsieur Warner a affirmé ce qui suit dans son témoignage (affidavit de John Warner, volume 1 du dossier d'appel, onglet 6) :

8. In assessing the applicant's reply, Mr. Maynard determined that the applicant had not provided the information requested. He noted in the ATIP tracking system that "according to the Act, the request, 'shall provide sufficient detail to enable an experienced employee of the institution, with a reasonable effort to identify the record' and locate what he is looking for. To suggest that we go to all 92 Visa posts is unreasonable." Hence it was determined that the scope of the search would be restricted to the National Headquarters.

...

10. The Privacy request was therefore framed as follows:

*I (Timothy Leahy) am requesting copies of all items, emanating from, or received by, CIC and pertaining to me, directly or indirectly. My request encompasses correspondence, emails, telephone messages and any other recorded items. The initial time frame is from 1 January 2007, until May 16, 2008.*

11. On June 2, 2008, this Request was sent to International Region (IR), Immigration branch (IMM), Operational Management and Coordination (OMC), Case Management (CMB) and Department Secretariat. International Region was tasked with this request as they are responsible for the operations of the overseas visa offices. Immigration Branch is involved in any policy decisions affecting the processing of applications both in Canada and overseas. OMC is responsible for program delivery, while CMB is responsible for providing advice and guidance in the processing of high profile or contentious cases and managing all litigation involving the Department. Departmental Secretariat is responsible for all official correspondence sent out by the department. Attached as exhibit "B" is a copy of the call out notice for the Request.

...

26. As noted above, the scope of the Request was determined after the applicant was advised that the original description was too broad. The original request covered every Citizenship and Immigration office around the world, including over 80 overseas missions, 43 CIC offices in Canada, 4 Case Processing Centres, along with CIC National Headquarters. Within the immigration database, the Field Operation Support System (FOSS), there are in excess of 5,000,000 million lines of text. Similarly, there is a separate Computer Assisted Immigration Processing System (CAIPS) database at every

[TRADUCTION]

8. En évaluant la réponse du demandeur, M. Maynard a estimé qu'il n'avait pas fourni les indications requises. Voici ce qu'il a inscrit dans le système de suivi de l'AIPRP : « D'après la Loi, la demande "doit fournir suffisamment de détails pour permettre à un employé expérimenté de l'institution de localiser le dossier par des efforts raisonnables" et de trouver ce qu'il cherche. Laisser entendre que nous devrions effectuer des recherches auprès des 92 bureaux des visas est déraisonnable. » Il a donc été décidé que la recherche se limiterait à l'administration centrale.

[...]

10. La demande de communication de renseignements personnels a donc été formulée comme suit :

[TRADUCTION] *Je (Timothy Leahy) demande des copies de tous les documents provenant de CIC ou que CIC a reçus me concernant directement ou indirectement. Ma demande englobe l'ensemble de la correspondance, des courriels, des messages téléphoniques ainsi que tout autre document contenu dans vos dossiers. La période initiale visée va du 1<sup>er</sup> janvier 2007 au 16 mai 2008.*

11. Le 2 juin 2008, cette demande a été transmise à la Région internationale, à la Direction de l'immigration, à la Direction générale de la gestion opérationnelle et de la coordination, à la Direction générale du règlement des cas et au secrétariat ministériel. La Région internationale, qui s'occupe des opérations des bureaux des visas à l'étranger, a été chargée de répondre à cette demande. La Direction de l'immigration prend part à toute décision politique qui affecte le traitement des demandes au Canada et à l'étranger. La Direction générale de la gestion opérationnelle et de la coordination est responsable de la mise en œuvre des programmes, tandis que la Direction générale du règlement des cas est chargée d'offrir des conseils et des directives pour le traitement des affaires de grande importance ou litigieuses, et de gérer tous les litiges concernant le ministère. Le secrétariat s'occupe de toute la correspondance officielle envoyée par le ministère. Une copie de l'avis général relatif à la demande est jointe en pièce B.

[...]

26. Comme je l'ai souligné précédemment, la portée de la demande a été circonscrite après que le demandeur a été informé que l'énoncé initial était trop général. La demande originale concernait chaque bureau de Citoyenneté et Immigration dans le monde, ce qui comprend plus de 80 missions à l'étranger, 43 bureaux de CIC au Canada, 4 centres de traitement des cas, sans compter l'administration centrale de CIC. Le Système de soutien des opérations des bureaux locaux (SSOBL), la base de données en immigration, contient plus de 5 000 000 de lignes de textes. De même, chaque bureau des visas dans le

visa office around the world. Running queries in this number of offices and on this many databases to locate any reference to the applicant was considered unreasonable.

[109] In our view, given Mr. Leahy's failure to provide more specific information, CIC's decision to limit the scope of the privacy request was reasonable. As for the extent to which CIC limited the privacy request, Mr. Warner's affidavit demonstrates that the decision fell within a range of possible outcomes that was defensible on the facts and the law.

[110] The second asserted error is said to be the [applications] Judge's error in allowing CIC to exclude from the scope of the privacy request documents in the possession of the Immigration and Refugee Board.

[111] Subsection 13(2) of the Act requires a request for access to be made to the government institution that has control of the information.

[112] Specifically, subsection 13(2) of the Act states:

**13. ...**

Request for access under paragraph 12(1)(b)

(2) A request for access to personal information under paragraph 12(1)(b) shall be made in writing to the government institution that has control of the information and shall provide sufficiently specific information on the location of the information as to render it reasonably retrievable by the government institution. [Emphasis added.]

[113] The applications Judge found CIC did not err by excluding information possessed by the Immigration and Refugee Board because [at paragraph 49]:

The IRB operates separately from CIC and is also considered a separate government institution under Schedule 3 of the *Privacy Act*. As the applicant directed his section 12 access request only to the Department of Citizenship and

monde est doté d'une base de données appelée Système de traitement informatisé des dossiers d'immigration (STIDI). L'idée d'effectuer des recherches dans tous ces bureaux et sur ces nombreuses bases de données pour retrouver la moindre référence au demandeur a été jugée déraisonnable.

[109] Comme M<sup>e</sup> Leahy n'a pas fourni d'indications plus précises, la décision de CIC de limiter la portée de la demande de communication de renseignements personnels nous paraît raisonnable. Quant à la mesure dans laquelle le ministère a limité la demande, l'affidavit de M. Warner démontre que la décision appartenait aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit.

[110] La seconde erreur invoquée se rapporte au fait que le juge [de première instance] a autorisé CIC à exclure de la demande de communication de renseignements personnels les documents qui se trouvaient en la possession de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié.

[111] Le paragraphe 13(2) de la Loi exige qu'une demande d'accès soit adressée à l'institution fédérale de qui relèvent les renseignements.

[112] Il dispose :

**13. [...]**

(2) La demande de communication des renseignements personnels visés à l'alinéa 12(1)(b) se fait par écrit auprès de l'institution fédérale de qui relèvent les renseignements; elle doit contenir sur leur localisation des indications suffisamment précises pour que l'institution puisse les retrouver sans problèmes sérieux. [Non souligné dans l'original.]

Demande de communication prévue à l'al. 12(1)(b)

[113] Le juge de première instance a estimé que CIC n'avait pas commis d'erreur en excluant les renseignements qui se trouvaient en la possession de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, car [au paragraphe 49] :

La CISR fonctionne séparément de CIC et est également considérée comme une institution fédérale distincte en vertu de l'annexe 3 de la Loi. Étant donné que le demandeur a présenté sa demande d'accès au titre de l'article 12 uniquement

Immigration, it was correct for the respondent to limit the disclosure to that institution.

[114] In our view, the applications Judge’s interpretation of the Act was correct. The phrase “government institution” used in subsection 13(2) of the Act is defined in section 3 [as am. by S.C. 2006, c. 9, s. 181] as follows:

Definitions	<b>3. ...</b>
“government institution” « institution fédérale »	<p>“government institution” means</p> <p>(a) any department or ministry of state of the Government of Canada, or <u>any body or office, listed in the schedule</u>, and</p> <p>(b) any parent Crown corporation, and any wholly-owned subsidiary of such a corporation, within the meaning of section 83 of the <i>Financial Administration Act</i>. [Emphasis added.]</p>

[115] The Immigration and Refugee Board is a body listed in the Schedule to the Act. As such, any request for documents in its control should have been made directly to the Immigration and Refugee Board.

(ii) CIC’s decisions under sections 26 and 27 of the Act

[116] We now turn to Mr. Leahy’s submissions that CIC’s decisions under sections 26 and 27 of the Act were subject to reviewable error. As mentioned above, the evidentiary basis before us is inadequate to determine this issue.

[117] The role of the reviewing court on judicial review is well known. It is to enforce the rule of law: *Dunsmuir*, at paragraphs 27 to 33. Broadly speaking, this means that the reviewing court must ensure that the administrative decision maker has embarked upon the task entrusted to it and has carried it out in a legally acceptable way.

[118] The standard of review dictates how exacting the Court should approach its role. Under the standard of review of correctness, the Court ensures that the law

au ministère de la Citoyenneté et de l’Immigration, le défendeur a eu raison de limiter la communication à cette institution.

[114] À notre avis, le juge de première instance a bien interprété la Loi. L’expression « institution fédérale » contenue au paragraphe 13(2) de la Loi est définie ainsi à l’article 3 [mod. par. L.C. 2006, ch. 9. Art. 181]:

<b>3. [...]</b>	Définitions
« institution fédérale »	« institution fédérale » “government institution”
<p>a) Tout ministère ou département d’État relevant du gouvernement du Canada, ou <u>tout organisme, figurant à l’annexe</u>;</p> <p>b) toute société d’État mère ou filiale à cent pour cent d’une telle société, au sens de l’article 83 de la Loi sur la gestion des finances publiques. [Non souligné dans l’original.]</p>	<p>a) Tout ministère ou département d’État relevant du gouvernement du Canada, ou <u>tout organisme, figurant à l’annexe</u>;</p> <p>b) toute société d’État mère ou filiale à cent pour cent d’une telle société, au sens de l’article 83 de la Loi sur la gestion des finances publiques. [Non souligné dans l’original.]</p>

[115] La Commission de l’immigration et du statut de réfugié est un organisme qui figure à l’annexe de la Loi. C’est pourquoi toute demande de documents qui relève d’elle aurait dû lui être adressée directement.

ii) Décisions de CIC fondées sur les articles 26 et 27 de la Loi

[116] Examinons à présent l’observation de M<sup>e</sup> Leahy selon laquelle les décisions de CIC fondées sur les articles 26 et 27 de la Loi contenaient des erreurs susceptibles de contrôle. Comme nous l’avons déjà mentionné, la preuve dont nous disposons est insuffisante pour statuer sur cette question.

[117] Le rôle des tribunaux de révision dans le cadre d’un contrôle judiciaire est bien établi, et consiste à appliquer la règle de droit : *Dunsmuir*, aux paragraphes 27 à 33. Dans les grandes lignes, cela signifie que le tribunal de révision doit s’assurer que le décideur administratif a accompli la tâche qui lui était confiée et qu’il s’en est acquitté convenablement sur le plan juridique.

[118] La norme de contrôle dicte la rigueur avec laquelle la Cour doit assumer son rôle. S’il s’agit de la norme de la décision correcte, la Cour s’assure que les

has been correctly ascertained and applied to the correct facts of the case. Under the standard of review of reasonableness, the Court accords the administrative decision maker deference, allowing it to reach outcomes within a range of acceptability and defensibility on the facts and the law.

[119] Under either the reasonableness or correctness standard of review, the reviewing court needs basic information to carry out its role. For example, who was the administrative decision maker and what was taken into account in reaching a decision not to release information? Unless that is known, the reviewing court cannot assess whether the administrative decision maker has embarked upon the task entrusted to it and has carried it out in a legally acceptable way. In correctness review, the reviewing court must have sufficient information in the record in order to reach its own decision.

[120] For these reasons and perhaps others, the Supreme Court has insisted that the decisions of administrative decision makers, viewed in light of the record before them, must be transparent and intelligible: *Dunsmuir*, cited above, at paragraph 47.

[121] If the reasons for decision are non-existent, opaque or otherwise indiscernible, and if the record before the administrative decision maker does not shed light on the reasons why the administrative decision maker decided or could have decided in the way it did, the requirement that administrative decisions be transparent and intelligible is not met: *Newfoundland and Labrador Nurses' Union v. Newfoundland and Labrador (Treasury Board)*, 2011 SCC 62, [2011] 3 S.C.R. 708, at paragraphs 14 and 15 (adequacy of reasons is to be assessed as part of the process of substantive review and is to be conducted with due regard to the record; *Public Service Alliance of Canada v. Canada Post Corp.*, 2011 SCC 57, [2011] 3 S.C.R. 572 and *Alberta (Information and Privacy Commissioner) v. Alberta Teachers' Association*, 2011 SCC 61, [2011] 3 S.C.R. 654 (within limits, the decision can be upheld on the basis of the reasons that could have been given).

règles de droit ont été exposées et appliquées comme il se doit aux faits exacts du cas d'espèce. Dans le cas de la norme de contrôle de la décision raisonnable, la Cour fait preuve de déférence envers le décideur administratif et lui permet de trouver des issues acceptables et défendables au regard des faits et du droit.

[119] Qu'il s'agisse de la norme de contrôle de la décision raisonnable ou de celle de la décision correcte, le tribunal de révision doit disposer de renseignements essentiels pour remplir son rôle. Par exemple, qui était le décideur administratif et quels éléments ont été pris en compte pour refuser de divulguer les renseignements? Si ces renseignements ne sont pas connus, le tribunal de révision ne peut déterminer si le décideur administratif a accompli la tâche qui lui était confiée et s'il s'en est acquitté convenablement sur le plan juridique. S'il doit appliquer la norme de la décision correcte, le tribunal de révision doit pouvoir trouver des renseignements suffisants dans le dossier pour parvenir à sa propre décision.

[120] C'est pour ces raisons, et d'autres peut-être, que la Cour suprême a souligné que les décisions des décideurs administratifs devaient, à la lumière du dossier dont ils disposent, être transparentes et intelligibles : *Dunsmuir*, précité, au paragraphe 47.

[121] Si les motifs de la décision sont inexistant, obscurs ou à d'autres égards indiscernables, et si le dossier dont disposait le décideur administratif ne permet pas de faire ressortir les raisons pour lesquelles il a tranché ou aurait pu trancher l'affaire comme il l'a fait, l'exigence de transparence et d'intelligibilité des décisions administratives n'est pas remplie : *Newfoundland and Labrador Nurses' Union c. Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor)*, 2011 CSC 62, [2011] 3 R.C.S. 708, aux paragraphes 14 et 15 (le caractère suffisant des motifs doit être évalué dans le cadre du processus d'examen sur le fond, en tenant bien compte du dossier); *Alliance de la fonction publique du Canada c. Société canadienne des postes*, 2011 CSC 57, [2011] 3 R.C.S. 572 et *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers' Association*, 2011 CSC 61, [2011] 3 R.C.S. 654 (à l'intérieur de certaines limites, la décision peut être maintenue sur la base des motifs qui auraient pu être rendus).

[122] Any reviewing court upholding a decision whose bases cannot be discerned would blindly accept the decision, abdicating its responsibility to ensure that it is consistent with the rule of law.

[123] In this case, the decision letter, signed by Ms. McManus, merely asserts the exemptions that apply. No further reasons are given. The record consists of a relatively thin affidavit, documents that have been produced to the appellant, and documents that have been withheld from the appellant.

[124] This material does not provide us with the basic information we need in order to discharge our role. There are several examples.

[125] First, as explained above, under the Act, it is the “head” of the institution or his or her authorized delegate who is to decide whether exemptions apply and, if so, whether the information should nevertheless be produced to the requester. The record shows that a number of people were involved in reviewing and assessing the documents and making recommendations and that the decision letter was signed by Ms. McManus. The record is silent as to who made the relevant decisions and no satisfactory inference may be drawn from the record.

[126] There is no problem with the decision maker seeking the assistance of others and considering their recommendations. But in the end, under the statute, the “head” or their authorized delegate is to make the decision.

[127] But in this case, we do not even know who the decision maker was.

[128] Second, we are told that information has been withheld on the basis of solicitor-client privilege and litigation privilege. But nowhere in the record is there any indication of what the decision maker thought these concepts meant. Did the decision maker properly understand these concepts? We do not know.

[122] Tout tribunal de révision qui maintiendrait une décision dont les fondements sont indiscernables se trouverait à l’accepter aveuglément, abdiquant ainsi sa responsabilité de s’assurer qu’elle est conforme au principe de la primauté du droit.

[123] En l’espèce, M<sup>me</sup> McManus, signataire de la lettre de décision, se contente de mentionner les exceptions qui s’appliquent. Aucun autre motif n’est fourni. Le dossier est composé d’un affidavit relativement succinct, de documents ayant été communiqués à l’appellant et d’autres qui lui ont été refusés.

[124] Ces pièces ne nous fournissent pas les renseignements essentiels dont nous avons besoin pour remplir notre rôle. En voici plusieurs exemples.

[125] Premièrement, comme nous l’avons expliqué plus tôt, la Loi exige que ce soit le « responsable » de l’institution ou son délégué autorisé qui décide si les exceptions s’appliquent et, le cas échéant, si les renseignements doivent néanmoins être communiqués au demandeur. Le dossier montre qu’un certain nombre de personnes sont intervenues dans l’examen et l’évaluation des documents ainsi que dans la formulation de recommandations, et que la lettre de décision a été signée par M<sup>me</sup> McManus. Le dossier n’indique pas qui a pris les décisions pertinentes et ne permet de tirer aucune inférence valable.

[126] Rien n’empêche le décideur de demander l’assistance d’autres personnes ou d’examiner leurs recommandations. Mais en définitive, la Loi exige que ce soit le « responsable » ou son délégué autorisé qui prenne la décision.

[127] Or, en l’espèce, nous ne connaissons pas même l’identité du décideur.

[128] Deuxièmement, nous apprenons que les renseignements ont été soustraits à la divulgation sur la foi du secret professionnel des avocats et du privilège relatif au litige. Cependant, le dossier n’offre pas le moindre indice sur le sens que le décideur a prêté à ces concepts. Les a-t-il bien compris? Nous l’ignorons.

[129] Related to this is the involvement of others to review the documents and make recommendations to the decision maker. Were these persons properly instructed concerning the requirements of solicitor-client privilege and litigation privilege?

[130] Third, it is entirely appropriate for the reviewing court to examine the documents that have been withheld, draw appropriate inferences and use those inferences to assess whether the decision maker made any reviewable error. But those inferences can take the reviewing court only so far.

[131] For example, in this case, some of the documents said to be covered by solicitor-client privilege appear to concern legal advice. However, more information is necessary. Were the documents maintained in confidence? Were the authors, the recipients, or both lawyers?

[132] Other documents do not appear to concern legal advice, and the record is silent as to which, if any, documents are said to attract litigation privilege.

[133] Fourth, under the Act, the decision maker must assess whether any of the exemptions to disclosure apply to the information sought. But that is not the end of the analysis. Even though an exemption applies, the decision maker nevertheless can exercise his or her discretion to disclose the material: *Attaran v. Canada (Foreign Affairs)*, 2011 FCA 182, 337 D.L.R. (4th) 552.

[134] At a minimum, the reasons or the record should show that the decision maker was aware of this discretion to release exempted information and exercised that discretion one way or the other.

[135] In this case, there is nothing in the reasons or the record on this point.

[136] These deficiencies in the information provided to the Federal Court rendered it impossible for the Federal Court or this Court to carry out their respective roles.

[129] À ce propos, d'autres personnes ont examiné les documents et formulé des recommandations à l'intention du décideur. Ont-elles été dûment informées des conditions requises pour invoquer le secret professionnel des avocats et le privilège relatif au litige?

[130] Troisièmement, le tribunal de révision est tout à fait en droit d'examiner les documents soustraits à la divulgation, et d'en tirer les inférences voulues pour établir si le décideur a commis une erreur susceptible de contrôle. Ces inférences à elles seules ne permettent toutefois pas au tribunal de révision d'aller au bout de sa tâche.

[131] Par exemple, en l'espèce, certains des documents censés être visés par le secret professionnel des avocats semblent se rapporter à des conseils juridiques. De plus amples renseignements sont toutefois nécessaires. Les documents étaient-ils considérés comme confidentiels? Leurs auteurs et (ou) leurs destinataires étaient-ils avocats?

[132] D'autres documents ne paraissent pas contenir de conseils juridiques, et le dossier ne précise pas lesquels, si tant est qu'il y en ait, sont visés par le privilège relatif au litige.

[133] Quatrièmement, aux termes de la Loi, le décideur doit déterminer si les exceptions à la divulgation s'appliquent aux renseignements demandés. Mais l'analyse ne s'arrête pas là. Même si une exception s'applique, le décideur peut exercer son pouvoir discrétionnaire de divulguer le document : *Attaran c. Canada (Affaires étrangères)*, 2011 CAF 182.

[134] À tout le moins, les motifs ou le dossier doivent attester que le décideur était conscient de ce pouvoir discrétionnaire de divulguer des renseignements protégés, et qu'il l'a exercé de quelque manière.

[135] En l'occurrence, les motifs ou le dossier sont muets sur cette question.

[136] Les informations fournies à la Cour fédérale étaient trop lacunaires pour qu'elle puisse remplir son rôle. Il en va de même de notre Cour.



[137] In this case, the Crown vigorously maintained that there was no reviewable error in the decisions. This may be so, but this Court cannot decide the matter. In the circumstances of this case explained above, with such little information in the reasons and the record, that is equivalent to an assertion that this Court should just accept the decisions, not test them. In effect, the Crown's submission is "trust us, we got it right". Acceptance of that submission is inconsistent with our role on judicial review.

(c) Postscript

[138] We wish to emphasize that our decision will not change how government institutions go about satisfying requests for information, assuming that those requests are conducted in accordance with the Act.

[139] Instead, our decision affects only in a relatively small way how decision letters might be drafted, the possible content of any supporting affidavit, and the record that might be placed before the reviewing court.

[140] During oral argument, we described to counsel for the respondent the sort of information, discussed in these reasons, a reviewing court needs in order to discharge its role. We indicated that it is customary in cases like this, as happened in this case, for sensitive information to be placed in a confidential record. We asked whether there would be some practical obstacle, undue burden or other negative consequence associated with the provision of information of the sort discussed in these reasons. Counsel for the respondent identified none.

[141] To reiterate, all that is needed is sufficient information for a reviewing court to discharge its role. In cases like this, this can be achieved by ensuring that there is information in the decision letter or the record that sets out the following: (1) who decided the matter; (2) their authority to decide the matter; (3) whether that person decided both the issue of the applicability of exemptions and the issue whether the information

[137] En l'espèce, la Couronne a vigoureusement fait valoir que les décisions ne contenaient aucune erreur susceptible de contrôle. C'est possible, mais la Cour n'est pas en mesure de se prononcer là-dessus. Dans les circonstances que nous venons de décrire, les motifs et le dossier offrent si peu de renseignements que cela revient à dire que la Cour devrait accepter les décisions, sans les soumettre à un contrôle. En pratique, l'argument de la Couronne signifie : [TRADUCTION] « faites-nous confiance, nous avons raison ». Souscrire à un tel argument est incompatible avec notre tâche dans le contexte du contrôle judiciaire.

c) Post-scriptum

[138] Nous aimerions souligner que notre décision n'affectera pas la manière dont les institutions fédérales répondent aux demandes de renseignements, en présumant que celles-ci sont traitées conformément à la Loi.

[139] Notre décision a plutôt des répercussions négligeables sur la manière dont les lettres de décision pourront être rédigées, sur l'éventuelle teneur des affidavits produits à l'appui, et sur le contenu du dossier remis au tribunal de révision.

[140] Durant les plaidoiries, nous avons décrit à l'avocat de l'intimé le type de renseignements, évoqués dans ces motifs, dont un tribunal de révision a besoin pour remplir son rôle. Nous lui avons indiqué qu'il était courant dans les cas de ce genre que les renseignements délicats soient glissés dans un dossier confidentiel, comme il est arrivé en l'espèce. Nous lui avons demandé si la production des renseignements dont nous avons parlé dans les présents motifs impliquait des obstacles d'ordre pratique, un fardeau excessif ou d'autres conséquences négatives : l'avocat de l'intimé n'en a pas trouvé.

[141] Comme nous le disions, un tribunal de révision n'a besoin que de renseignements suffisants pour pouvoir s'acquitter de sa tâche. Dans les cas comme celui de l'espèce, il s'agit alors de s'assurer que les renseignements suivants figurent dans la lettre de décision ou le dossier : 1) l'identité de la personne qui a rendu la décision dans le dossier; 2) le pouvoir qui lui permet de rendre sa décision; 3) s'est-elle prononcée et sur

should, as a matter of discretion, nevertheless be released; (4) the criteria that were taken into account; and (5) whether those criteria were or were not met and why.

[142] In many cases, in perhaps no more than a few lines, the decision letter can address items (1), (2) and (3).

[143] Similarly, it is an easy matter for the decision letter to address item (4). This could be accomplished by referring to a single case that sets out the criteria, or to an internal policy statement or instructional document used by the decision maker and those making recommendations to the decision maker. Normally, reviewing courts do not take judicial notice of internal policy statements or instructional documents, so if these are relevant, they should be identified and appended to the supporting affidavit.

[144] As for item (5), this may be evident from the documents themselves which have not been disclosed to the requester but which have been included in a confidential record, or from any annotations made on the documents when information is expunged which appear in the public record. On occasion, a supporting affidavit can be sworn. It can supply additional information that is not evident in the record and known to the decision maker. For example, with respect to the documents said to be covered by solicitor-client privilege in this case, the affidavit should have identified which persons are lawyers and dealt with whether the confidentiality of the documents was maintained.

[145] In this regard, counsel should be mindful of the limitations of supporting affidavits on judicial review. They cannot be used as an after-the-fact means of augmenting or bootstrapping the reasons of the decision maker. They may point out factual and contextual matters that are not evident elsewhere in the record that were obviously known to the decision maker. They can also provide the reviewing court with general orienting information, such as how the request for information was handled, how the documents were gathered, and how the task of assessment was conducted. See generally

l'applicabilité des exceptions et sur la possibilité de divulguer malgré tout les renseignements en vertu de son pouvoir discrétionnaire? 4) les critères pris en compte; 5) a-t-elle précisé si ces critères ont été remplis et pourquoi?

[142] Dans de nombreuses affaires, quelques lignes dans la lettre de décision peuvent suffire pour répondre aux premier, deuxième et troisième points.

[143] Le quatrième point ne pose pas davantage de difficultés. Il suffirait de citer une seule décision présentant les critères, ou encore un énoncé de politique interne ou un document explicatif dont le décideur ou ceux qui lui ont adressé des recommandations se sont servis. Normalement, les tribunaux de révision n'admettent pas d'office les énoncés de politique interne ou les documents explicatifs; s'ils s'avèrent pertinents, ces documents devraient donc être identifiés et joints en annexe à l'affidavit produit à l'appui.

[144] Quant au cinquième point, les précisions peuvent être dégagées sans peine des documents mêmes qui n'ont pas été divulgués au demandeur, mais inclus dans un dossier confidentiel, ou de toute annotation faite sur les documents dont on a supprimé des renseignements qui font partie du dossier public. Il pourra arriver à l'occasion qu'un affidavit à l'appui soit produit, ce qui permettra de fournir des renseignements additionnels qui n'apparaissent pas au dossier et qui ne sont pas connus du décideur. Par exemple, en ce qui concerne les documents dont on prétend en l'espèce qu'ils sont visés par le secret professionnel des avocats, l'affidavit aurait dû préciser quels individus étaient avocats et si les documents étaient considérés comme confidentiels.

[145] À cet égard, l'avocat doit être conscient des limites des affidavits produits à l'appui dans le cadre d'un contrôle judiciaire. Ils ne peuvent servir à étoffer les motifs du décideur ou les motiver davantage après le fait. Ils peuvent faire la lumière sur des éléments factuels et contextuels qui n'apparaissent pas ailleurs dans le dossier, mais qui étaient manifestement connus du décideur. Ils peuvent aussi fournir au tribunal de révision des indices généraux, par exemple sur la manière dont la demande de renseignements a été traitée, dont les documents ont été recueillis ou dont l'évaluation a été

*Sellathurai v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2008 FCA 255, [2009] 2 F.C.R. 576, at paragraphs 45 to 47; *Stemijon Investments Ltd. v. Canada (Attorney General)*, 2011 FCA 299, 341 D.L.R. (4th) 710, at paragraphs 40 to 42; *Association of Universities and Colleges of Canada v. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)*, 2012 FCA 22, 428 N.R. 297.

### Conclusion

[146] As expressed above, it may be that some or all of the documents were properly withheld from Mr. Leahy. We are unable to render a decision on this view given the paucity of evidence before us. In that circumstance, it would be inappropriate to order the disclosure of any document. Instead, we remit to a different decision maker for redetermination in accordance with these reasons the matter of whether exemptions apply to all or part of the documents at issue and, if so, whether a discretion should be exercised in favour of release.

[147] For these reasons, the appeal will be allowed and the judgment of the Federal Court is set aside. Making the judgment that the Federal Court should have made, the application for judicial review is allowed and the matter of whether exemptions apply to all or part of the documents and, if so, whether a discretion should be exercised in favour of release is remitted for redetermination by a different decision maker in accordance with these reasons. The appellant is entitled to costs both here and in the Federal Court, such costs to include the costs of the February 27, 2012 appearance in this Court.

effectuée. Voir de manière générale *Sellathurai c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2008 CAF 255, [2009] 2 R.C.F. 576, aux paragraphes 45 à 47; *Stemijon Investments Ltd. c. Canada (Procureur général)*, 2011 CAF 299, aux paragraphes 40 à 42; *Association des universités et collèges du Canada c. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)*, 2012 CAF 22.

### Conclusion

[146] Comme nous l'avons déjà dit, il est possible que la communication de certains, voire de tous les documents, ait légitimement été refusée à M<sup>e</sup> Leahy. Vu le peu d'éléments de preuve dont nous disposons, nous ne pouvons nous prononcer sur cette question. Dans les circonstances, il serait inopportun d'ordonner la divulgation du moindre document. Nous renvoyons plutôt l'affaire à un autre décideur pour qu'il tranche à nouveau, conformément aux présents motifs, la question de savoir si les exceptions s'appliquent à une partie ou à l'ensemble des documents en cause et, le cas échéant, si la divulgation doit être autorisée en vertu du pouvoir discrétionnaire.

[147] Pour ces motifs, l'appel sera accueilli et le jugement de la Cour fédérale, annulé. Conformément à la décision que la Cour fédérale aurait dû rendre, la demande de contrôle judiciaire est accueillie et la question de savoir si des exceptions s'appliquent à une partie ou à l'ensemble des documents et, le cas échéant, si la divulgation doit être autorisée en vertu du pouvoir discrétionnaire, est renvoyée à un nouveau décideur pour qu'il rende une nouvelle décision conformément aux présents motifs. L'appelant a droit aux dépens engagés devant notre Cour et devant la Cour fédérale, en incluant ceux qui se rapportent à la comparution du 27 février 2012 devant la Cour.

IMM-3268-12  
2012 FC 1426

IMM-3268-12  
2012 CF 1426

**Manish Mohan** (*Applicant*)

**Manish Mohan** (*demandeur*)

v.

c.

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

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

**INDEXED AS: MOHAN v. CANADA (CITIZENSHIP AND IMMIGRATION)**

**RÉPERTORIÉ : MOHAN c. CANADA (CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION)**

Federal Court, Shore J.—Vancouver, December 4 and 5, 2012.

Cour fédérale, juge Shore—Vancouver, 4 et 5 décembre 2012.

*Citizenship and Immigration — Status in Canada — Permanent Residents — Judicial review of immigration officer's decision rejecting application to be selected as member of economic class under Immigration and Refugee Protection Act, s. 12(2)— Applicant indicating on application that spouse having uncle living in Canada or permanent resident in Canada — Applicant subsequently stating having paternal uncle (Subhash Mehta) in Canada — Officer finding applicant having insufficient points to qualify for permanent residence — Specifically, officer not awarding applicant any points under Immigration and Refugee Protection Regulations, ss. 83(1)(d), 83(5)(a)(vi) because applicant not providing sufficient evidence of relationship to relative in Canada — Whether officer's finding with respect to alleged paternal uncle reasonable — Application of three principles identified herein to present application leading to conclusion that officer unreasonable in finding that, on balance of probabilities, Subhash Mehta not applicant's paternal uncle, applicant could not be awarded five points under Regulations, ss. 83(1)(d), 83(5)(a)(vi) — Application allowed.*

*Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Résidents permanents — Contrôle judiciaire de la décision par laquelle un agent d'immigration a rejeté la demande présentée par le demandeur au titre de la catégorie « immigration économique » suivant l'art. 12(2) de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés — Le demandeur a indiqué dans sa demande que sa conjointe avait un oncle qui vivait au Canada ou qui était résident permanent de ce pays — Le demandeur a par la suite déclaré qu'il avait un oncle paternel (Subhash Mehta) au Canada — L'agent a conclu que le demandeur n'avait pas obtenu suffisamment de points pour être admissible à la résidence permanente — En particulier, l'agent n'a pas accordé de point au demandeur au titre des art. 83(1)d) et 83(5)a)(vi) du Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés parce que celui-ci n'avait pas présenté suffisamment d'éléments de preuve établissant son lien avec un parent vivant au Canada — Il s'agissait de savoir si la conclusion de l'agent concernant le prétendu oncle paternel du demandeur est raisonnable — L'application des trois principes reconnus en l'espèce à la présente demande a mené à la conclusion que l'agent a conclu de façon déraisonnable que Subhash Mehta n'était pas, selon la prépondérance de la preuve, l'oncle paternel du demandeur et que celui-ci ne pouvait pas obtenir cinq points au titre des art. 83(1)d) et 83(5)a)(vi) du Règlement — Demande accueillie.*

This was an application for judicial review of a decision of an immigration officer rejecting the applicant's application to be selected as a member of the economic class on the basis of his ability to become economically established in Canada under subsection 12(2) of the *Immigration and Refugee Protection Act*.

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire de la décision par laquelle un agent d'immigration a rejeté la demande présentée par le demandeur au titre de la catégorie « immigration économique » et fondée sur sa capacité à réussir son établissement économique au Canada, suivant le paragraphe 12(2) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*.

The applicant applied for permanent residence in Canada under the federal skilled worker class on the basis of his work experience. The applicant argued that he should have received

Le demandeur a présenté une demande de résidence permanente au Canada dans la catégorie des travailleurs qualifiés (fédéral), faisant valoir son expérience professionnelle. Le

five points under paragraph 83(1)(d) of the *Immigration and Refugee Protection Regulations* (Regulations) for being related to a person living in Canada.

The applicant indicated on his application that his spouse had an uncle who was living in Canada or was a permanent resident in Canada. He did not indicate that he himself had such a relative. However, the applicant subsequently stated that Subhash Chander Mehta (Subhash Mehta), a permanent resident of Canada, was his paternal uncle.

The officer found that the applicant had insufficient points to qualify for permanent residence. In particular, the officer did not award the applicant any points under paragraph 83(1)(d) and subparagraph 83(5)(a)(vi) of the Regulations because the applicant had not provided sufficient evidence of his relationship to a stated relative in Canada. More specifically, the officer did not accept the applicant's claim that his spouse had a paternal aunt or uncle residing in Canada or that Subhash Mehta was his paternal uncle.

The principal issue was whether the officer was reasonable in finding that the applicant could not be awarded five points for his relationship to Subhash Mehta, his alleged paternal uncle.

*Held*, the application should be allowed.

The officer was not reasonable in finding, on a balance of probabilities, that the applicant could not be awarded five points under paragraph 83(1)(d) and subparagraph 83(5)(a)(vi) of the Regulations on the basis of his relationship to Subhash Mehta, his alleged paternal uncle.

A decision maker assesses whether a person is related to a person living in Canada on a balance of probabilities. This required the officer to ask if it was more probable than not that the applicant was the nephew of Subhash Mehta and that paragraph 83(1)(d) and subparagraph 83(5)(a)(vi) of the Regulations should apply.

The applicant submitted several documents to support his claim. In this respect, the following three principles were recognized herein. First, an applicant is not necessarily limited to a prescribed list of documents (i.e. birth, marriage, and death certificates) in establishing family relationships for the purposes of paragraph 83(1)(d) and subparagraph 83(5)(a)(vi) of the Regulations. Certain records that contain sufficient genealogical information but are outside of the category of birth, marriage, and death certificates may be probative of a family relationship in certain circumstances. Second, an affidavit unsupported by corroborating evidence often has limited probative value in assessing whether the applicant meets the

demandeur a soutenu qu'il aurait dû obtenir cinq points au titre de l'alinéa 83(1)d) du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* (le Règlement), en raison de la présence au Canada d'une personne qui lui est apparentée.

Le demandeur a indiqué dans sa demande que sa conjointe avait un oncle qui vivait au Canada ou qui était résident permanent de ce pays. Il n'a toutefois pas indiqué qu'il avait lui-même un tel parent. Cependant, il a par la suite déclaré que son oncle paternel était Subhash Chander Mehta (Subhash Mehta), un résident permanent du Canada.

L'agent a conclu que le demandeur n'avait pas obtenu suffisamment de points pour être admissible à la résidence permanente. En particulier, l'agent n'a pas accordé de point au demandeur au titre de l'alinéa 83(1)d) et du sous-alinéa 83(5)a)(vi) du Règlement parce que celui-ci n'avait pas présenté suffisamment d'éléments de preuve établissant son lien avec un parent vivant au Canada. Plus précisément, l'agent a rejeté les prétentions du demandeur voulant que sa conjointe ait une tante ou un oncle paternel résidant au Canada ou que Subhash Mehta soit son oncle paternel.

Il s'agissait principalement de savoir si l'agent a raisonnablement conclu que le demandeur ne pouvait obtenir cinq points pour son lien avec Subhash Mehta, son prétendu oncle paternel.

*Jugement* : la demande doit être accueillie.

L'agent n'a pas conclu de façon raisonnable, selon la prépondérance de la preuve, que le demandeur ne pouvait obtenir cinq points au titre de l'alinéa 83(1)d) et du sous-alinéa 83(5)a)(vi) du Règlement à cause de son lien avec Subhash Mehta, son prétendu oncle paternel.

Le décideur doit déterminer, selon la prépondérance de la preuve, si une personne a un lien avec une personne qui vit au Canada. L'agent était donc tenu de se demander s'il était plus probable que le contraire que le demandeur soit le neveu de Subhash Mehta et si l'alinéa 83(1)d) et le sous-alinéa 83(5)a)(vi) du Règlement devaient s'appliquer.

Le demandeur a présenté plusieurs documents pour étayer ses prétentions. À cet égard, les trois principes suivants ont été reconnus en l'espèce. En premier lieu, le demandeur n'est pas nécessairement limité à une liste établie de documents (c'est-à-dire les actes de naissance, de mariage et de décès) pour établir l'existence d'un lien de parenté en application de l'alinéa 83(1)d) et du sous-alinéa 83(5)a)(vi) du Règlement. Certains documents qui contiennent suffisamment de renseignements généalogiques, mais qui n'entrent pas dans la catégorie des actes de naissance, de mariage et de décès, peuvent établir de manière probante l'existence d'un lien de parenté dans certaines circonstances. En deuxième lieu,

requirement of the Regulations. Affidavits from self-interested parties may not be sufficient to show that a person is related to a person living in Canada if the affidavits lack corroborating evidence. Third, translated or transliterated identity documents ought to be assessed in light of the fact that they have been translated or transliterated.

Applying these principles to this application for judicial review led to the conclusion that the officer was unreasonable in finding that Subhash Mehta was not, on a balance of probabilities, the paternal uncle of the applicant.

#### STATUTES AND REGULATIONS CITED

*Federal Courts Immigration and Refugee Protection Rules*, SOR/93-22, rr. 12, 15, 17.  
*Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, ss. 12(2), 72(1).  
*Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227, ss. 75(2), 76(1),(2), 83(1),(5).

#### CASES CITED

##### CONSIDERED:

*Newfoundland and Labrador Nurses' Union v. Newfoundland and Labrador (Treasury Board)*, 2011 SCC 62, [2011] 3 S.C.R. 708; *Tahir v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 1998 CanLII 8495, 159 F.T.R. 109 (F.C.T.D.); *Moldeveanu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 1999 CanLII 7414, 1 Imm. L.R. (3d) 105 (F.C.A.); *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190; *Samuel v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 223; *Singh v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 855; *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Skomatchuck*, 2006 FC 994, 57 Imm. L.R. (3d) 200; *Chowdhury v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2011 FC 1315, 400 F.T.R. 119.

##### REFERRED TO:

*Wang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCT 58, 217 F.T.R. 193; *R. v. Layton*, 2009 SCC 36, [2009] 2 S.C.R. 540; *Oei v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCT 466, 221 F.T.R. 112; *Lee v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2011 FC 617, 390 F.T.R. 166; *Canada (Attorney General) v. Mavi*, 2011 SCC 30, [2011] 2 S.C.R. 504; *Dhillon v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 1049;

l'affidavit non étayé par une preuve corroborante n'a bien souvent qu'une valeur probante limitée pour ce qui est d'établir si un demandeur satisfait aux exigences du Règlement. Les affidavits de parties intéressées ne permettent pas toujours d'établir qu'une personne était liée à une personne vivant au Canada s'ils ne sont pas étayés par des éléments de preuve. En troisième lieu, les pièces d'identité qui ont été traduites ou qui ont fait l'objet d'une translittération doivent être examinées à la lumière de ce fait.

L'application de ces principes à la présente demande de contrôle judiciaire a mené à la conclusion que l'agent a conclu de façon déraisonnable que Subhash Mehta n'était pas, selon la prépondérance de la preuve, l'oncle paternel du demandeur.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, art. 12(2), 72(1).  
*Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, art. 75(2), 76(1),(2), 83(1),(5).  
*Règles des Cours fédérales en matière d'immigration et de protection des réfugiés*, DORS/93-22, règles 12, 15, 17.

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Newfoundland and Labrador Nurses' Union c. Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor)*, 2011 CSC 62, [2011] 3 R.C.S. 708; *Tahir c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 1998 CanLII 8495 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Moldeveanu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 1999 CanLII 7414 (C.A.F.); *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190; *Samuel c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 223; *Singh c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2012 CF 855; *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Skomatchuck*, 2006 CF 994; *Chowdhury c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2011 CF 1315.

##### DÉCISIONS CITÉES :

*Wang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 58; *R. c. Layton*, 2009 CSC 36, [2009] 2 R.C.S. 540; *Oei c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 466; *Lee c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2011 CF 617; *Canada (Procureur général) c. Mavi*, 2011 CSC 30, [2011] 2 R.C.S. 504; *Dhillon c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 1049; *Oladipo c. Canada*

*Oladipo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 366.

APPLICATION for judicial review of a decision of an immigration officer rejecting the applicant's application to be selected as a member of the economic class on the basis of his ability to become economically established in Canada under subsection 12(2) of the *Immigration and Refugee Protection Act*. Application allowed.

#### APPEARANCES

*Puneet Khaira* for applicant.  
*François Paradis* for respondent.

#### SOLICITORS OF RECORD

*Lindsay Kenney LLP*, Langley, British Columbia, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

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

SHORE J.:

#### I. Overview

[1] In addition to that of immediate family reunification cases, a need also exists in the immigration framework to ensure who, in fact, is related to whom when considering relatives of potential immigrants living in Canada. Precision, thus attention to details, is essential to ensure *bona fide* relatives if said to exist, do. Such relatives are significant in view of the recognized assistance (or greater facility in adaptability for settlement or acculturation for economic success) they provide to new would-be immigrants. When such "relatives" would have, in fact, previously settled in Canada or would have been born therein, they are, presumably, established enough to provide some such assistance.

*(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 366.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision par laquelle un agent d'immigration a rejeté la demande présentée par le demandeur au titre de la catégorie « immigration économique » et fondée sur sa capacité à réussir son établissement économique au Canada, suivant le paragraphe 12(2) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*. Demande accueillie.

#### ONT COMPARU

*Puneet Khaira* pour le demandeur.  
*François Paradis* pour le défendeur.

#### AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Lindsay Kenney*, s.e.n.c.r.l., s.r.l., Langley (Colombie-Britannique), pour le demandeur.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour le défendeur.

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement et du jugement rendus par*

LE JUGE SHORE :

#### I. Aperçu

[1] Non seulement il s'impose de vérifier qui en fait a des liens avec qui dans les affaires de regroupement familial, mais le cadre de l'immigration oblige à cette vérification lorsqu'il est question des parents vivant au Canada des candidats à l'immigration. La précision, donc l'attention portée aux détails, est essentielle pour s'assurer de l'authenticité, le cas échéant, des liens de parenté invoqués. L'importance de ces parents est reconnue compte tenu de l'aide qu'ils peuvent apporter aux immigrants potentiels (en facilitant leur établissement ou leur acculturation en vue de leur réussite économique). Lorsque ces « parents » sont en fait déjà établis au Canada ou qu'ils y sont nés, il est à présumer qu'ils sont assez établis pour offrir cette aide.

## II. Introduction

[2] The applicant seeks judicial review of the decision of an immigration officer in the New Delhi visa office rejecting his application to be selected as a member of the economic class on the basis of his ability to become economically established in Canada under subsection 12(2) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (IRPA). The applicant argues that he should have received five points under paragraph 83(1)(d) of the *Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227 (Regulations), for being related to a person living in Canada.

## III. Judicial Procedure

[3] This is an application under subsection 72(1) of the IRPA for judicial review of the decision of the officer, dated February 1, 2012.

## IV. Background

[4] The applicant, Mr. Manish Mohan, is a citizen of India who was born in 1979.

[5] The applicant has completed 16 years of full-time formal educational training including a Bachelor of Commerce degree.

[6] The applicant has more than four years work experience in an occupation classified under *National Occupational Classification*, Code 1111, “Financial auditors or accountants” (NOC 1111).

[7] On March 11, 2010, the applicant applied for permanent residence in Canada under the skilled worker category (PR application) on the basis of his work experience.

[8] On Schedule 3 of the PR application, the applicant indicated that his spouse had an uncle who was living in Canada or was a permanent resident in Canada;

## II. Introduction

[2] Le demandeur sollicite le contrôle judiciaire de la décision par laquelle un agent d’immigration du bureau des visas de New Delhi a rejeté sa demande présentée au titre de la catégorie « immigration économique » et fondée sur sa capacité à réussir son établissement économique au Canada, suivant le paragraphe 12(2) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR). Le demandeur soutient qu’il aurait dû obtenir cinq points au titre de l’alinéa 83(1)d) du *Règlement sur l’immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, (le Règlement), en raison de la présence au Canada d’une personne qui lui est apparentée.

## III. Procédure judiciaire

[3] La Cour est saisie d’une demande fondée sur le paragraphe 72(1) de la LIPR, visant le contrôle judiciaire de la décision de l’agent datée du 1<sup>er</sup> février 2012.

## IV. Contexte

[4] Le demandeur, M. Manish Mohan, est un citoyen de l’Inde et est né en 1979.

[5] Le demandeur compte 16 ans de scolarité à temps plein et il est titulaire d’un baccalauréat en commerce.

[6] Le demandeur exerce depuis plus de quatre ans un emploi relevant de la catégorie « Vérificateurs/vérificatrices ou comptables », code n° 1111 de la *Classification nationale des professions* (CNP 1111).

[7] Le 11 mars 2010, le demandeur a présenté une demande de résidence permanente au Canada dans la catégorie des travailleurs qualifiés (demande RP), faisant valoir son expérience professionnelle.

[8] À l’annexe 3 de sa demande RP, le demandeur a indiqué que sa conjointe avait un oncle qui vivait au Canada ou qui était résident permanent de ce pays. Le



however, the applicant did not indicate that he himself had such a relative.

[9] On Schedule 1 of his PR application, the applicant indicated his father's name as Madan Lal Mohan and that his father had passed away on October 25, 1989.

[10] On March 30, 2010, the Federal Skilled Worker Centralized Intake Office advised the applicant that his PR application would be recommended to the visa office on the basis of his NOC 1111 work experience and requested him to submit a completed application to the New Delhi visa office (CIO approval letter).

[11] On July 26, 2010, the applicant made submissions in response to the CIO approval letter and stated that his paternal uncle was Subhash Chander Mehta (Subhash Mehta), a permanent resident of Canada (response to CIO letter).

[12] In the response to the CIO letter, the applicant included: (i) a family tree indicating that his father's name as Madan Lal Mehta and that Subhash Mehta was his father's brother; (ii) a death certificate for a Madan Lal Mehta who passed away on October 25, 1990; (iii) the applicant's marriage certificate indicating his father's name as Madan Lal Mohan; (iv) affidavits by the applicant and his spouse stating that he is the son of Madan Lal Mehta; and (v) the birth certificate of the applicant's son, Arnav Mohan, indicating that Arnav's paternal grandfather's name was Madan Lal Mehta.

[13] On July 31, 2010, the applicant submitted an affidavit by Subhash Mehta, stating that the applicant is the son of Subhash Mehta's brother, Madan Lal Mehta.

#### V. Decision under Review

[14] The officer rejected the applicant's application to be selected for permanent residence as a member of the economic class on the basis of his ability to become economically established in Canada under subsection 12(2) of the IRPA.

demandeur n'a toutefois pas indiqué qu'il avait lui-même un tel parent.

[9] À l'annexe 1 de sa demande RP, le demandeur a indiqué que le nom de son père était Madan Lal Mohan et que ce dernier était décédé le 25 octobre 1989.

[10] Le 30 mars 2010, le Bureau de réception centralisée — Travailleurs qualifiés (fédéral), informait le demandeur que sa demande RP ferait l'objet d'une recommandation auprès du bureau des visas compte tenu de son expérience au titre de la CNP 1111; le Bureau lui demandait aussi de présenter une demande dûment remplie au bureau des visas de New Delhi (la lettre d'approbation du BRC).

[11] Le 26 juillet 2010, le demandeur a présenté des observations en réponse à la lettre d'approbation du BRC et a déclaré que son oncle paternel était Subhash Chander Mehta (Subhash Mehta), un résident permanent du Canada (la réponse à la lettre du BRC).

[12] En réponse à la lettre du BRC, le demandeur a transmis les documents suivants : i) un arbre généalogique indiquant que le nom de son père est Madan Lal Mehta et que Subhash Mehta est le frère de son père; ii) le certificat de décès de Madan Lal Mehta, décédé le 25 octobre 1990; iii) son certificat de mariage indiquant que le nom de son père est Madan Lal Mohan; iv) des affidavits souscrits par lui et son épouse dans lesquels il est déclaré qu'il est le fils de Madan Lal Mehta; v) l'acte de naissance de son fils, Arnav Mohan, indiquant que le grand-père paternel de Arnav est Madan Lal Mehta.

[13] Le 31 juillet 2010, le demandeur a présenté un affidavit souscrit par Subhash Mehta, dans lequel celui-ci déclare que le demandeur est le fils de son frère, Madan Lal Mehta.

#### V. Décision contrôlée

[14] L'agent a rejeté la demande de résidence permanente au titre de la catégorie « immigration économique » présentée par le demandeur et fondée sur sa capacité à réussir son établissement économique au Canada suivant le paragraphe 12(2) de la LIPR.

[15] The officer found that the applicant had insufficient points to qualify for permanent residence. The officer applied the selection criteria in subsection 76(2) of the Regulations, as am. by S.C. 2002, c. 8, to determine if the applicant met the minimum requirements set out in subsection 75(2) of the Regulations.

[16] The applicant received ten points for age, twenty for education, eight for language proficiency, twenty-one for experience, zero for arranged employment, and five for adaptability. This made for a total of sixty-four points, three points short of the required sixty-seven points established by the Minister under subsection 76(3) of the Regulations as the minimum number of points required of a skilled worker.

[17] Under paragraph 83(1)(d) and subparagraph 83(5)(a)(vi) of the Regulations, an applicant under the federal skilled worker class shall be awarded five points for an aunt or uncle living in Canada. The officer did not award the applicant these points because the applicant had not provided sufficient evidence of his relationship to a stated relative in Canada (his spouse's aunt or uncle and his paternal uncle).

[18] The officer did not accept the applicant's claim on Schedule 3 of his PR application that his spouse had an aunt or uncle residing in Canada or that Subhash Mehta was his paternal uncle. According to the case notes, an affidavit submitted in support of the latter claim was not supported by documentation and did not satisfy the officer that Subhash Mehta was the applicant's paternal uncle, especially since the applicant had indicated on Schedule 3 of his PR application that his relative in Canada was related to his spouse and not to himself.

## VI. Issues

[19] (1) Was the officer reasonable in finding that the applicant could not be awarded five points under paragraph 83(1)(d) of the Regulations for his relationship to Subhash Mehta, his alleged paternal uncle?

[15] L'agent a conclu que le demandeur n'avait pas obtenu suffisamment de points pour être admissible à la résidence permanente. L'agent a appliqué les critères de sélection énoncés au paragraphe 76(2) du Règlement en sa version modifié, L.C. 2002, ch. 8, pour déterminer si le demandeur répondait aux exigences minimales du paragraphe 75(2) du Règlement.

[16] Le demandeur a obtenu dix points pour l'âge, vingt points pour les études, huit points pour les compétences linguistiques, vingt et un points pour l'expérience, aucun point pour l'exercice d'un emploi réservé et cinq points pour la capacité d'adaptation. En tout, cela faisait soixante-quatre points, soit trois de moins que les soixante-sept points minimaux requis par le ministre aux termes du paragraphe 76(3) du Règlement à l'endroit des travailleurs qualifiés.

[17] En vertu de l'alinéa 83(1)d) et du sous-alinéa 83(5)a)(vi) du Règlement, le travailleur qualifié obtiendra cinq points s'il a une tante ou un oncle qui vit au Canada. L'agent n'a pas accordé ces points au demandeur parce que celui-ci n'avait pas présenté suffisamment d'éléments de preuve établissant son lien avec un parent vivant au Canada (la tante ou l'oncle de sa conjointe et son oncle paternel).

[18] L'agent a rejeté les prétentions du demandeur contenues à l'annexe 3 de sa demande RP voulant que sa conjointe ait une tante ou un oncle résidant au Canada ou que Subhash Mehta soit son oncle paternel. Selon les notes relatives au cas, l'affidavit présenté à l'appui de cette dernière prétention n'était étayé par aucun document et n'a pas convaincu l'agent que Subhash Mehta était l'oncle paternel du demandeur, surtout que le demandeur avait indiqué à l'annexe 3 de sa demande de RP que le parent qu'il avait au Canada était lié à sa conjointe et non à lui.

## VI. Questions en litige

[19] 1) L'agent a-t-il raisonnablement conclu que le demandeur ne pouvait obtenir cinq points au titre de l'alinéa 83(1)d) du Règlement pour son lien avec Subhash Mehta, son prétendu oncle paternel?

(2) Did procedural fairness require the officer to provide the applicant with an opportunity to respond?

2) L'équité procédurale imposait-elle à l'agent l'obligation de donner au demandeur la possibilité de répondre?

#### VII. Relevant Legislative Provisions

[20] Please see Annex A for the relevant legislative provisions of the IRPA and the Regulations.

#### VII. Dispositions législatives applicables

[20] Veuillez consulter l'annexe A qui contient les dispositions législatives pertinentes de la LIPR et du Règlement.

#### VIII. Position of the Parties

[21] The applicant submits that the officer was unreasonable in refusing to award him five points for adaptability under paragraph 83(1)(d) and subparagraph 83(5)(a)(vi) of the Regulations since Subhash Mehta is a child of the father of the applicant's father.

#### VIII. Position des parties

[21] Le demandeur soutient que l'agent a déraisonnablement refusé de lui accorder cinq points pour la capacité d'adaptation au titre de l'alinéa 83(1)d) et du sous-alinéa 83(5)a)(vi) du Règlement, puisque Subhash Mehta est un enfant du père du père du demandeur.

[22] The applicant argues that he submitted sufficient documentation to establish that Madan Lal Mohan (also known as Madan Lal Mehta) was his father, including copies of his Indian passport, marriage certificate, and school, employment, and tax records.

[22] Le demandeur prétend avoir soumis suffisamment de documents pour établir que Madan Lal Mohan (aussi appelé Madan Lal Mehta) est son père, entre autres des copies de son passeport indien, de son certificat de mariage, de ses dossiers scolaires et d'emploi et de ses documents fiscaux.

[23] The applicant also argues that he submitted sufficient documentation to establish that Madan Lal Mohan (or Mehta) and Subhash Mehta were brothers, notwithstanding the unavailability of their birth certificates. The documentation includes the death certificate of Madan Lal Mohan, the Indian passport of Subhash Mehta, the statutory declaration of Subhash Mehta, and a diagram illustrating the Mehta family tree.

[23] Le demandeur soutient également avoir soumis suffisamment de documents pour établir que Madan Lal Mohan (ou Mehta) et Subhash Mehta étaient frères, malgré la non-disponibilité de leur acte de naissance. Il a notamment présenté le certificat de décès de Madan Lal Mohan, le passeport indien de Subhash Mehta, la déclaration officielle de Subhash Mehta et l'arbre généalogique de la famille Mehta.

[24] According to the applicant, his father and Subhash Mehta were born in an era and region of India in which the registration of births and other vital statistics was unusual. The applicant claims that the legislative requirement to register births and deaths did not come into effect until the 1970s.

[24] Le demandeur affirme que son père et Subhash Mehta sont nés à une époque et dans une région de l'Inde où la tenue d'un registre des naissances et d'autres données de l'état civil était inhabituelle. Il soutient que l'exigence législative concernant l'enregistrement des naissances et des décès n'est entrée en vigueur que dans les années 1970.

[25] Citing *Wang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCT 58, 217 F.T.R. 193, the applicant argues that the applicable standard of proof in assessing an application for permanent residence is

[25] Citant la décision *Wang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 58, le demandeur soutient que la norme de preuve applicable à l'examen d'une demande de résidence permanente est

the balance of the probabilities standard. The applicant, relying on *R. v. Layton*, 2009 SCC 36, [2009] 2 S.C.R. 540, argues that this standard required him to establish that it was more probable than not that Subhash Mehta is his paternal uncle.

[26] The applicant submits that, given the documents described above, it was more probable than not that his father and Subhash Mehta were brothers and that the requirements of paragraph 83(1)(d) and subparagraph 83(5)(a)(vi) of the Regulations were met. The applicant contends that he was not obliged to present a birth or marriage certificate to establish this relationship and that he provided the best available evidence in the absence of these records.

[27] The applicant argues that the officer also breached procedural fairness by failing to provide adequate reasons and an opportunity to respond. The applicant argues that he received no notice that the documentation he submitted (in particular, the statutory declaration of Subhash Mehta) was insufficient to establish that Subhash Mehta was his paternal uncle. The applicant submits that his inability to obtain birth certificates of his father and paternal uncle and the evidence he submitted in substitution of the birth certificates required the officer to raise his concerns with the applicant. Moreover, the applicant claims that the officer's rejection of the statutory declaration of Subhash Mehta amounts to an adverse credibility assessment to which the applicant should have had the opportunity to respond.

[28] The respondent submits that the officer was reasonable in finding that the applicant had failed to establish that Subhash Mehta is his paternal uncle and, consequently, that the applicant could not satisfy the requirements of paragraph 83(1)(d) and subparagraph 83(5)(a)(vi) of the Regulations.

[29] In particular, the respondent argues that this finding was reasonable because the applicant had produced confusing and inconsistent evidence to establish that Subhash Mehta was his uncle. First, the applicant initially stated in Schedule 3 of his PR application that it was his wife who had a relative living in Canada. Second, the applicant's response to the CIO letter stated

celle de la prépondérance de la preuve. Il ajoute, s'appuyant sur l'arrêt *R. c. Layton*, 2009 CSC 36, [2009] 2 R.C.S. 540, que cette norme l'oblige à établir qu'il est plus probable que le contraire que Subhash Mehta soit son oncle paternel.

[26] Le demandeur soutient qu'il était plus probable que le contraire, compte tenu des documents susmentionnés, que son père et Subhash Mehta soient frères, et il fait valoir que les exigences de l'alinéa 83(1)d) et du sous-alinéa 83(5)a)(vi) du Règlement ont été remplies. Il affirme qu'il n'était pas tenu de présenter un acte de naissance ou un certificat de mariage pour établir ce lien et qu'en l'absence de tels documents, il a produit la meilleure preuve disponible.

[27] Le demandeur soutient également que l'agent a manqué à l'équité procédurale en ne motivant pas suffisamment sa décision et en ne lui donnant pas la possibilité de répondre. Il fait valoir qu'il n'a reçu aucun avis l'informant que les documents qu'il avait soumis — en particulier la déclaration officielle de Subhash Mehta — étaient insuffisants pour établir que Subhash Mehta était son oncle paternel. Il ajoute que, compte tenu de son incapacité à obtenir les actes de naissance de son père et de son oncle paternel et de la preuve qu'il avait présentée pour remédier à ce manque, l'agent était tenu de lui faire part de ses doutes. Qui plus est, il soutient que le rejet par l'agent de la déclaration officielle de Subhash Mehta équivaut à une conclusion défavorable en matière de crédibilité à laquelle il aurait dû avoir la possibilité de répondre.

[28] Le défendeur soutient que l'agent a raisonnablement conclu que le demandeur n'avait pas établi que Subhash Mehta était son oncle paternel et qu'en conséquence, il ne satisfaisait pas aux exigences de l'alinéa 83(1)d) et du sous-alinéa 83(5)a)(vi) du Règlement.

[29] Le défendeur affirme en particulier que cette conclusion était raisonnable puisque les éléments de preuve produits par le demandeur pour démontrer que Subhash Mehta était son oncle étaient déroutants et contradictoires. Premièrement, le demandeur a d'abord déclaré à l'annexe 3 de sa demande RP que c'était son épouse qui avait un parent vivant au Canada.

that Subhash Mehta was living in India and not Canada. Third, the applicant provided documents that indicated that his father was Madan Lal Mohan rather than Madan Lal Mehta. Fourth, the death certificate of Madan Lal Mehta stated the name of the father of the deceased as Sham Sundar Mehta (as opposed to the name of Sham Sunder Mehta given on the Indian passport of Subhash Mehta). Fifth, the copy of the applicant's bachelor's degree in Commerce states the name of his father as Madan Lal Mahita. Finally, the statutory declaration of Subhash Mehta did not include any supporting exhibits and contradicted the applicant's initial statements on Schedule 3 of his PR application.

[30] The respondent argues that the applicant's application for judicial review effectively asks this Court to reweigh the evidence.

[31] In response to the applicant's submissions on the unavailability of birth certificates for his father and Subhash Mehta, the respondent contends that: (i) the officer did not find that the applicant was required to provide such documentation; (ii) the unavailability of this documentation was irrelevant to the question of the sufficiency of the evidence actually submitted; and (iii) the applicant did not inform the officer that such documentation was unavailable.

[32] Citing *Newfoundland and Labrador Nurses' Union v. Newfoundland and Labrador (Treasury Board)*, 2011 SCC 62, [2011] 3 S.C.R. 708, the respondent submits that adequacy of reasons is not a stand-alone ground for judicial review.

[33] The respondent further argues that the officer was not required to give the applicant an opportunity to respond because the applicant had the onus of providing sufficient documentation to establish that paragraph 83(1)(d) and subparagraph 83(5)(a)(vi) of the Regulations applied. Citing *Tahir v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 1998 CanLII 8495, 159 F.T.R. 109 (F.C.T.D.), the respondent argues the officer had no "duty to request supporting documentation or to grant an interview in order to substantiate the

Deuxièmement, dans sa réponse à la lettre du BRC, le demandeur a déclaré que Subhash Mehta vivait en Inde et non au Canada. Troisièmement, le demandeur a fourni des documents selon lesquels son père était Madan Lal Mohan, et non Madan Lal Mehta. Quatrièmement, il était indiqué sur le certificat de décès de Madan Lal Mehta, que Sham Sundar Mehta était le père du défunt (plutôt que Sham Sunder Mehta, comme l'indiquait le passeport indien de Subhash Mehta). Cinquièmement, sur la copie du diplôme de bachelier en commerce du demandeur, c'est le nom de Madan Lal Mahita qui figure comme étant le nom du père. Enfin, la déclaration officielle de Subhash Mehta ne comportait aucune pièce justificative et contredisait les déclarations initiales que le demandeur avait faites à l'annexe 3 de sa demande RP.

[30] Le défendeur soutient que, dans les faits, la demande de contrôle judiciaire du demandeur invite la Cour à soulever de nouveau la preuve.

[31] En réponse aux observations du demandeur quant à la non-disponibilité de l'acte de naissance de son père et de celui de Subhash Mehta, le défendeur fait valoir ce qui suit : i) l'agent n'a pas conclu que le demandeur était tenu de fournir ces documents; ii) la non-disponibilité de ces documents n'avait rien à voir avec la question de la suffisance de la preuve présentée; iii) le demandeur n'a pas informé l'agent que ces documents n'étaient pas disponibles.

[32] Invoquant l'arrêt *Newfoundland and Labrador Nurses' Union c. Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor)*, 2011 CSC 62, [2011] 3 R.C.S. 708, le défendeur soutient que l'insuffisance des motifs ne justifie pas à elle seule le contrôle judiciaire.

[33] Il soutient de plus que l'agent n'était pas tenu de donner au demandeur une possibilité de répondre parce qu'il incombait à ce dernier de produire les documents nécessaires pour établir que l'alinéa 83(1)d) et le sous-alinéa 83(5)a)(vi) du Règlement s'appliquaient. Invoquant la décision *Tahir c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 1998 CanLII 8495 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), le défendeur fait valoir qu'« il [n'] incombe [pas] à l'[agent] des visas de demander des documents justificatifs ou encore d'accorder une entrevue à la

application” (at paragraph 8). The respondent claims, relying on *Oei v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCT 466, 221 F.T.R. 112, that an applicant’s failure to provide adequate, sufficient or credible evidence does not trigger a duty to give an opportunity to respond.

[34] In further submissions, the respondent submits that the only documentary evidence that the applicant adduces to support the inference that Subhash Mehta is his paternal uncle cannot be considered by this Court since it was not considered by the officer. The respondent observes that the only documentary evidence of Subhash Mehta’s parentage, an additional page of a copy of the Indian passport of Subhash Mehta (additional passport page), does not appear in the certified tribunal record (CTR).

[35] According to the respondent, the applicant has not established that he submitted the additional passport page in support of his PR application because his affidavit only states that he submitted a copy of the Indian passport of Subhash Mehta to the officer but (i) does not specify the number of pages of the passport that he submitted, or (ii) attach as an exhibit what he submitted in support of his application.

[36] The respondent claims that the affidavit of Cindy Sran (to which the additional passport page was attached as an exhibit) does not assist the applicant because that affidavit does not depose (i) that the additional passport page was submitted in support of the applicant’s PR application, and (ii) how the affiant would have personal knowledge of whether the additional passport page was submitted to the officer. The respondent notes that the applicant did not tender an affidavit from his counsel to establish what he submitted in support of his PR application. The respondent cites *Moldeveanu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 1999 CanLII 7414, 1 Imm. L.R. (3d) 105, wherein the Federal Court of Appeal struck the affidavit of a paralegal from counsel’s firm because it was not confined to facts within the paralegal’s personal knowledge.

personne visée afin de permettre à cette dernière d’appuyer sa demande » (au paragraphe 8). Le défendeur se fonde sur la décision *Oei c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2002 CFPI 466, pour affirmer que le défaut par un demandeur de fournir une preuve adéquate, suffisante ou crédible n’a pas pour effet de déclencher une obligation de donner la possibilité de répondre.

[34] Dans ses observations supplémentaires, le défendeur soutient que le seul élément de preuve documentaire que le demandeur a présenté à l’appui de la conclusion que Subhash Mehta est son oncle paternel ne saurait être pris en considération par la Cour, puisqu’il ne l’a pas été par l’agent. Il fait observer que le seul document établissant le lien de parenté du demandeur avec Subhash Mehta, à savoir la copie d’une page ajoutée au passeport indien de Subhash Mehta (la page supplémentaire du passeport), ne figure pas au dossier certifié du tribunal (le DCT).

[35] Selon le défendeur, le demandeur n’a pas démontré qu’il avait présenté cette page supplémentaire à l’appui de sa demande RP, étant donné que dans son affidavit, il déclare simplement qu’il a produit une copie du passeport indien de Subhash Mehta à l’agent, mais i) qu’il ne précise pas le nombre de pages que contenait ledit passeport, ni ii) qu’il a joint comme pièce à son affidavit ce qu’il avait présenté à l’appui de sa demande.

[36] Le défendeur fait valoir que l’affidavit de Cindy Sran (auquel était jointe la page supplémentaire du passeport) n’aide nullement le demandeur parce que son auteur ne dit pas i) que la page supplémentaire du passeport a été présentée à l’appui de la demande RP du demandeur, ni ii) comment elle pouvait avoir une connaissance personnelle du fait que la page supplémentaire du passeport avait été présentée à l’agent. Le défendeur soutient que le demandeur n’a pas produit d’affidavit de son avocat afin de démontrer quels documents il avait présentés à l’appui de sa demande RP. Le défendeur cite l’arrêt *Moldeveanu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 1999 CanLII 7414, dans lequel la Cour d’appel fédérale a radié l’affidavit d’un technicien en droit d’une étude d’avocats parce qu’il n’était pas limité aux faits relevant de la connaissance personnelle de son auteur.

IX. Analysis*Standard of Review*

[37] A decision to award an applicant points for adaptability for being related to a person living in Canada is a question of mixed fact and law reviewable on the standard of reasonableness (*Lee v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2011 FC 617, 390 F.T.R. 166). The standard of correctness applies to questions of procedural fairness (*Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190, at paragraph 129). The content of the duty of procedural fairness will, however, vary according to the circumstances and the legislative and administrative context of a decision (*Canada (Attorney General) v. Mavi*, 2011 SCC 30, [2011] 2 S.C.R. 504).

[38] Where the standard of reasonableness applies, the Court may only intervene if the Board's reasons are not "justified, transparent or intelligible". To satisfy this standard, the decision must also fall in the "range of possible, acceptable outcomes which are defensible in respect of the facts and law" (*Dunsmuir*, above, at paragraph 47).

[39] Although the applicant has challenged the adequacy of the officer's reasons, the Supreme Court of Canada has held that if reasons are given, a challenge to the reasoning or result is addressed in the reasonableness analysis. According to *Newfoundland and Labrador Nurses' Union*, above, "reasons must be read together with the outcome and serve the purpose of showing whether the result falls within a range of possible outcomes" (at paragraph 14). A reviewing court may not "substitute [its] own reasons" but may "look to the record for the purpose of assessing the reasonableness of the outcome" (at paragraph 15).

IX. Analyse*Norme de contrôle*

[37] La décision d'accorder à un demandeur des points au titre de la capacité d'adaptation parce qu'il a un lien de parenté avec une personne qui vit au Canada est une question mixte de fait et de droit susceptible de révision selon la norme de la raisonabilité (*Lee c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2011 CF 617). La norme de la décision correcte s'applique aux questions d'équité procédurale (*Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, au paragraphe 129). Toutefois, les exigences de l'équité procédurale varieront en fonction des circonstances et du contexte législatif et administratif en cause (*Canada (Procureur général) c. Mavi*, 2011 CSC 30, [2011] 2 R.C.S. 504).

[38] Lorsque la norme de la raisonabilité s'applique, la Cour ne peut intervenir que si les motifs de la Commission ne sont pas [TRADUCTION] « justifiés, transparents ou intelligibles ». Pour satisfaire à cette norme, la décision doit également appartenir « aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit » (*Dunsmuir*, précité, au paragraphe 47).

[39] Le demandeur conteste le caractère suffisant des motifs de l'agent, mais il reste que la Cour suprême du Canada a statué que dans le cas où des motifs sont fournis, le raisonnement qui sous-tend la décision/le résultat ne peut être remis en question que dans le cadre de l'analyse du caractère raisonnable de celle-ci. Selon l'arrêt *Newfoundland and Labrador Nurses' Union*, précité, « les motifs doivent être examinés en corrélation avec le résultat et ils doivent permettre de savoir si ce dernier fait partie des issues possibles » (au paragraphe 14). La cour de révision ne peut pas « substituer ses propres motifs à ceux de la décision sous examen mais peut [...] examiner le dossier pour apprécier le caractère raisonnable du résultat » (au paragraphe 15).

(1) Was the officer reasonable in finding that the applicant could not be awarded five points under paragraph 83(1)(d) of the Regulations for his relationship to Subhash Mehta, his alleged paternal uncle?

[40] The officer was not reasonable in finding, on a balance of probabilities, that the applicant could not be awarded five points under paragraph 83(1)(d) and subparagraph 83(5)(a)(vi) of the Regulations on the basis of his relationship to Subhash Mehta, his alleged paternal uncle.

[41] A decision maker assesses whether a person is related to a person living in Canada on a balance of probabilities (*Dhillon v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 1049). Pursuant to *Layton*, above, this required the officer to ask if it was more probable than not that the applicant was the nephew of Subhash Mehta and that paragraph 83(1)(d) and subparagraph 83(5)(a)(vi) of the Regulations should apply.

[42] The applicant submitted several documents to support his claim that his father was Madan Lal Mehta, that Madan Lal Mehta was the son of Sham Sunder Mehta, and that Subhash Mehta was also the son of Sham Sunder Mehta. Those documents found in the CTR released pursuant to rules 15 and 17 of the *Federal Courts Immigration and Refugee Protection Rules*, SOR/93-22 (Rules), as amended by SOR/98-235, sections 1 to 6, 7(F) include:

- A translated copy of the birth certificate of the applicant's daughter identifying her father as the applicant and her paternal grandfather as Madan Lal Mehta, dated July 15, 2011 (CTR, at page 30);
- A copy of a police clearance certificate for the applicant identifying his father as Madan Lal Mehta, dated April 9, 2010 (CTR, at page 95);
- A copy of the applicant's Indian passport, issued March 5, 2010, identifying his father as both Madan Lal Mehta (CTR, at page 98) and Madan Lal Mohan (CTR, at page 115);

(1) L'agent a-t-il raisonnablement conclu que le demandeur ne pouvait pas obtenir cinq points au titre de l'alinéa 83(1)d) du Règlement pour son lien avec Subhash Mehta, son prétendu oncle paternel?

[40] L'agent n'a pas conclu de façon raisonnable, selon la prépondérance de la preuve, que le demandeur ne pouvait obtenir cinq points au titre de l'alinéa 83(1)d) et du sous- alinéa 83(5)a)(vi) du Règlement à cause de son lien avec Subhash Mehta, son prétendu oncle paternel.

[41] Le décideur détermine, selon la prépondérance de la preuve, si une personne a un lien avec une personne qui vit au Canada (*Dhillon c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 1049). Suivant l'arrêt *Layton*, précité, l'agent était tenu de se demander s'il était plus probable que le contraire que le demandeur soit le neveu de Subhash Mehta et si l'alinéa 83(1)d) et le sous-alinéa 83(5)a)(vi) du Règlement devaient s'appliquer.

[42] Le demandeur a présenté plusieurs documents tendant à confirmer que son père était Madan Lal Mehta, que Madan Lal Mehta était le fils de Sham Sunder Mehta et que Subhash Mehta était également le fils de Sham Sunder Mehta. Ces documents figurent au DCT qui a été communiqué en vertu des règles 15 et 17 des *Règles des Cours fédérales en matière d'immigration et de protection des réfugiés*, DORS/93-22 (les Règles), modifiées par DORS/98-235, articles 1 à 6, et 7(F) :

- une copie traduite de l'acte de naissance de la fille du demandeur, où il est indiqué que le père est le demandeur et que le grand-père paternel est Madan Lal Mehta, en date du 15 juillet 2011, (DCT, à la page 30);
- une copie du certificat de police concernant le demandeur, daté du 9 avril 2010, où il est indiqué que Madan Lal Mehta est le père du demandeur (DCT, à la page 95);
- une copie du passeport indien du demandeur, délivré le 5 mars 2010, où le père du demandeur est désigné à la fois sous le nom de Madan Lal Mehta (DCT, à la page 98) et sous celui de Madan Lal Mohan (DCT, à la page 115);



- 
- A copy of the applicant's Indian passport, issued April 28, 2005, identifying his father as both Madan Lal Mehta (CTR, at page 122) and Madan Lal Mohan (CTR, at page 134);
  - A translated copy of the marriage certificate of the applicant and his spouse, dated August 30, 2006, identifying the applicant's father as Madan Lal Mohan (CTR, at page 195);
  - Affidavits of the applicant and his spouse stating that the applicant is the son of Madan Lal Mehta (CTR, at pages 196 and 198);
  - A translated copy of the birth certificate of the applicant's son identifying his father as the applicant and his paternal grandfather as Madan Lal Mehta, dated April 23, 2007 (translation, dated May 17, 2010) (CTR, at page 200);
  - A translated copy of the death certificate of Madan Lal Mehta identifying his father as Sham Sundar Mehta, dated October 25, 1990 (CTR, at page 203);
  - A copy of the applicant's election identity card identifying his father as the Late Madan Lal (CTR, at page 204);
  - A translated copy of a salary slip of the applicant identifying his father as Madan Lal Mehta, dated May 5, 2010 (CTR, at page 209);
  - A copy of an employer's letter of recommendation identifying the applicant's father as Madan Lal Mehta, dated June 15, 2004 (CTR, at page 211);
  - A copy of a letter of appointment for the applicant identifying the applicant's father as Madan Lal Mehta, dated June 1, 2004 (CTR, at page 212);
  - A copy of a letter of confirmation of employment for the applicant identifying the applicant's father
- une copie du passeport indien du demandeur, délivré le 28 avril 2005, où le père du demandeur est désigné à la fois sous le nom de Madan Lal Mehta (DCT, à la page 122) et sous celui de Madan Lal Mohan (DCT, à la page 134);
  - une copie traduite du certificat de mariage du demandeur et de son épouse, daté du 30 août 2006, où le père du demandeur est désigné comme étant Madan Lal Mohan (DCT, à la page 195);
  - des affidavits souscrits par le demandeur et son épouse et attestant que le demandeur est le fils de Madan Lal Mehta (DCT, aux pages 196 et 198);
  - une copie traduite de l'acte de naissance du fils du demandeur, daté du 23 avril 2007, où il est indiqué que le demandeur est le père et que Madan Lal Mehta est le grand-père paternel (traduction datée du 17 mai 2010) (DCT, à la page 200);
  - une copie traduite du certificat de décès de Madan Lal Mehta, daté du 25 octobre 1990, où il est indiqué que le père du défunt est Sham Sundar Mehta (DCT, à la page 203);
  - une copie de la carte d'identité d'électeur du demandeur où il est indiqué que le père du demandeur est Madan Lal (décédé) (DCT, à la page 204);
  - une copie traduite d'une fiche de paie du demandeur, datée du 5 mai 2010, où il est indiqué que le père du demandeur est Madan Lal Mehta (DCT, à la page 209);
  - une copie d'une lettre de recommandation d'un employeur, datée du 15 juin 2004, où le père du demandeur est désigné comme étant Madan Lal Mehta (DCT, à la page 211);
  - une copie d'une lettre de nomination du demandeur, datée du 1<sup>er</sup> juin 2004, où le père du demandeur est désigné comme étant Madan Lal Mehta (DCT, à la page 212);
  - une copie d'une lettre de confirmation d'emploi concernant le demandeur, datée du 27 mai 2010, où le

as Madan Lal Mehta, dated May 27, 2010 (CTR, at page 214);

- Copies of letters advising the applicant of salary increases and identifying the applicant's father as Madan Lal Mehta, dated April 1, 2007, March 28, 2008, and March 31, 2009 (CTR, at pages 215–217);

- A copy of the tax records identifying the applicant's father as Madan Lal Mehta (CTR, at page 222);

- A bilingual copy of the applicant's Bachelor of Commerce degree identifying the applicant's father as Madan Lal Mahita, dated June 23, 1999 (CTR, at page 236);

- Translated copies of the applicant's academic record at Guru Nanak Dev University identifying his father as Madan Lal Mehta, dated May 22, 1997, June 3, 1998, June 23, 1999 (translations, dated May 17, 2010, May 21, 2010, and May 21, 2010 respectively) (CTR, at pages 239, 244 and 245);

- Copies of the applicant's secondary school records identifying his father as Madan Lal Mehta, dated 1997, March 6, 1996, 1994, 1994, and June 14, 1994 (CTR, at pages 246, 248, 250, 304 and 252);

- An affidavit of Subhash Mehta identifying himself as the son of Sham Sunder Mehta and the paternal uncle of the applicant, dated May 25, 2010 (CTR, at page 68);

- A diagram of the applicant's family tree alleging that the applicant's father was the brother of Subhash Mehta (CTR, at page 192); and,

- A copy of the first page of the Indian passport of Subhash Mehta, issued May 25, 2005 (CTR, at page 194).

père du demandeur est désigné comme étant Madan Lal Mehta (DCT, à la page 214);

- des copies de lettres informant le demandeur d'une augmentation de salaire, datées du 1<sup>er</sup> avril 2007, du 28 mars 2008 et du 31 mars 2009, où il est indiqué que le père du demandeur est Madan Lal Mehta (DCT, aux pages 215 à 217);

- une copie de documents fiscaux où le père du demandeur est désigné comme étant Madan Lal Mehta (DCT, à la page 222);

- une copie bilingue du diplôme de bachelier en commerce du demandeur, daté du 23 juin 1999, où il est indiqué que le père du demandeur est Madan Lal Mahita (DCT, à la page 236);

- des copies traduites du dossier scolaire du demandeur établi par la Guru Nanak Dev University, en date du 22 mai 1997, du 3 juin 1998 et du 23 juin 1999, où il est indiqué que le père du demandeur est Madan Lal Mehta (traductions datées du 17 mai 2010, du 21 mai 2010 et du 21 mai 2010, respectivement) (DCT, aux pages 239, 244 et 245);

- des copies des dossiers scolaires établis par l'établissement secondaire fréquenté par le demandeur, en date de 1997, du 6 mars 1996, de 1994, de 1994, et du 14 juin 1994 où le père du demandeur est désigné comme étant Madan Lal Mehta (DCT, aux pages 246, 248, 250, 304 et 252);

- un affidavit de Subhash Mehta dans lequel l'auteur atteste qu'il est le fils de Sham Sunder Mehta et l'oncle paternel du demandeur, daté du 25 mai 2010 (DCT, à la page 68);

- l'arbre généalogique du demandeur où il apparaît que le père du demandeur est le frère de Subhash Mehta (DCT, à la page 192);

- une copie de la première page du passeport indien de Subhash Mehta, délivré le 25 mai 2005 (DCT, à la page 194).

[43] The application record (AR) contains an affidavit of Cindy Sran (Sran affidavit), dated June 7, 2012, that purports to reproduce in Exhibit B the response to the CIO letter submitted by the applicant. The response to the CIO letter contains an additional page of the Indian passport of Subhash Mehta identifying his father as Sham Sunder Mehta (AR, at page 45).

[44] The respondent argues that this additional page is not contained in the CTR and that the applicant is required to establish that he submitted the additional page of the Indian passport of Subhash Mehta to the officer. This Court finds that the applicant has established that he submitted the additional page of the Indian passport of Subhash Mehta to the officer in the response to the CIO letter.

[45] First, the Sran affidavit attaches as Exhibit B a “Letter from Gurpreet Khaira, with the following selected enclosures ... viii. Passport copy of the Subhash Chander Mehta (*pages 44 – 45 of the applicant’s Application Record*)” (at pages 13–14). The letter from Gurpreet Khaira described in the Sran affidavit is the response to the CIO letter that was sent to the officer on July 26, 2010 and is included in the CTR (at pages 328–330); the passport copy described in the Sran affidavit includes the additional page of the Indian passport of Subhash Mehta. Since the Sran affidavit describes the additional page of the Indian passport of Subhash Mehta as an enclosure to the response to the CIO letter, it follows that the Sran affidavit does depose that the additional page of the Indian passport of Subhash Mehta was submitted to the officer as an enclosure to the response to the CIO letter.

[46] Second, affiant of the Sran affidavit does depose how she would have personal knowledge of whether the additional passport page was submitted to the officer. According to the Sran affidavit, the affiant had “reviewed the applicant’s file” and was “familiar with its contents” (AR, at page 13). From this one can infer that the affiant reviewed the response to the CIO letter submitted to the officer and would have personal knowledge of what was contained as an enclosure to that document, including the additional passport page of Subhash Mehta’s Indian passport.

[43] Le dossier de la demande contient un affidavit de Cindy Sran (l’affidavit Sran), daté du 7 juin 2012, qui vise à reproduire à la pièce B la réponse à la lettre du BRC que le demandeur a présentée. Cette réponse contient la page supplémentaire du passeport indien de Subhash Mehta dans lequel Sham Sunder Mehta est désigné comme étant son père (dossier de la demande, à la page 45).

[44] Le défendeur soutient que cette page ne figure pas au DCT et que le demandeur doit démontrer qu’il a présenté à l’agent la page supplémentaire du passeport indien de Subhash Mehta. La Cour conclut que le demandeur a démontré qu’il a présenté ladite page à l’agent dans la réponse à la lettre du BRC.

[45] Premièrement, l’affidavit Sran est accompagné, comme pièce B, d’une [TRADUCTION] « Lettre de Gurpreet Khaira, avec les quelques pièces suivantes : [...] viii. Copie du passeport de Subhash Chander Mehta (*pages 44 et 45 du dossier de la demande du demandeur*) » (aux pages 13 et 14). La lettre de Gurpreet Khaira dont il est question dans l’affidavit Sran est la réponse à la lettre du BRC qui a été envoyée à l’agent le 26 juillet 2010 et elle a été versée au DCT (aux pages 328 à 330). La copie du passeport décrite dans l’affidavit Sran contient la page supplémentaire du passeport indien de Subhash Mehta. Puisque l’affidavit Sran indique que la page supplémentaire du passeport indien figure comme pièce jointe à la réponse à la lettre du BRC, il s’ensuit que l’affidavit Sran atteste que ladite page a été soumise à l’agent comme pièce jointe à la réponse à la lettre du BRC.

[46] Deuxièmement, l’auteur de l’affidavit Sran dit en fait comment elle a pu savoir que la page supplémentaire du passeport a été présentée à l’agent. Elle déclare qu’elle avait [TRADUCTION] « examiné le dossier du demandeur » et [TRADUCTION] « en connaissait le contenu » (dossier de la demande, à la page 13). Il est possible d’inférer de ce qui précède qu’elle a examiné la réponse à la lettre du BRC présentée à l’agent et qu’elle aurait une connaissance personnelle des pièces jointes à ce document, notamment la page supplémentaire du passeport indien de Subhash Mehta.

[47] Rule 12 of the Rules states that affidavits filed in connection with an application for leave shall be confined to such evidence as the deponent could give if testifying as a witness before the Court. In *Samuel v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 223, Justice John O’Keefe applied rule 12 in the context of a visa officer decision, stating that the corollary of rule 12 was that it incorporates “the usual common law rules of evidence ... including the twin requirements of necessity and reliability for the admissibility of hearsay evidence” (at paragraph 21). The Sran affidavit only deposes on what was included in the response to the CIO letter, the contents of which the deponent would have had personal knowledge by reviewing the applicant’s file. A hearsay problem does not arise with respect to the Sran affidavit because the affiant can be cross-examined on what was contained as an enclosure to the response to the CIO letter when the affiant reviewed it.

[48] Having addressed this preliminary matter and before disposing of the essential question in this application for judicial review, this Court recognizes the following three principles.

[49] First, an applicant is not necessarily limited to a prescribed list of documents (i.e. birth, marriage, and death certificates) in establishing family relationships for the purposes of paragraph 83(1)(d) and subparagraph 83(5)(a)(vi) of the Regulations. In *Singh v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 855, Justice O’Keefe did not accept Canadian passports and permanent residence cards as evidence of a family relationship because these documents did not actually state that the applicant was related to alleged family members. In *Singh*, this Court was concerned with documents that did not contain sufficient genealogical information. It follows that certain records that give such information but are outside in the category of birth, marriage, and death certificates may be probative of a family relationship in certain circumstances. It must be stressed, as the respondent argues, that the officer does not appear to have limited the applicant to a particular category of document.

[47] La règle 12 des Règles prévoit que tout affidavit déposé à l’occasion de la demande d’autorisation est limité au témoignage que son auteur pourrait donner s’il comparait comme témoin devant la Cour. Dans la décision *Samuel c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 223, le juge John O’Keefe a appliqué la règle 12 dans le contexte d’une décision rendue par un agent des visas, et a précisé que la disposition avait pour conséquence d’incorporer « les règles de common law relatives à la preuve [...] y compris les deux critères de nécessité et de fiabilité pour l’admission d’éléments de preuve par ouï-dire » (au paragraphe 21). L’affidavit Sran ne fait que confirmer le contenu de la réponse à la lettre du BRC et que son auteure aurait eu une connaissance personnelle de ce contenu après avoir examiné le dossier du demandeur. L’affidavit Sran ne pose pas de problème de ouï-dire étant donné qu’il est possible de contre-interroger son auteure sur ce qui était annexé à la réponse à la lettre du BRC lorsqu’elle l’a examinée.

[48] Après avoir répondu à cette question préliminaire et avant de trancher la question principale soulevée dans la présente demande de contrôle judiciaire, la Cour reconnaît les trois principes suivants.

[49] En premier lieu, le demandeur n’est pas nécessairement limité à une liste établie de documents (c’est-à-dire les actes de naissance, de mariage et de décès) pour établir l’existence d’un lien de parenté pour l’application de l’alinéa 83(1)d) et du sous-alinéa 83(5)a)(vi) du Règlement. Dans la décision *Singh c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2012 CF 855, le juge O’Keefe n’a pas accepté des passeports canadiens et des cartes de résidents permanents comme preuve de l’existence d’un lien de parenté parce que ces documents n’attestaient pas le lien de parenté que le demandeur prétendait avoir avec des membres de sa famille. Dans cette décision, les documents soumis à la Cour ne contenaient pas suffisamment de renseignements généalogiques. Il s’ensuit que certains documents contenant ces renseignements, mais qui n’entrent pas dans la catégorie des actes de naissance, de mariage et de décès, peuvent établir de manière probante l’existence d’un lien de parenté dans certaines circonstances. Il convient de souligner, ainsi que demandeur le fait valoir, que l’agent ne semble pas avoir limité le demandeur à une catégorie précise de documents.

[50] Second, an affidavit unsupported by corroborating evidence often has limited probative value in assessing whether an applicant meets the requirements of paragraph 83(1)(d) and subparagraph 83(5)(a)(vi) of the Regulations. In *Singh*, Justice O’Keefe held that affidavits from self-interested parties may not be sufficient to show that a person is related to a person living in Canada if the affidavits lack corroborating evidence (at paragraph 30).

[51] Third, the decision of Justice Judith Snider in *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Skomatchuk*, 2006 FC 994, 57 Imm. L.R. (3d) 200 is useful in assessing identity documents that have been translated or transliterated from another language or script. In *Skomatchuk*, at paragraph 102, Justice Snider determined that an individual was a concentration camp guard notwithstanding variations in the spelling of his name in the record:

As a general observation, I would note that the record shows different spellings of the surname “Skomatchuk”. Even documents produced by the Defendant provide a variation on the spelling; for example, “Skomaczuk”. I am satisfied that these differences can be explained by the translation of the name from Cyrillic writing to either English or German. Phonetically, “Skomatchuk”, “Skomatschuk”, “Skomachuk” and “Skomaczuk” are identical; use of a different spelling does not necessarily indicate a different person.

[52] The general corollary of Justice Snider’s comments in *Skomatchuk* is that translated or transliterated identity documents ought to be assessed in light of the fact that they have been translated or transliterated.

[53] Applying these principles to this application for judicial review leads to the conclusion that the officer was unreasonable in finding that Subhash Mehta was not, on a balance of probabilities, the paternal uncle of the applicant.

[54] Even though the applicant’s marriage certificate identified his father as Madan Lal Mohan and his Bachelor of Commerce degree identified his father as Madan Lal Mahita, several of his documents (including

[50] En deuxième lieu, l’affidavit non étayé par une preuve corroborante n’a bien souvent qu’une valeur probante limitée pour ce qui est d’établir si un demandeur satisfait aux exigences de l’alinéa 83(1)d) et du sous-alinéa 83(5)a)(vi) du Règlement. Dans la décision *Singh*, le juge O’Keefe a statué que les affidavits de parties intéressées ne permettaient pas toujours d’établir qu’une personne était liée à une personne vivant au Canada s’ils ne sont pas étayés par des éléments de preuve (au paragraphe 30).

[51] En troisième lieu, la décision de la juge Judith Snider dans *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) c. Skomatchuk*, 2006 CF 994, est utile pour l’examen des pièces d’identité qui ont été traduites ou fait l’objet d’une translittération. Dans cette décision, la juge Snider, au paragraphe 102, a conclu qu’une personne était un garde de camp de concentration, malgré les différentes façons dont son nom était orthographié au dossier :

Je ferais observer d’abord que le patronyme « Skomatchuk » est diversement orthographié au dossier. Même les documents produits par le défendeur donnent plusieurs orthographes, par exemple « Skomaczuk ». À mon avis, ces divergences peuvent s’expliquer par la traduction du nom, en anglais ou en allemand, à partir de caractères cyrilliques. Phonétiquement, « Skomatchuk », « Skomatschuk », « Skomachuk » et « Skomaczuk » sont identiques; l’emploi d’une orthographe différente ne veut pas dire nécessairement qu’il s’agit d’une personne différente.

[52] Ces observations de la juge Snider dans la décision *Skomatchuk* ont pour corollaire général que les pièces d’identité traduites ou transcrites par translittération doivent être évaluées en tenant compte du fait qu’elles ont été traduites ou ainsi transcrites.

[53] L’application de ces principes à la présente demande de contrôle judiciaire mène à la conclusion que l’agent a conclu de façon déraisonnable que Subhash Mehta n’était pas, selon la prépondérance de la preuve, l’oncle paternel du demandeur.

[54] Même si sur le certificat de mariage du demandeur, le père de ce dernier était désigné sous le nom de Madan Lal Mohan, et que sur son diplôme de bachelier en commerce, il l’était sous le nom de Madan Lal Mahita,

his police clearance record, the birth certificates of his son and daughter, his employment records, his school records, and his tax records) identified his father as Madan Lal Mehta. The name of Madan Lal Mahita on the applicant's Bachelor of Commerce degree can be rationalized as a problem of transliteration since Mahita and Mehta are phonetically similar.

[55] The death certificate of Madan Lal Mehta identifies the father of Madan Lal Mehta as Sham Sundar Mehta. It is more probable than not that the Madan Lal Mehta who is the subject of this death certificate is the father of the applicant because the address of the deceased is stated as ES-188, Makhdoompura, Jalandhar (CTR, at page 203); this same address is stated as the address of the applicant on other documentation. On a balance of probabilities, Sham Sundar Mehta was the applicant's grandfather.

[56] Finally, the Indian passport of Subhash Mehta identifies Subhash Mehta's father as Sham Sunder Mehta. Since this passport also states that Subhash Mehta comes from Jalandhar, the balance of probabilities also points in the applicant's favor. The spelling difference between Sham Sundar Mehta (on Madan Lal Mehta's death certificate) and Sham Sunder Mehta (on Subhash Mehta's Indian passport) is immaterial, given the problems that may arise in transliteration.

[57] The officer's conclusion did not become reasonable simply because the applicant stated in Schedule 3 that it was his spouse who had a relative living in Canada. Such a conclusion might have been reasonable if the applicant had not provided documentary evidence establishing that Subhash Mehta was his paternal uncle but is not supportable in the face of documentary evidence to the opposite effect.

plusieurs des documents présentés par le demandeur (dont son certificat de police, les actes de naissance de son fils et de sa fille, ses relevés d'emploi, ses résultats scolaires et ses documents fiscaux) désignaient son père comme étant Madan Lal Mehta. On peut penser que le nom « Madan Lal Mahita », qui apparaît sur le diplôme de bachelier en commerce du demandeur, découle d'un problème de translittération, puisque « Mahita » et « Mehta » sont phonétiquement semblables.

[55] Sur le certificat de décès de Madan Lal Mehta, il est indiqué que le père de ce dernier est Sham Sundar Mehta. Il est plus probable que le contraire que le Madan Lal Mehta visé par ce certificat de décès soit le père du demandeur parce que l'adresse du défunt qui figure sur le certificat est le ES-188, Makhdoompura, Jalandhar (DCT, à la page 203); il s'agit de la même adresse que celle qui apparaît comme étant l'adresse du demandeur dans d'autres documents. Selon la prépondérance de la preuve, Sham Sundar Mehta était le grand-père du demandeur.

[56] Enfin, le passeport indien de Subhash Mehta désigne le père de Subhash Mehta comme étant Sham Sunder Mehta. Ce passeport indique également que Subhash Mehta vient de Jalandhar, ce qui, selon la prépondérance des probabilités, favorise encore le demandeur. La différence d'orthographe entre « Sham Sundar Mehta » (sur le certificat de décès de Madan Lal Mehta) et « Sham Sunder Mehta » (sur le passeport indien de Subhash Mehta) n'a guère d'importance, compte tenu des problèmes qui peuvent survenir lors de la translittération.

[57] La conclusion de l'agent n'est pas devenue raisonnable simplement parce que le demandeur a déclaré à l'annexe 3 que c'était son épouse qui avait un parent au Canada. Elle aurait pu être raisonnable si le demandeur n'avait fourni aucune preuve documentaire établissant que Subhash Mehta était son oncle paternel, mais elle n'est pas justifiable compte tenu de la preuve documentaire à l'effet contraire.

(2) Did procedural fairness require the officer to provide the applicant an opportunity to respond?

[58] Since this Court has disposed of the application for judicial review on its merits, it is not necessary to consider the question of whether procedural fairness required the officer to provide the applicant an opportunity to respond.

[59] Nonetheless, it should be noted that, through jurisprudence of this Court, it has been established that a decision maker is not required to notify an applicant for a skilled worker visa under subsection 12(2) of the IRPA that he or she has produced insufficient documentation. In *Chowdhury v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2011 FC 1315, 400 F.T.R. 119, Justice James Russell held that procedural fairness did not require an immigration officer give an applicant an opportunity to address concerns about an alleged family relationship if the concerns “arose directly from the documentation, or lack thereof, submitted by the [a]pplicant” (at paragraph 45). Citing *Oladipo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 366, Justice Russell reasoned that the applicant had the onus of preparing and filing an application with relevant, sufficient, and credible supporting documentation.

#### X. Conclusion

[60] For all of the above reasons, the applicant’s application for judicial review is granted and the matter is returned for determination anew (*de novo*) before another immigration officer.

#### JUDGMENT

THIS COURT ORDERS that the applicant’s application for judicial review be granted and the matter be returned for determination anew (*de novo*) before another immigration officer. No question of general importance for certification.

(2) L’équité procédurale imposait-elle à l’agent l’obligation de donner au demandeur la possibilité de répondre?

[58] Puisque la Cour s’est prononcée sur le fond de la demande de contrôle judiciaire, il n’est pas nécessaire de se pencher sur la question de savoir si l’équité procédurale imposait à l’agent l’obligation de donner au demandeur la possibilité de répondre.

[59] Il convient néanmoins de souligner que la jurisprudence de la Cour a établi que le décideur n’est pas tenu d’aviser le travailleur qualifié qui demande un visa au titre du paragraphe 12(2) de la LIPR que les documents qu’il a présentés sont insuffisants. Dans la décision *Chowdhury c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2011 CF 1315, le juge James Russell a statué que l’équité procédurale n’obligeait pas l’agent d’immigration à accorder au demandeur la possibilité de dissiper ses doutes quant à l’existence d’un lien de parenté si ces doutes « découlaient directement des documents — ou de l’absence de documents — produits par [le demandeur] » (au paragraphe 45). Citant la décision *Oladipo c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2008 CF 366, le juge Russell a conclu qu’il incombait au demandeur de préparer et de déposer une demande assortie de tous les documents justificatifs pertinents, suffisants et crédibles.

#### X. Conclusion

[60] Pour tous les motifs qui précèdent, la demande de contrôle judiciaire du demandeur est accueillie et l’affaire est renvoyée à un autre agent d’immigration pour nouvelle décision.

#### JUGEMENT

LA COUR ORDONNE que la demande de contrôle judiciaire du demandeur soit accueillie et que l’affaire soit renvoyée à un autre agent d’immigration pour nouvelle décision. Aucune question grave de portée générale n’est certifiée.

## ANNEX A

Relevant legislative provisions of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27:

## 12. ...

Economic  
immigration

(2) A foreign national may be selected as a member of the economic class on the basis of their ability to become economically established in Canada.

Relevant legislative provisions of the *Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227:

## 75. ...

Skilled  
workers

(2) A foreign national is a skilled worker if

(a) within the 10 years preceding the date of their application for a permanent resident visa, they have at least one year of continuous full-time employment experience, as described in subsection 80(7), or the equivalent in continuous part-time employment in one or more occupations, other than a restricted occupation, that are listed in Skill Type 0 Management Occupations or Skill Level A or B of the *National Occupational Classification* matrix;

(b) during that period of employment they performed the actions described in the lead statement for the occupation as set out in the occupational descriptions of the *National Occupational Classification*; and

(c) during that period of employment they performed a substantial number of the main duties of the occupation as set out in the occupational descriptions of the *National Occupational Classification*, including all of the essential duties.

...

Selection  
criteria

76. (1) For the purpose of determining whether a skilled worker, as a member of the

## ANNEXE A

Dispositions législatives applicables de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 :

## 12. [...]

(2) La sélection des étrangers de la catégorie « immigration économique » se fait en fonction de leur capacité à réussir leur établissement économique au Canada.

Immigration  
économique

Dispositions législatives applicables du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227 :

## 75. [...]

(2) Est un travailleur qualifié l'étranger qui satisfait aux exigences suivantes :

Qualité

a) il a accumulé au moins une année continue d'expérience de travail à temps plein au sens du paragraphe 80(7), ou l'équivalent s'il travaille à temps partiel de façon continue, au cours des dix années qui ont précédé la date de présentation de la demande de visa de résident permanent, dans au moins une des professions appartenant au genre de compétence 0 Gestion ou niveaux de compétences A ou B de la matrice de la *Classification nationale des professions* — exception faite des professions d'accès limité;

b) pendant cette période d'emploi, il a accompli l'ensemble des tâches figurant dans l'énoncé principal établi pour la profession dans les descriptions des professions de cette classification;

c) pendant cette période d'emploi, il a exercé une partie appréciable des fonctions principales de la profession figurant dans les descriptions des professions de cette classification, notamment toutes les fonctions essentielles.

[...]

76. (1) Les critères ci-après indiquent que le travailleur qualifié peut réussir son établissement

Critères de  
sélection



federal skilled worker class, will be able to become economically established in Canada, they must be assessed on the basis of the following criteria:

(a) the skilled worker must be awarded not less than the minimum number of required points referred to in subsection (2) on the basis of the following factors, namely,

(i) education, in accordance with section 78,

(ii) proficiency in the official languages of Canada, in accordance with section 79,

(iii) experience, in accordance with section 80,

(iv) age, in accordance with section 81,

(v) arranged employment, in accordance with section 82, and

(vi) adaptability, in accordance with section 83; and

(b) the skilled worker must

(i) have in the form of transferable and available funds, unencumbered by debts or other obligations, an amount equal to half the minimum necessary income applicable in respect of the group of persons consisting of the skilled worker and their family members, or

(ii) be awarded the number of points referred to in subsection 82(2) for arranged employment in Canada within the meaning of subsection 82(1).

Number of points

(2) The Minister shall fix and make available to the public the minimum number of points required of a skilled worker, on the basis of

(a) the number of applications by skilled workers as members of the federal skilled worker class currently being processed;

(b) the number of skilled workers projected to become permanent residents according to

économique au Canada à titre de membre de la catégorie des travailleurs qualifiés (fédéral) :

a) le travailleur qualifié accumule le nombre minimum de points visé au paragraphe (2), au titre des facteurs suivants :

(i) les études, aux termes de l'article 78,

(ii) la compétence dans les langues officielles du Canada, aux termes de l'article 79,

(iii) l'expérience, aux termes de l'article 80,

(iv) l'âge, aux termes de l'article 81,

(v) l'exercice d'un emploi réservé, aux termes de l'article 82,

(vi) la capacité d'adaptation, aux termes de l'article 83;

b) le travailleur qualifié :

(i) soit dispose de fonds transférables — non grevés de dettes ou d'autres obligations financières — d'un montant égal à la moitié du revenu vital minimum qui lui permettrait de subvenir à ses propres besoins et à ceux des membres de sa famille,

(ii) soit s'est vu attribuer le nombre de points prévu au paragraphe 82(2) pour un emploi réservé au Canada au sens du paragraphe 82(1).

Nombre de points

(2) Le ministre établit le nombre minimum de points que doit obtenir le travailleur qualifié en se fondant sur les éléments ci-après et en informe le public :

a) le nombre de demandes, au titre de la catégorie des travailleurs qualifiés (fédéral), déjà en cours de traitement;

b) le nombre de travailleurs qualifiés qui devraient devenir résidents permanents selon

the report to Parliament referred to in section 94 of the Act; and

(c) the potential, taking into account economic and other relevant factors, for the establishment of skilled workers in Canada.

...

Adaptability  
(10 points)

**83.** (1) A maximum of 10 points for adaptability shall be awarded to a skilled worker on the basis of any combination of the following elements:

(a) for the educational credentials of the skilled worker's accompanying spouse or accompanying common-law partner, 3, 4 or 5 points determined in accordance with subsection (2);

(b) for any previous period of study in Canada by the skilled worker or the skilled worker's spouse or common-law partner, 5 points;

(c) for any previous period of work in Canada by the skilled worker or the skilled worker's spouse or common-law partner, 5 points;

(d) for being related to a person living in Canada who is described in subsection (5), 5 points; and

(e) for being awarded points for arranged employment in Canada under subsection 82(2), 5 points.

...

Family  
relationships  
in Canada

(5) For the purposes of paragraph (1)(d), a skilled worker shall be awarded 5 points if

(a) the skilled worker or the skilled worker's accompanying spouse or accompanying common-law partner is related by blood, marriage, common-law partnership or adoption to a person who is a Canadian citizen or permanent resident living in Canada and who is

le rapport présenté au Parlement conformément à l'article 94 de la Loi;

c) les perspectives d'établissement des travailleurs qualifiés au Canada, compte tenu des facteurs économiques et autres facteurs pertinents.

[...]

**83.** (1) Un maximum de 10 points d'appréciation sont attribués au travailleur qualifié au titre de la capacité d'adaptation pour toute combinaison des éléments ci-après, selon le nombre indiqué :

a) pour les diplômes de l'époux ou du conjoint de fait, 3, 4 ou 5 points conformément au paragraphe (2);

b) pour des études antérieures faites par le travailleur qualifié ou son époux ou conjoint de fait au Canada, 5 points;

c) pour du travail antérieur effectué par le travailleur qualifié ou son époux ou conjoint de fait au Canada, 5 points;

d) pour la présence au Canada de l'une ou l'autre des personnes visées au paragraphe (5), 5 points;

e) pour avoir obtenu des points pour un emploi réservé au Canada en vertu du paragraphe 82(2), 5 points.

[...]

Capacité  
d'adaptation  
(10 points)

(5) Pour l'application de l'alinéa (1)d), le travailleur qualifié obtient 5 points dans les cas suivants :

a) l'une des personnes ci-après qui est un citoyen canadien ou un résident permanent et qui vit au Canada lui est unie par les liens du sang ou de l'adoption ou par mariage ou union de fait ou, dans le cas où il l'accompagne, est ainsi unie à son époux ou conjoint de fait :

Parenté au  
Canada

- 
- |   |   |
|---|---|
| (i) their father or mother,   | (i) l'un de leurs parents,  |
| (ii) the father or mother of their father or mother,  | (ii) l'un des parents de leurs parents,   |
| (iii) their child,  | (iii) leur enfant,  |
| (iv) a child of their child,  | (iv) un enfant de leur enfant,  |
| (v) a child of their father or mother,  | (v) un enfant de l'un de leurs parents,   |
| (vi) a child of the father or mother of their father or mother, other than their father or mother, or   | (vi) un enfant de l'un des parents de l'un de leurs parents, autre que l'un de leurs parents,                                   |
| (vii) a child of the child of their father or mother; or  | (vii) un enfant de l'enfant de l'un de leurs parents;   |
| <i>(b)</i> the skilled worker has a spouse or common-law partner who is not accompanying the skilled worker and is a Canadian citizen or permanent resident living in Canada. | <i>b)</i> son époux ou conjoint de fait ne l'accompagne pas et est citoyen canadien ou un résident permanent qui vit au Canada. |

A-378-11  
2012 FCA 284

A-378-11  
2012 CAF 284

**Canada Moon Shipping Co. Ltd. and Fednav International Ltd. (*Appellants*)**

**Canada Moon Shipping Co. Ltd. et Fednav International Ltd. (*appelantes*)**

v.

c.

**Companhia Siderurgica Paulista – COSIPA (*Respondent*)**

**Companhia Siderurgica Paulista – COSIPA (*intimée*)**

and

et

**T. Co. Metals LLC (*Plaintiff*)**

**T. Co. Metals LLC (*demanderesse*)**

**INDEXED AS: T. CO. METALS LLC v. FEDERAL EMS (*VESSEL*)**

**RÉPERTORIÉ : T. CO. METALS LLC c. FEDERAL EMS (*NAVIRE*)**

Federal Court of Appeal, Pelletier, Gauthier and Mainville JJ.A.—Montréal, March 26; Ottawa, November 8, 2012.

Cour d'appel fédérale, juges Pelletier, Gauthier et Mainville, J.C.A.—Montréal, 26 mars; Ottawa, 8 novembre 2012.

*Maritime Law — Carriage of Goods — Contracts — Construction of statutes — Practice — Stay of proceedings — Appeal from Federal Court decision allowing appeal from prothonotary's order, granting respondent's (COSIPA) motion for stay of third party proceedings against it in favour of arbitration — COSIPA entering into voyage charter party with Fednav International Ltd. (Fednav) regarding carriage of steel products on ship owned by Canada Moon Shipping Co. Ltd. (Canada Moon) — COSIPA issuing letter of indemnity (LOI) holding Fednav harmless for any possible cargo damage — Bills of lading incorporating provision subject to charter party, arbitration clause — Plaintiff (T. Co. Metals LLC) commencing action in Federal Court seeking compensation from Canada Moon, Fednav for damage to the cargo — Canada Moon, Fednav denying responsibility, alleging COSIPA responsible, filing common third party claim against COSIPA — COSIPA filing motion to stay third party proceedings based on charter party agreement to submit disputes to arbitration — Federal Court finding Marine Liability Act (Act), s. 46(1) not applying to charter parties, hence arbitration clause applying — Issues herein whether (1) COSIPA entitled to stay of proceedings of third party claim brought against it by Fednav, (2) COSIPA entitled to stay of proceedings of third party claim brought against it by Canada Moon (3) Canada forum non conveniens for third party claim — Expression “contract for the carriage of goods by water” in Act, s. 46(1) not including charter parties — Considering general purpose of MLA, Part 5, mischief Act s. 46 meant to cure (i.e. boilerplate jurisdiction, arbitration clauses dictated by carriers), different commercial reality that lead to*

*Droit maritime — Transport de marchandises — Contrats — Interprétation des lois — Pratique — Suspension des procédures — Appel d'une décision de la Cour fédérale accueillant l'appel de l'ordonnance d'un protonotaire et accordant la suspension de la procédure de mise en cause en faveur d'un arbitrage demandée par l'intimée (COSIPA) — COSIPA et Fednav International Ltd. (Fednav) ont conclu une charte-partie au voyage visant le transport de produits de l'acier par un navire appartenant à Canada Moon Shipping Co. Ltd. (Canada Moon) — COSIPA a délivré une lettre de garantie exonérant Fednav de toute responsabilité pour tout éventuel dommage causé à la marchandise — Des connaissances renfermaient une disposition stipulant que les parties étaient assujetties à la charte-partie au voyage et à la clause d'arbitrage — La demanderesse, T. Co. Metals, a introduit contre Canada Moon et Fednav une action devant la Cour fédérale pour les dommages causés à la cargaison — Canada Moon et Fednav ont nié toute responsabilité, ont affirmé que COSIPA était responsable et ont conjointement mis en cause COSIPA — COSIPA a présenté une requête en suspension de la procédure de mise en cause au motif que les parties avaient convenu de soumettre à l'arbitrage tout différend qui pourrait résulter de la charte-partie — La Cour fédérale a conclu que l'art. 46(1) de la Loi sur la responsabilité en matière maritime (la Loi) ne s'appliquait pas aux chartes-parties, et donc que la clause d'arbitrage s'appliquait — Il s'agissait de déterminer en l'espèce 1) si COSIPA avait droit à la suspension de la procédure de mise en cause la visant introduite par Fednav, 2) si COSIPA avait droit à la suspension de la procédure de mise en cause la visant introduite par Canada Moon et 3) si le*

*conclusion of charter parties, Federal Court's conclusion voyage charter party not covered by s. 46(1) correct — Federal Court's conclusion LOI amendment to charter party with Fednav logical, supported by evidence herein — Fednav bound to arbitrate disputes with COSIPA — Not so for Canada Moon — Not possible for COSIPA to rely on arbitration clause in charter party as Canada Moon not a party thereto — As to LOI, not requiring Canada Moon pursue indemnity in arbitration proceedings — Canada Moon not bound to arbitrate disputes — Forum non conveniens allegation not made out — Appeal allowed.*

This was an appeal from a decision of the Federal Court allowing the appeal from a prothonotary's decision and granting the respondent's (COSIPA) motion for a stay of the third party proceedings brought against it in favour of arbitration.

COSIPA entered into a voyage charter party with Fednav in respect of steel products to be carried from Brazil to Canada. The ship used to carry the cargo was the M/V *Federal Ems*, owned by Canada Moon. A dispute arose between COSIPA and Fednav with respect to the use of plastic covers on the cargo prior to loading. As a result, COSIPA issued a letter of indemnity (LOI) holding Fednav harmless for any possible cargo damage due to moisture. Two bills of lading incorporated a provision that they were subject to the charter party and to the arbitration clause. The plaintiff, as holder and endorsee of the bills of lading, commenced an action in the Federal Court seeking compensation from Canada Moon and Fednav for damage to the cargo. Canada Moon and Fednav denied having loaded the cargo, stating that these operations had been undertaken by COSIPA or the plaintiff, and argued that the bills of lading were expressly subject to the terms and conditions of the charter party. At the same time, they filed a common third party claim against COSIPA in which they plead that if the loss was caused by the use of plastic sheeting to cover the cargo, COSIPA had agreed to indemnify them for such loss pursuant to the LOI. COSIPA responded to the third party claim by bringing a motion for a stay of proceedings based on the charter party agreement to submit disputes to arbitration in New York.

*Canada était un forum non conveniens quant à la mise en cause — L'expression « contrat de transport de marchandises par eau » à l'art. 46(1) de la Loi n'inclut pas les chartes-parties — Compte tenu de l'objet général de la partie 5 de la LRMM et de la situation que l'art. 46 visait à réformer (c.-à-d. les clauses de compétence et d'arbitrage types dictées par les transporteurs), et compte tenu de la réalité commerciale particulière qui conduit à la conclusion de chartes-parties, la Cour fédérale a eu raison de conclure que la charte-partie au voyage en cause n'était pas visée par l'art. 46(1) — La conclusion de la Cour fédérale selon laquelle la lettre de garantie était une modification de la charte-partie conclue avec Fednav était logique et étayée par la preuve en l'espèce — Fednav était tenue de soumettre à l'arbitrage ses différends avec COSIPA — Ce n'était pas le cas de Canada Moon — COSIPA ne pouvait pas se fonder sur la clause d'arbitrage de la charte-partie puisque Canada Moon n'est pas partie à ce contrat — Quant à la lettre de garantie, elle n'oblige pas Canada Moon à recourir à l'arbitrage pour bénéficier de l'indemnisation — Canada Moon n'était pas tenue de soumettre les différends à l'arbitrage — Le bien-fondé de l'allégation selon laquelle le Canada est un forum non conveniens n'a pas été démontré — Appel accueilli.*

Il s'agissait d'un appel d'une décision de la Cour fédérale d'accueillir l'appel de la décision d'un protonotaire et d'accorder la suspension de la procédure de mise en cause en faveur d'un arbitrage demandée par l'intimée (COSIPA).

COSIPA et Fednav ont conclu une charte-partie au voyage visant le transport du Brésil au Canada de produits de l'acier. Le MS *Federal Ems*, navire appartenant à Canada Moon, a servi au transport de la cargaison. Un différend est survenu entre COSIPA et Fednav avant le chargement quant à l'utilisation de membranes de plastique protégeant la cargaison. Par conséquent, COSIPA a délivré une lettre de garantie exonérant Fednav de toute responsabilité pour tout éventuel dommage causé à la marchandise en raison de l'humidité. Deux connaissements renfermaient une disposition stipulant que les parties étaient assujetties à la charte-partie au voyage et à la clause d'arbitrage. La demanderesse, à titre de détentrice et d'endossataire des connaissements, a introduit contre Canada Moon et Fednav une action devant la Cour fédérale pour les dommages causés à la cargaison. Canada Moon et Fednav ont nié avoir chargé la cargaison et ont affirmé que COSIPA ou la demanderesse avaient effectué cette opération. Elles ont également soutenu que les connaissements étaient expressément assujettis aux modalités et aux conditions stipulées à la charte-partie. En même temps, elles ont conjointement mis en cause COSIPA et ont déclaré que, si l'utilisation de membranes de plastique pour emballer la cargaison avait causé les dommages, COSIPA avait convenu par la lettre de garantie de les indemniser pour les pertes. COSIPA

The Prothonotary dismissed COSIPA's motion for a stay. He determined that the contract between COSIPA and Fednav is found primarily in the voyage charter party and not in the bills of lading; and that the LOI issued by COSIPA to Fednav was an amendment to their voyage charter party agreement. The Prothonotary refused to give effect to the arbitration clause of the voyage charter party since he found that the latter was a "contract for the carriage of goods by water" within the meaning of section 46 of the *Marine Liability Act* (MLA). With respect to COSIPA's argument that the Canadian courts were *forum non conveniens*, the Prothonotary examined the factors identified in *Spar Aerospace Ltd. v. American Mobile Satellite Corp.* and concluded that they were not of sufficient weight to displace the choice of forum. As a result, he dismissed the motion for a stay of the third party proceedings.

In allowing COSIPA's appeal, the Federal Court concluded that subsection 46(1) did not apply to charter parties. The Federal Court also confirmed that the source of the contract between Fednav and COSIPA was found primarily in the charter party rather than the bills of lading and agreed with the Prothonotary that the LOI was an amendment to the charter party rather than a stand-alone agreement. In the result, the Federal Court stayed the third party claim in the Federal Court pending the conclusion of the arbitration in New York under the terms of the voyage charter party. In light of this conclusion, he did not have to address the motion based on *forum non conveniens*.

The issues were (1) whether COSIPA was entitled to a stay of proceedings of the third party claim brought against it by Fednav, (2) whether COSIPA was entitled to a stay of proceedings of the third party claim brought against it by Canada Moon and, (3) if the answer is no in either case, was Canada *forum non conveniens* for the third party claim.

*Held*, the appeal should be allowed.

With respect to the proper interpretation of subsection 46(1), the Federal Court's general approach was justified. To give effect to the modern rule of construction, one must consider the entire context before concluding that there is no ambiguity in a legislative provision. A court must consider all evidence, direct and indirect, in respect of the purpose of the Act and the provision under review, as well as the legal

a répondu en présentant une requête en suspension de la procédure de mise en cause au motif que les parties avaient convenu de soumettre à l'arbitrage, à New York, tout différend qui pourrait résulter de la charte-partie.

Le protonotaire a rejeté la requête en suspension de COSIPA. Il a conclu que le contrat liant COSIPA et Fednav était avant tout la charte-partie au voyage et non les connaissements, et que la lettre de garantie remise par COSIPA à Fednav devait être vue comme une modification à la charte-partie au voyage conclue entre celles-ci. Le protonotaire a refusé de donner effet à la clause d'arbitrage de la charte-partie au voyage, étant donné qu'il a conclu que cette charte-partie était un « contrat de transport de marchandises par eau » au sens de l'article 46 de la *Loi sur la responsabilité en matière maritime* (LRMM). En ce qui concerne l'argument de COSIPA selon lequel les tribunaux canadiens constituaient un *forum non conveniens*, le protonotaire a examiné les facteurs énoncés dans l'arrêt *Spar Aerospace Ltée c. American Mobile Satellite Corp.*, puis a conclu que ces facteurs n'étaient pas d'un poids suffisant pour écarter le tribunal choisi. Il a par conséquent rejeté la requête en suspension de la procédure de mise en cause.

En accueillant l'appel de COSIPA, la Cour fédérale a conclu que le paragraphe 46(1) ne s'appliquait pas aux chartes-parties. La Cour a également confirmé que le contrat conclu entre Fednav et COSIPA était principalement fondé sur la charte-partie plutôt que sur les connaissements et a conclu comme le protonotaire que la lettre de garantie devait être considérée comme une modification de la charte-partie et non comme une entente distincte. En conséquence, elle a suspendu la procédure de mise en cause devant la Cour fédérale en attendant l'issue de l'arbitrage à New York en conformité avec les modalités de la charte-partie au voyage. Étant donné cette conclusion, le juge n'avait pas à traiter de la requête fondée sur le principe du *forum non conveniens*.

Les questions à trancher étaient donc les suivantes : 1) COSIPA avait-elle droit à la suspension de la procédure de mise en cause la visant introduite par Fednav? 2) COSIPA avait-elle droit à la suspension de la procédure de mise en cause la visant introduite par Canada Moon? 3) S'il est répondu par la négative à l'une ou l'autre question, le Canada était-il un *forum non conveniens* quant à la mise en cause?

*Arrêt* : l'appel doit être accueilli.

En ce qui a trait à l'interprétation du paragraphe 46(1), l'approche générale de la Cour fédérale était justifiée. En conformité avec la règle moderne d'interprétation, il faut lire la disposition légale en cause dans son contexte global avant de conclure qu'il n'y a pas d'ambiguïté. Une cour doit examiner l'ensemble de la preuve, directe et indirecte, relative à l'objet de la Loi et de la disposition en cause ainsi que le

context in which it was adopted, which includes the mischief to be addressed. All the elements considered by the Federal Court were admissible, and the final construction depends on the weight given to all of them. In the present instance, the Federal Court did not give undue weight to the elements before him. In the context of legislation dealing with the rights and obligations of common carriers and which implements international rules, “carriage of goods by water” would not and should not be understood to include charter parties. Considering the general purpose of Part 5 of the MLA and the mischief that section 46 was meant to cure (that is, boilerplate jurisdiction and arbitration clauses dictated by carriers to the detriment of Canadian importers or exporters who became parties to such contracts), and the different commercial reality that lead to the conclusion of charter parties, the Federal Court’s conclusion that the voyage charter party under review is not covered by subsection 46(1) is correct.

The Federal Court’s conclusion that the LOI was an amendment to the charter party with Fednav is logical and amply supported by the evidence herein. The Federal Court did not make a palpable and overriding error that would justify the Court’s intervention. Consequently, Fednav was bound by its agreement to arbitrate the disputes with COSIPA in New York.

With respect to a stay of proceedings of the third party claim brought against COSIPA by Canada Moon, these proceedings are also based on the voyage charter party incorporated as a term of the bills of lading in respect of any damage caused during the operations performed by COSIPA in Brazil and on the LOI in respect of damage, if any, resulting from the use of plastic canvas covers on the cargo. In the commercial context, arbitration is a consensual dispute resolution forum. Therefore, in order to force Canada Moon to arbitrate its claim against it, COSIPA had to show that Canada Moon either actually or constructively agreed to arbitration. The arbitration clause which forms part of the terms of the bill of lading is an example of a constructive agreement to arbitrate since, in the absence of legislative intervention, it would bind Canada Moon. But COSIPA could not rely on that agreement to arbitrate as it is caught by subsections 46(1) of the Act. In fact, COSIPA took the position that it was not a party to the contract evidenced by the bills of lading. Nor, on the face of it, could COSIPA rely on the arbitration clause in the charter party since Canada Moon is not a party to that agreement. At law, incorporating the terms of a distinct contract to which one is not a party—the voyage charter party—could not have the effect of making Canada Moon a party to that contract.

contexte juridique dans lequel la Loi a été adoptée, y compris la situation à réformer. Tous les éléments pris en compte par la Cour fédérale étaient admissibles, l’interprétation ultime à donner étant fonction du poids accordé à chacun. En l’espèce, la Cour fédérale n’a pas accordé un poids trop grand aux éléments qu’on lui avait présentés. S’agissant de dispositions légales qui traitent des droits et obligations des transporteurs généraux et qui mettent en œuvre des règles internationales, l’expression « transport de marchandises par eau » n’inclut pas et ne doit pas être interprétée comme incluant les chartes-parties. Compte tenu de l’objet général de la partie 5 de la LRMM et de la situation que l’article 46 visait à réformer (c’est-à-dire les clauses de compétence et d’arbitrage types dictées par les transporteurs au détriment des importateurs et exportateurs canadiens devenus parties aux contrats en cause), et compte tenu de la réalité commerciale particulière qui conduit à la conclusion de chartes-parties, la Cour fédérale a eu raison de conclure que la charte-partie au voyage en cause n’était pas visée par le paragraphe 46(1).

La conclusion de la Cour fédérale selon laquelle la lettre de garantie était une modification de la charte-partie conclue avec Fednav était logique et amplement étayée par la preuve qui lui avait été présentée. La Cour fédérale n’a pas commis une erreur manifeste et dominante qui justifierait l’intervention de la Cour. Fednav était par conséquent tenue par l’entente de soumettre à l’arbitrage à New York ses différends avec COSIPA.

En ce qui concerne la suspension de la procédure de mise en cause intentée par Canada Moon contre COSIPA, elle se fonde aussi sur la charte-partie au voyage intégrée par renvoi dans les connaissements, à l’égard de tout dommage causé par COSIPA dans l’exécution de ses activités au Brésil, et se fonde également sur la lettre de garantie, à l’égard de tout dommage résultant, le cas échéant, de l’utilisation de membranes de plastique pour protéger la cargaison. En contexte commercial, l’arbitrage constitue un mode de règlement des différends choisi par les parties. Par conséquent, pour obliger Canada Moon à accepter l’arbitrage de sa créance, COSIPA devait démontrer que Canada Moon avait consenti directement ou implicitement à l’arbitrage. La clause d’arbitrage qui fait partie des conditions du connaissement est un bon exemple de consentement implicite à l’arbitrage puisque, en l’absence d’intervention du législateur, elle lierait Canada Moon. COSIPA ne pouvait toutefois pas se fonder sur ce consentement à l’arbitrage puisque le paragraphe 46(1) reçoit application. Par ailleurs, COSIPA a soutenu qu’elle n’était pas partie au contrat attesté par les connaissements. COSIPA ne pouvait non plus se fonder a priori sur la clause d’arbitrage de la charte-partie puisque Canada Moon n’est pas partie à ce contrat. En droit, l’intégration par renvoi d’un contrat distinct auquel l’intéressé n’est pas partie — la charte-partie au voyage en l’espèce — ne peut rendre Canada Moon partie à ce contrat.

With respect to the LOI, Canada Moon argued that it is a free-standing agreement containing no arbitration clause, leaving it free to pursue its claim for indemnity in the third party proceedings. COSIPA for its part argued that a finding that the LOI was an amendment to the charter party contract can still stand on the basis that Fednav and COSIPA can include in their contract a term for the benefit of a third party, in this case, the ship owner Canada Moon.

The enforceability of contractual terms for the benefit of a third party raises the problem of privity of contracts. In the ordinary course, Canada Moon, as a stranger to the contract could not claim the benefit of the charter party nor be subject to its obligations. However, the law has developed to include principled exceptions to the doctrine of privity. There is little reason for the law to restrict those who, by agreement, wish to confer a benefit on a person who is a stranger to their agreement. However, the question of privity has a different cast when parties seek, by their agreement, to impose an obligation upon a stranger. In this case, COSIPA sought to impose on Canada Moon an obligation which it did not otherwise have when the LOI was issued. The absence of a reference to the arbitration clause in the LOI is a significant indicator of the intentions of the parties. The parties were alive to the circumstances in which the indemnity would be of value to Canada Moon and drafted it accordingly. It is not necessary to make the indemnity subject to the arbitration clause in order to give it commercial efficacy. Even if one accepts that the LOI was an amendment to the charter party, on a proper construction, it does not require Canada Moon to pursue the benefit of indemnity in arbitration proceedings. It is not a qualified benefit. The Federal Court's error (that all the players were parties to the charter party) impacted on its ultimate conclusion with respect to Canada Moon. COSIPA did not meet its burden of establishing that Canada Moon was bound to arbitrate the third party proceeding dispute.

With respect to the question of whether Canada is *forum non conveniens* for the third party claim, that allegation was not made out.

#### STATUTES AND REGULATIONS CITED

*Carriage of Goods by Sea Act 1991* (Cth.), No. 160, 1991.  
*Carriage of Goods by Water Act*, S.C. 1993, c. 21.  
*Civil Air Navigation Services Commercialization Act*, S.C. 1996, c. 20, s. 55.

Quant à la lettre de garantie, Canada Moon a soutenu qu'il s'agissait d'une entente autonome qui ne renfermait aucune clause d'arbitrage et donc qu'il lui était loisible de faire valoir sa demande d'indemnisation par mise en cause. COSIPA a pour sa part soutenu que la conclusion voulant que la lettre de garantie soit une modification de la charte-partie peut toujours être valable, étant donné qu'il était loisible à Fednav et COSIPA de prévoir dans leur contrat une stipulation pour le bénéfice d'une tierce partie, en l'occurrence le propriétaire du navire, Canada Moon.

La question du caractère exécutoire de clauses contractuelles au bénéfice d'une tierce partie pose le problème du lien contractuel. Normalement, Canada Moon ne pourrait pas, en tant qu'étrangère au contrat, se prévaloir des dispositions de la charte-partie ni être soumise à ses obligations. Toutefois, le droit a évolué et la règle du lien contractuel compte maintenant des exceptions de principe. On voit mal pourquoi des règles de droit empêcheraient des parties de conférer un avantage, par leur contrat, à une personne qui lui est étrangère. La question du lien contractuel revêt toutefois un aspect différent lorsque les parties veulent cette fois, par leur contrat, imposer une obligation à un étranger. Or, COSIPA tentait en l'espèce d'imposer à Canada Moon une obligation qu'elle n'avait par ailleurs pas lorsque la lettre de garantie a été établie. L'absence de toute mention d'une clause d'arbitrage dans la lettre de garantie est fort révélatrice de l'intention des parties. Les parties avaient conscience des circonstances dans lesquelles l'indemnisation serait utile pour Canada Moon et elles ont rédigé la lettre de garantie en conséquence. Il n'est pas nécessaire d'assujettir l'indemnisation à la clause d'arbitrage pour qu'il y ait efficacité commerciale. Même si l'on admet que la lettre de garantie était une modification de la charte-partie, si on l'interprète convenablement, la charte-partie modifiée n'oblige pas Canada Moon à recourir à l'arbitrage pour bénéficier de l'indemnisation. Il ne s'agit pas d'un bénéfice assorti d'une réserve. L'erreur commise par la Cour fédérale (la conclusion selon laquelle tous les intéressés étaient des parties à la charte-partie) a influé sur sa conclusion finale concernant Canada Moon. COSIPA ne s'est pas acquittée du fardeau qui lui incombait de démontrer que Canada Moon était tenue de soumettre à l'arbitrage le différend lié à la mise en cause.

En ce qui concerne la question de savoir si le Canada est un *forum non conveniens*, le bien-fondé de cette allégation n'a pas été démontré.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Carriage of Goods by Sea Act 1991* (Cth.), No. 160, 1991.  
*Loi sur la commercialisation des services de navigation aérienne civile*, L.C. 1996, ch. 20, art. 55.



*Commercial Arbitration Act*, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 17.  
*Marine Liability Act*, S.C. 2001, c. 6, ss. 43, 45, 46.  
*United Nations Foreign Arbitral Awards Convention Act*, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 16.  
*Water Carriage of Goods Act, 1936 (The)*, S.C. 1936, c. 49.

*Loi du transport des marchandises par eau, 1936*, S.C. 1936, ch. 49.  
*Loi sur la Convention des Nations Unies concernant les sentences arbitrales étrangères*, L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 16.  
*Loi sur la responsabilité en matière maritime*, L.C. 2001, ch. 6, art. 43, 45, 46.  
*Loi sur l'arbitrage commercial*, L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 17.  
*Loi sur le transport des marchandises par eau*, L.C. 1993, ch. 21.

## TREATIES AND OTHER INSTRUMENTS CITED

*Commercial Arbitration Code*, being Schedule 1 to the *Commercial Arbitration Act*, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 17, arts. 1(3), 8(1).  
*International Convention for the Unification of Certain Rules of Law relating to Bills of Lading and Protocol of Signature*, Brussels, 25 August 1924 (Hague Rules).  
*International Convention for the Unification of Certain Rules of Law relating to Bills of Lading*, concluded at Brussels, August 25, 1924, and Protocol concluded at Brussels, February 23, 1968, and Additional Protocol concluded at Brussels, December 21, 1979, being Schedule 3 to the *Marine Liability Act*, S.C. 2001, c. 6 (Hague-Visby Rules), Art. III(8), X.  
*United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea*, New York, 11 December 2008 (Rotterdam Rules) [http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/transport/rotterdam\\_rules/09-85608\\_Ebook.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/transport/rotterdam_rules/09-85608_Ebook.pdf).  
*United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea, 1978*, concluded at Hamburg on 31 March 1978, being Schedule 4 to the *Marine Liability Act*, S.C. 2001, c. 6 (Hamburg Rules), arts. 2, 21, 22.

## CASES CITED

## CONSIDERED:

*Seidel v. TELUS Communications Inc.*, 2011 SCC 15, [2011] 1 S.C.R. 531; *Canada Trustco Mortgage Co. v. Canada*, 2005 SCC 54, [2005] 2 S.C.R. 601; *Canada 3000 Inc. (Re); Inter-Canadian (1991) Inc. (Trustee of)*, 2006 SCC 24, [2006] 1 S.C.R. 865; *Club Resorts Ltd. v. Van Breda*, 2012 SCC 17, [2012] 1 S.C.R. 572; *Breedon v. Black*, 2012 SCC 19, [2012] 1 S.C.R. 666.

## REFERRED:

*Spar Aerospace Ltd. v. American Mobile Satellite Corp.*, 2002 SCC 78, [2002] 4 S.C.R. 205; *Housen v. Nikolaisen*,

## TRAITÉS ET AUTRES INSTRUMENTS CITÉS

*Code d'arbitrage commercial*, qui constitue l'annexe 1 de la *Loi sur l'arbitrage commercial*, L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 17, art. 1-3, 8-1.  
*Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer*, New York, 11 décembre 2008 (Règles de Rotterdam) [http://www.uncitral.org/pdf/french/texts/transport/Rotterdam\\_Rules/09-85609\\_Ebook.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/french/texts/transport/Rotterdam_Rules/09-85609_Ebook.pdf).  
*Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer; 1978*, conclu à Hambourg le 31 mars 1978, qui constitue l'annexe 4 de la *Loi sur la responsabilité en matière maritime*, L.C. 2001, ch. 6 (règles de Hambourg), art. 2, 21, 22.  
*Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance*, conclue à Bruxelles, 25 août 1924, et protocole conclu à Bruxelles, 21 décembre 1979, qui constitue l'annexe 3 de la *Loi sur la responsabilité en matière maritime*, L.C. 2001, ch. 6 (règles de La Haye-Visby), art. III(8), X.  
*Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance et Protocole de signature*, Bruxelles, 25 août 1924 (règles de la Haye).

## JURISPRUDENCE CITÉE

## DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Seidel c. TELUS Communications Inc.*, 2011 CSC 15, [2011] 1 R.C.S. 531; *Hypothèques Trustco Canada c. Canada*, 2005 CSC 54, [2005] 2 R.C.S. 601; *Canada 3000 Inc. (Re); Inter-Canadien (1991) Inc. (Syndic de)*, 2006 CSC 24, [2006] 1 R.C.S. 865; *Club Resorts Ltd. c. Van Breda*, 2012 CSC 17, [2012] 1 R.C.S. 572; *Breedon c. Black*, 2012 CSC 19, [2012] 1 R.C.S. 666.

## DÉCISIONS CITÉES :

*Spar Aerospace Ltée c. American Mobile Satellite Corp.*, 2002 CSC 78, [2002] 4 R.C.S. 205; *Housen c. Nikolaisen*,

2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235; *Magic Sportswear Corp. v. Mathilde Maersk (The)*, 2006 FCA 284, [2007] 2 F.C.R. 733; *Carnival Cruise Lines Inc. v. Shute*, 499 U.S. 85 (1991); *Vimar Seguros y Reaseguros, S.A. v. The M/V Sky Reefer*, 515 U.S. 528 (1995); *London Drugs Ltd. v. Kuehne & Nagel International Ltd.*, [1992] 3 S.C.R. 299, (1992), 97 D.L.R. (4th) 261; *Fraser River Pile & Dredge Ltd. v. Can-Dive Services Ltd.*, [1999] 3 S.C.R. 108, (1999), 176 D.L.R. (4th) 257; *President of India v. Metcalfe Shipping Co. Ltd.*, [1970] 1 Q.B. 289 (C.A.); *Rodocanachi v. Milburn* (1887), 18 Q.B.D. 67 (C.A.).

## AUTHORS CITED

Gold, Edgar *et al.* *Maritime Law*. Toronto: Irwin Law, 2003.  
 Library of Parliament. Parliamentary Research Branch. Legislative Summary LS-377E. *Bill S-2: Marine Liability Act*, online: <<http://www.parl.gc.ca/Content/LOP/LegislativeSummaries/37/1/s2-e.pdf>>.  
 Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 5th ed. Markham, Ont.: LexisNexis Canada, 2008.  
 Tetley, William. *Marine Cargo Claims*, 4th ed. Cowansville, Que.: Yvon Blais, 2008.  
 Wilson, John F. *Carriage of Goods by Sea*, 6th ed. Harlow, England: Pearson/Longman, 2008.

APPEAL from a decision of the Federal Court (2011 FC 1067, [2013] 2 F.C.R. 510) allowing the appeal from a prothonotary's decision (2011 FC 291, 387 F.T.R. 65) and granting the respondent's motion for a stay of the third party proceedings brought against it in favour of arbitration. Appeal allowed.

## APPEARANCES

*David G. Colford* for appellants.  
*Jean-Marie Fontaine* and *Peter Pamel* for respondent.  
*Paul Blanchard* for plaintiff.

## SOLICITORS OF RECORD

*Brisset Bishop*, Montréal, for appellants.  
*Borden Ladner Gervais LLP*, Montréal, for respondent.  
*Stikeman Elliott LLP*, Montréal, for plaintiff.

2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235; *Magic Sportswear Corp. c. Mathilde Maersk (Le)*, 2006 CAF 284, [2007] 2 R.C.F. 733; *Carnival Cruise Lines Inc. v. Shute*, 499 U.S. 85 (1991); *Vimar Seguros y Reaseguros, S.A. v. The M/V Sky Reefer*, 515 U.S. 528 (1995); *London Drugs Ltd. c. Kuehne & Nagel International Ltd.*, [1992] 3 R.C.S. 299; *Fraser River Pile & Dredge Ltd. v. Can-Dive Services Ltd.*, [1999] 3 S.C.R. 108; *President of India v. Metcalfe Shipping Co. Ltd.*, [1970] 1 Q.B. 289 (C.A.); *Rodocanachi v. Milburn* (1887), 18 Q.B.D. 67 (C.A.).

## DOCTRINE CITÉE

Bibliothèque du Parlement. Direction de la recherche parlementaire. Résumé législatif LS-377F. *Projet de loi S-2: Loi sur la responsabilité en matière maritime*, en ligne : <<http://www.parl.gc.ca/Content/LOP/LegislativeSummaries/37/1/s2-f.pdf>>.  
 Gold, Edgar *et al.* *Maritime Law*. Toronto : Irwin Law, 2003.  
 Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 5<sup>e</sup> éd. Markham, Ont. : LexisNexis Canada, 2008.  
 Tetley, William. *Marine Cargo Claims*, 4<sup>e</sup> éd. Cowansville, Qué. : Yvon Blais, 2008.  
 Wilson, John F. *Carriage of Goods by Sea*, 6<sup>e</sup> éd. Harlow, Angleterre : Pearson/Longman, 2008.

APPEL d'une décision de la Cour fédérale (2011 CF 1067, [2013] 2 R.C.F. 510) d'accueillir l'appel d'une décision d'un protonotaire (2011 CF 291, 387 F.T.R. 65) et d'accorder la suspension de la procédure de mise en cause en faveur d'un arbitrage demandée par l'intimée. Appel accueilli.

## ONT COMPARU

*David G. Colford* pour les appelantes.  
*Jean-Marie Fontaine* et *Peter Pamel* pour l'intimée.  
*Paul Blanchard* pour la demanderesse.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Brisset Bishop*, Montréal, pour les appelantes.  
*Borden Ladner Gervais, S.E.N.C.R.L., S.R.L.*, Montréal, pour l'intimée.  
*Stikeman Elliott, S.E.N.C.R.L., s.r.l.*, Montréal, pour la demanderesse.

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

GAUTHIER J.A.:

## INTRODUCTION

[1] The main issue in this case is the effect to be given to an arbitration clause in a voyage charter party where the charterer is pursued by the shipowner and the time charterer in third party proceedings in the context of an action brought by the holder and endorsee for value of the bills of lading for damage to the cargo. In a decision reported at 2011 FC 291, 387 F.T.R. 65, Prothonotary Morneau (the Prothonotary) dismissed the charterer's motion for a stay of the third party proceedings in favour of arbitration proceedings as provided by the charter party as well as the motion based on *forum non conveniens*. On appeal, Justice Scott of the Federal Court (the Judge), in a decision reported at 2011 FC 1067, [2013] 2 F.C.R. 510, allowed the appeal and granted the stay. That decision is now appealed to this Court.

## FACTS

[2] The facts are set out in some detail at paragraphs 4 to 19 of the Prothonotary's decision. For present purposes, they can be summarized as follows.

[3] On or about July 22, 2004 Companhia Siderurgica Paulista (COSIPA) entered into a voyage charter party in Gencon form with Fednav International Ltd. (Fednav) in respect of steel products (cargo) from Brazil to Canada. The ship used to carry the cargo was the M/V *Federal Ems* owned by Canada Moon Shipping Co. Ltd. (Canada Moon). That ship was operated under a time charter party between Canada Moon and Fednav.

[4] It should be noted that there are two Fednav corporations in these transactions, Fednav International Ltd. and Fednav Limited. The parties agree that for the purposes of this dispute, each corporation can be taken as

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par*

LA JUGE GAUTHIER, J.C.A. :

## INTRODUCTION

[1] La principale question en litige dans la présente affaire concerne l'effet à donner à la clause d'arbitrage d'une charte-partie au voyage. La situation est la suivante : le détenteur et endossataire contre valeur des connaissements poursuit le propriétaire du navire et l'affrètement à temps pour dommages à la cargaison, et ceux-ci poursuivent l'affrètement par voie de mise en cause. Dans une décision publiée sous la référence 2011 CF 291, le protonotaire Morneau (le protonotaire) a rejeté la requête de l'affrètement en vue d'obtenir la suspension de la procédure de mise en cause en faveur d'un arbitrage, comme le disposait la charte-partie, ainsi qu'en raison de la règle du *forum non conveniens*. En appel, le juge Scott de la Cour fédérale (le juge) a accueilli l'appel et accordé la suspension demandée dans une décision publiée sous la référence 2011 CF 1067, [2013] 2 R.C.F. 510. Cette décision est maintenant portée en appel devant notre Cour.

## LES FAITS

[2] Les faits sont exposés de manière assez détaillée aux paragraphes 4 à 19 de la décision du protonotaire. On peut les résumer comme suit aux fins des présentes.

[3] Vers le 22 juillet 2004, la Companhia Siderurgica Paulista (COSIPA) et Fednav International Ltd. (Fednav) ont conclu une charte-partie au voyage, rédigée selon la formule Gencon, visant le transport du Brésil au Canada de produits d'acier (la cargaison). Le MS *Federal Ems*, navire appartenant à Canada Moon Shipping Co. Ltd. (Canada Moon), a servi au transport de la cargaison. Le navire était exploité conformément à une charte-partie à temps conclue entre Canada Moon et Fednav.

[4] Il convient de noter que deux sociétés Fednav sont parties à ces transactions, soit Fednav International Ltd. et Fednav Limited. Les parties conviennent qu'aux fins du présent différend, on peut considérer chacune des

the agent of the other so that there is no difference in their positions. I note, however, that as will be discussed later on, the Judge found as a fact that Fednav Limited acted as agent for Canada Moon when it sought to obtain a letter of indemnity (LOI) from COSIPA.

[5] Clause 5(a) of the voyage charter party deals with the responsibility for the loading and offloading of the cargo while clause 45E) refers to the use of plastic covers on the cargo:

5. ...

(a) ...

The cargo shall be brought into the holds, loaded, stowed and/or trimmed, tallied, lashed, and/or secured by the Charterers and taken from holds and discharged by the receivers, free of any risk, liability and expense whatsoever to the Owners. The Charterers shall provide and lay all dunnage material as required from the proper stowage and protection of the cargo on board, the Owners allowing the use of all dunnage available on board.

...

45E) ...

Whenever Charterers/Shippers cover the cargoes with plastic canvas in order to protect them during the voyage, Owners guarantee that said plastic canvas placed at loadport will be withdrawn only at the time of discharge of cargoes at respective disports [*sic*].

Should Owners fail in fulfilling the above they will be fully responsible for any penalty, charges, extra expenses, etc. that Charterers may face arising therefrom.

[6] A dispute arose between COSIPA, the Master of the vessel and Fednav with respect to the use of plastic covers on the cargo prior to loading. To resolve this dispute, at the request of Fednav Limited acting on behalf of both Canada Moon and Fednav, the disponent owner, COSIPA, issued a LOI addressed to Fednav

deux sociétés comme la mandataire de l'autre, de manière à éviter les divergences entre les positions de l'une et de l'autre. Je désire toutefois souligner que, tel que je le préciserai plus loin, le juge est parvenu à la conclusion de fait que Fednav Limited a agi à titre de mandataire de Canada Moon lorsqu'elle a cherché à obtenir une lettre de garantie de COSIPA.

[5] La clause 5(a) de la charte-partie au voyage traite des responsabilités entourant le chargement et le déchargement de la cargaison, tandis que la clause 45E) traite de l'utilisation de membranes de plastique pour emballer la cargaison :

[TRADUCTION]

5. [...]

(a) [...]

La cargaison est mise en cale, chargée, arrimée et/ou fixée solidement, comptée, attachée et/ou stabilisée par les affréteurs et est sortie de cale et déchargée par les réceptionnaires, sans que les propriétaires du navire soient exposés à quelque risque, responsabilité ou frais de quelque sorte que ce soit. Les affréteurs fournissent et installent le bois de calage nécessaire pour bien arrimer et protéger la cargaison à bord et les propriétaires permettent l'utilisation de tout le bois de calage se trouvant à bord.

[...]

45E) [...]

Les propriétaires garantissent que les membranes de plastique avec lesquelles les affréteurs/expéditeurs emballent la cargaison au port d'embarquement pour la protéger au cours du transport ne seront retirées qu'au moment du déchargement de la cargaison au port de déchargement respectif.

Les propriétaires sont entièrement responsables de toute pénalité, frais et dépenses supplémentaires auxquels les affréteurs peuvent être exposés en cas de défaut par les propriétaires de respecter cette condition.

[6] Un différend est survenu entre COSIPA, le capitaine du navire et Fednav avant le chargement quant à l'utilisation de membranes de plastique protégeant la cargaison. Pour régler le différend et à la demande de Fednav Limited agissant tant pour le compte de Canada Moon que de Fednav, l'affréteur coque nue, COSIPA, a

Limited. That letter, dated November 10, 2004, referenced the voyage charter party. The operative part of the letter reads as follows:

Provided that the Owners/Master ensure that the vessel's ventilation system will be properly functioning during all the voyage, Charterers hereby confirm that they will relieve Master/Vessel/Owners/Managers from any liability, and will hold them harmless for any possible cargo damage by moisture condensation under the plastic cover as a result of restricted ventilation of the cargo.

[7] Two bills of lading consigned to the order of T. Co. Metals LLC were issued for and on behalf of the Master of the ship to COSIPA as shipper on November 16 and 18, 2004, respectively. These bills of lading included the following provision: "Subject to all terms, conditions, clauses and exceptions as per charter party dated July 26, 2004 (sic) at Rio de Janeiro including arbitration clause". The transferable bills of lading were negotiated by COSIPA and presented by T. Co. Metals LLC (T. Co. Metals) to obtain delivery of the cargo described therein in Canada. Although the Judge refers several times in his reasons (see paragraphs 52, 58, 59, 76 and 91) to the fact that COSIPA was the holder of the bills of lading at all material times, the parties agree that this was a factual error.

[8] On October 20, 2008, T. Co. Metals commenced an action in the Federal Court seeking compensation from Canada Moon and Fednav (collectively the defendants) for damage to the cargo.

[9] In its statement of claim, T. Co. Metals alleges that the defendants received the cargo in good order and condition at the port of loading for carriage and delivery in the same condition to Toronto. According to T. Co. Metals, the defendants, in breach of their contract, failed to safely load and deliver the cargo in good order and condition. In addition, T. Co. Metals alleges that the defendants were negligent. T. Co. Metals claims as the holder and endorsee for value of the bills of lading covering the carriage of the damaged cargo.

délivré une lettre de garantie adressée à Fednav Limited. Cette lettre, datée du 10 novembre 2004, faisait mention de la charte-partie au voyage. Voici le passage important de cette lettre :

[TRADUCTION] À la condition que les propriétaires/capitaine s'assurent du bon fonctionnement du système de ventilation du navire pendant toute la durée du voyage, les affréteurs confirment par la présente qu'ils dégagent le capitaine, le navire, les propriétaires et les administrateurs de toute responsabilité, et les exonérant à l'avance de toute responsabilité pour tout éventuel dommage causé à la marchandise en raison d'une condensation d'humidité sous la membrane de plastique par suite de la ventilation réduite de la cargaison.

[7] Deux connaissements à l'ordre de T. Co. Metals LLC ont été établis au nom du capitaine du navire, l'un le 16 novembre 2004 et l'autre le 18 du même mois, à l'intention de COSIPA, à titre d'expéditeur. Chaque connaissement renfermait la disposition suivante : [TRADUCTION] « Sous réserve des modalités, conditions et exceptions stipulées à la charte-partie du 26 [sic] juillet 2004 à Rio de Janeiro, y compris sa clause d'arbitrage. » COSIPA a négocié les connaissements transférables et T. Co. Metals LLC (T. Co. Metals) les a présentés pour obtenir la livraison au Canada de la cargaison qui y était décrite. Bien que, plusieurs fois dans ses motifs (voir les paragraphes 52, 58, 59, 76 et 91), le juge ait mentionné que COSIPA était le détenteur des connaissements pendant toute la période pertinente, les parties conviennent que cette affirmation est erronée.

[8] Le 20 octobre 2008, T. Co. Metals a introduit contre Canada Moon et Fednav (collectivement, les défenderesses) une action devant la Cour fédérale pour les dommages causés à la cargaison.

[9] T. Co. Metals allègue dans sa déclaration que les défenderesses ont reçu la cargaison en bon état au port de chargement en vue de son transport et de sa livraison dans le même état à Toronto. Elle soutient que les défenderesses, en violation de leur contrat, n'ont pas chargé la cargaison en toute sécurité et ne l'ont pas livrée en bon état. T. Co. Metals ajoute que les défenderesses ont fait preuve de négligence. T. Co. Metals intente son action à titre de détenteur et d'endossataire contre valeur des connaissements visant le transport de la cargaison endommagée.

[10] The defendants filed a common statement of defence. In it, they deny that they were bound to load, stow, handle, discharge or store the cargo, and deny that they had in fact loaded, handled, discharged or stored the cargo and that these operations had been undertaken by COSIPA (in Brazil) or T. Co. Metals (in Toronto). The defendants plead that the bills of lading negotiated to T. Co. Metals were expressly subject to all terms, conditions clauses and exceptions as per the charter party dated July 22, 2004 at Rio de Janeiro including clause 5(a) quoted above.

[11] At the same time as they filed their statement of defence, the defendants also filed a common third party claim against COSIPA. In that claim, the defendants pleaded the terms of the charter party, in particular clause 5(a), and alleged that the cargo was in fact loaded, stowed, tallied, lashed and secured by COSIPA. The defendants also pleaded that if the loss was caused by the use of plastic sheeting to cover the cargo, COSIPA had agreed to indemnify them for such loss pursuant to the LOI.

[12] The defendants obtained a letter rogatory from the Federal Court to serve their third party claim on COSIPA.

[13] COSIPA responded to the third party claim by bringing a motion for a stay of such proceedings on the basis that the parties had agreed to submit disputes arising under the charter party to arbitration in New York.

#### THE DECISIONS BELOW

[14] The Prothonotary dismissed COSIPA's motion for a stay. He determined (a) that the contract between COSIPA and Fednav is found primarily in the voyage charter party and not in the bills of lading; and (b) that the LOI issued by COSIPA to Fednav was an amendment to their voyage charter party agreement.

[15] The Prothonotary does not deal expressly with the position of Canada Moon *per se*.

[10] Les défenderesses ont produit une défense conjointe. Elles y ont nié avoir été tenues de charger, d'arrimer, de décharger ou d'entreposer la cargaison, ou de l'avoir fait, et affirment que COSIPA (au Brésil) ou T. Co. Metals (à Toronto) ont effectué ces opérations. Les défenderesses soutiennent que les connaissements négociés en faveur de T. Co. Metals étaient expressément assujettis aux modalités, conditions et exceptions stipulées à la charte-partie conclue le 22 juillet 2004 à Rio de Janeiro, y compris sa clause 5(a) précitée.

[11] En même temps qu'elles ont déposé leur défense, les défenderesses ont conjointement mis en cause COSIPA, en faisant valoir les modalités de la charte-partie, en particulier sa clause 5(a), et le fait que COSIPA était celle qui avait chargé, arrimé, compté, attaché et stabilisé la cargaison. Les défenderesses ont également déclaré que, si l'utilisation de membranes de plastique pour emballer la cargaison avait causé les dommages, COSIPA avait convenu par la lettre de garantie de les indemniser pour les pertes.

[12] Les défenderesses ont obtenu de la Cour fédérale la délivrance d'une lettre rogatoire pour signifier leur mise en cause à COSIPA.

[13] COSIPA a répondu en présentant une requête en suspension de la procédure de mise en cause au motif que les parties avaient convenu de soumettre à l'arbitrage, à New York, tout différend qui pourrait résulter de la charte-partie.

#### LES DÉCISIONS DE LA COUR FÉDÉRALE

[14] Le protonotaire a rejeté la requête en suspension de COSIPA. Il a conclu a) que le contrat liant COSIPA et Fednav était avant tout la charte-partie au voyage et non les connaissements, b) que la lettre de garantie remise par COSIPA à Fednav devait être vue comme une modification à la charte-partie au voyage conclue entre celles-ci.

[15] Le protonotaire n'a pas traité expressément de la position défendue par Canada Moon.

[16] However, the Prothonotary refused to give effect to the arbitration clause of the voyage charter party since he found that the latter was a “contract for the carriage of goods by water” within the meaning of subsection 46(1) of the *Marine Liability Act*, S.C. 2001, c. 6 (the Act), which is reproduced below for ease of reference:

Claims not  
subject to  
Hamburg  
Rules

**46.** (1) If a contract for the carriage of goods by water to which the Hamburg Rules do not apply provides for the adjudication or arbitration of claims arising under the contract in a place other than Canada, a claimant may institute judicial or arbitral proceedings in a court or arbitral tribunal in Canada that would be competent to determine the claim if the contract had referred the claim to Canada, where

(a) the actual port of loading or discharge, or the intended port of loading or discharge under the contract, is in Canada;

(b) the person against whom the claim is made resides or has a place of business, branch or agency in Canada; or

(c) the contract was made in Canada.

[17] The Prothonotary reasoned that charter parties would come within the meaning of “contract[s] for the carriage of goods by water”, and that if Parliament had wanted to exclude them from the scope of section 46 of the Act, it could have easily done so by adopting wording similar to that contained in the Hamburg Rules [*United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea, 1978*] (Schedule 4 to the Act, articles 2 and 21) confirming that they were excluded.

[18] COSIPA also argued that the third party claim should nevertheless be stayed on the ground that Canadian courts were *forum non conveniens*. The Prothonotary examined each of the factors identified in *Spar Aerospace Ltd. v. American Mobile Satellite Corp.*, 2002 SCC 78, [2002] 4 S.C.R. 205 (*Spar Aerospace*), and concluded that, on balance, they were not of sufficient weight to displace the defendant’s choice of forum. As a result, the Prothonotary dismissed the motion for a stay of the third party proceedings.

[16] Le protonotaire a toutefois refusé de donner effet à la clause d’arbitrage de la charte-partie au voyage, étant donné qu’il a conclu que cette charte-partie était un « contrat de transport de marchandises par eau » au sens du paragraphe 46(1) de la *Loi sur la responsabilité en matière maritime*, L.C. 2001, ch. 6 (la Loi), reproduit ci-après par souci de commodité :

Créances non  
assujetties  
aux règles de  
Hambourg

**46.** (1) Lorsqu’un contrat de transport de marchandises par eau, non assujéti aux règles de Hambourg, prévoit le renvoi de toute créance découlant du contrat à une cour de justice ou à l’arbitrage en un lieu situé à l’étranger, le réclamant peut, à son choix, intenter une procédure judiciaire ou arbitrale au Canada devant un tribunal qui serait compétent dans le cas où le contrat aurait prévu le renvoi de la créance au Canada, si l’une ou l’autre des conditions suivantes existe :

a) le port de chargement ou de déchargement — prévu au contrat ou effectif — est situé au Canada;

b) l’autre partie a au Canada sa résidence, un établissement, une succursale ou une agence;

c) le contrat a été conclu au Canada.

[17] Le protonotaire a conclu que les chartes-parties étaient visées par l’expression « contrat de transport de marchandises par eau » et que, si le législateur avait souhaité qu’elles ne tombent pas sous le coup de l’article 46 de la Loi, il aurait pu le faire facilement en adoptant un libellé semblable à celui des règles de Hambourg [*Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer, 1978*] (annexe 4 de la Loi, articles 2 et 21), qui confirme leur exclusion.

[18] COSIPA a aussi soutenu que la procédure de mise en cause devrait de toute façon être suspendue puisque les tribunaux canadiens constituaient un *forum non conveniens*. Le protonotaire a examiné chacun des facteurs énoncés dans l’arrêt *Spar Aerospace Ltée c. American Mobile Satellite Corp.*, 2002 CSC 78, [2002] 4 R.C.S. 205 (*Spar Aerospace*), puis a conclu que ces facteurs n’étaient pas d’un poids suffisant pour écarter le tribunal choisi par la défenderesse. Le protonotaire a par conséquent rejeté la requête en suspension de la procédure de mise en cause.

[19] The Judge allowed COSIPA's appeal from the Prothonotary's decision. Unlike the Prothonotary, the Judge found that subsection 46(1) of the Act did not apply to charter parties *per se*. Before coming to this conclusion, the Judge carefully considered the ordinary meaning of the words used, the scheme of the Act, the object of the Act, the intention of Parliament and Canada's international obligations.

[20] Though he found that the expression "contract for the carriage of goods by water" in subsection 46(1) was wide enough, in its ordinary meaning, to include charter parties, the Judge nonetheless concluded that, in context, subsection 46(1) did not apply to charter parties.

[21] Canada Moon also argued before the Judge that, in any event, its situation was different from that of Fednav because its contractual relationship with COSIPA was governed by the bills of lading. Thus, even if subsection 46(1) of the Act did not apply to the voyage charter party, it certainly applied to the contract evidenced by the bills of lading. COSIPA responded by arguing that it was not party to the said contract. Canada Moon further submits that insofar as it is concerned, the LOI could not be viewed as an amendment of the charter party (even if this was so *vis-à-vis* Fednav) as it was never a party to that charter party.

[22] The Judge confirmed that the contract between Fednav and COSIPA is found primarily in the charter party rather than the bills of lading. He disagreed with Canada Moon's position that its relationship with COSIPA is governed by the bills of lading. After erroneously noting that the said bills of lading remained in the hands of COSIPA at all material times, the Judge found that they only function as receipts for the goods loaded on-board the ship (paragraph 59 of his reasons).

[23] The Judge also found that:

- More importantly, the respondents admit that the bills of lading incorporated the Gencon standard form charter party by reference. Thus, the charter party would still remain the

[19] Le juge a accueilli l'appel interjeté par COSIPA de la décision du protonotaire. Contrairement à ce dernier, le juge a conclu que le paragraphe 46(1) de la Loi ne s'appliquait pas aux chartes-parties comme telles. Avant d'arriver à cette conclusion, le juge a examiné avec soin les termes de la Loi dans leur sens ordinaire, l'économie de la Loi, l'objet de la Loi, l'intention du législateur et les obligations internationales du Canada.

[20] Bien que le juge ait conclu que le sens ordinaire de l'expression « contrat de transport de marchandises par eau » au paragraphe 46(1) de la Loi était de portée suffisamment large pour inclure les chartes-parties, il a néanmoins conclu qu'en raison du contexte, ce paragraphe ne leur était pas applicable.

[21] Canada Moon a également fait valoir devant le juge qu'en tout état de cause, sa situation différerait de celle de Fednav puisque sa relation contractuelle avec COSIPA était régie par les connaissements. Par conséquent, le paragraphe 46(1) de la Loi, même s'il ne s'appliquait pas à la charte-partie au voyage, s'appliquait sans aucun doute au contrat constaté par les connaissements. COSIPA a répondu qu'elle n'était pas partie à ce contrat. Canada Moon a en outre soutenu qu'en ce qui la concernait, on ne pouvait considérer que la lettre de garantie était une modification de la charte-partie (même si c'en était une à l'égard de Fednav) puisqu'elle n'avait jamais été partie à la charte-partie.

[22] Le juge a confirmé que le contrat intervenu entre Fednav et COSIPA se retrouvait principalement dans la charte-partie plutôt que dans les connaissements. Il n'a pas souscrit à la thèse de Canada Moon selon laquelle les connaissements régissaient la relation de celle-ci avec COSIPA. Après avoir erronément indiqué que les connaissements étaient demeurés pendant toute la période pertinente entre les mains de COSIPA, le juge a conclu qu'ils n'avaient valeur que de preuve de réception des marchandises chargées à bord du navire (paragraphe 59 des motifs).

[23] Le juge a également tiré la conclusion suivante :

- Mais surtout, les défendeurs admettent que les connaissements intégraient par renvoi la charte-partie rédigée selon la formule Gencon. Ainsi, la charte-partie demeurerait le contrat



applicable contract for the carriage of goods between the defendants (Fednav and Canada Moon) and the appellant.

[24] The Judge then went on to agree with the Prothonotary that, in the circumstances, the LOI constituted an amendment to the charter party rather than a separate stand-alone agreement.

[25] In the result, the Judge stayed the third party claim in the Federal Court pending the conclusion of the arbitration in New York under the terms of the voyage charter party. In light of this last conclusion, the Judge did not have to address the motion based on *forum non conveniens*.

#### ISSUES

[26] The ultimate issue in the appeal is the proper disposition of COSIPA's motion for an order staying the third party claim in favour of arbitration proceedings pursuant to the voyage charter party. As I agree that Canada Moon and Fednav stand in different positions in relation to the charter party, their positions must be considered separately.

[27] As regards Fednav, the main issue is the application of subsection 46(1) of the Act to charter parties. As regards Canada Moon, the first issue is the proper interpretation of the LOI, specifically whether the indemnity offered by COSIPA can only be enforced through arbitration proceedings and whether the bills of lading evidence a distinct contract of carriage of goods between COSIPA and Canada Moon.

[28] The questions to be determined therefore are:

(1) Is COSIPA entitled to a stay of proceedings of the third party claim brought against it by Fednav?

(2) Is COSIPA entitled to a stay of proceedings of the third party claim brought against it by Canada Moon?

applicable en ce qui concerne le transport des marchandises entre les défendeurs (Fednav et Canada Moon) et l'appelante.

[24] Le juge a ensuite conclu comme le protonotaire que, dans les circonstances, la lettre de garantie devait être considérée comme une modification de la charte-partie et non comme une entente distincte intervenue entre les parties.

[25] Le juge a par conséquent suspendu la procédure de mise en cause devant la Cour fédérale en attendant l'issue de l'arbitrage à New York en conformité avec les modalités de la charte-partie au voyage. Étant donné cette conclusion, le juge n'avait pas à traiter de la requête fondée sur le principe du *forum non conveniens*.

#### LES QUESTIONS EN LITIGE

[26] La question essentielle à trancher dans le présent appel concerne la façon dont il convient de statuer sur la requête de COSIPA visant l'obtention d'une ordonnance suspendant la procédure de mise en cause en faveur de la procédure d'arbitrage prévue dans la charte-partie au voyage. Comme je conviens que la position de Canada Moon diffère de celle de Fednav quant à la charte-partie, je les examinerai de manière distincte.

[27] Pour ce qui est de Fednav, la principale question concerne l'application du paragraphe 46(1) de la Loi aux chartes-parties. Quant à Canada Moon, la question première concerne la juste interprétation à donner à la lettre de garantie et consiste plus particulièrement à savoir si l'indemnisation offerte par COSIPA peut uniquement être mise à exécution par voie d'arbitrage et si les connaissements démontrent l'existence d'un contrat distinct de transport de marchandises intervenu entre COSIPA et Canada Moon.

[28] La Cour est donc appelée à trancher les questions suivantes :

1) COSIPA a-t-elle droit à la suspension de la procédure de mise en cause la visant introduite par Fednav?

2) COSIPA a-t-elle droit à la suspension de la procédure de mise en cause la visant introduite par Canada Moon?

(3) If the answer is no in either case, is Canada a *forum non conveniens* for the third party claim?

3) S'il est répondu par la négative à l'une ou l'autre question, le Canada est-il un *forum non conveniens* quant à la mise en cause?

#### STANDARD OF REVIEW

[29] This is an appeal from a decision of a court of first instance. Questions of law are to be reviewed on the correctness standard while questions of fact and mixed fact and law (apart from extricable errors of law) are to be reviewed on the standard of reasonableness: *Housen v. Nikolaisen*, 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235, at paragraphs 8, 10 and 36.

[30] Except for the proper meaning of “contract for the carriage of goods by water” in section 46 of the Act which, in my view, is an extricable question of law, the other issues raised in this appeal raise questions of mixed fact and law.

#### Is COSIPA entitled to a stay of proceedings of the third party claim brought against it by Fednav?

[31] By its motion, COSIPA seeks to hold Fednav to the bargain it made to arbitrate disputes arising out of the charter party. Clause 19(b) of the charter party reads as follows:

19 ...

(b) This Charter Party shall be governed by and construed in accordance with Title 9 of the United States Code and the Maritime Law of the United States and should any dispute arise out of this Charter party, the matter in dispute shall be referred to three persons at New York, one to be appointed by each of the parties hereto, and a third by the two so chosen; their decision or that of any two of them shall be final, and for purpose of enforcing any award, this agreement may be made a rule of the Court. The proceedings shall be conducted in accordance with the rules of the Society of Maritime Arbitrators, Inc.

#### LA NORME DE CONTRÔLE

[29] Il s'agit d'un appel de la décision d'une cour de première instance. La norme de contrôle applicable aux questions de droit est celle de la décision correcte, tandis que celle applicable aux questions mixtes de fait et de droit (à l'exception des erreurs de droit isolables) est celle de la décision raisonnable (*Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235, aux paragraphes 8, 10 et 36).

[30] Sauf en ce qui concerne le sens à donner à l'expression « contrat de transport de marchandises par eau » à l'article 46 de la Loi qui, selon moi, est une question de droit isolable, les autres questions soulevées dans le présent appel sont des questions mixtes de fait et de droit.

#### COSIPA a-t-elle droit à la suspension de la procédure de mise en cause la visant introduite par Fednav?

[31] Par sa requête, COSIPA veut obliger Fednav à respecter leur entente de soumettre à l'arbitrage tout différend pouvant découler de la charte-partie. La clause 19(b) de la charte-partie prévoit ce qui suit :

[TRADUCTION]

19 [...]

(b) La présente charte-partie est régie par le titre 9 du Code des États-Unis et par le droit maritime des États-Unis, conformément auxquels elle doit être interprétée. En cas de litige découlant de la présente charte-partie, la question en litige doit être soumise à trois personnes à New York, une personne nommée par chacune des parties aux présentes et la troisième choisie par les deux premières; leur décision majoritaire est définitive et, aux fins de l'exécution de la décision, cette décision constitue le jugement de la Cour. L'instance se déroulera conformément aux règles de la Society of Maritime Arbitrators, Inc.

[32] The courts will generally respect the choice of commercial entities to resolve their disputes by arbitration (*Seidel v. TELUS Communications Inc.*, 2011 SCC 15, [2011] 1 S.C.R. 531, at paragraph 2):

Absent legislative intervention, the courts will generally give effect to the terms of a commercial contract freely entered into, even a contract of adhesion, including an arbitration clause.

[33] In the normal course, then, Fednav would be bound by its agreement to arbitrate. The issue is whether there has been legislative intervention, specifically, whether subsection 46(1) of the Act relieves Fednav from its agreement to arbitrate disputes arising under the charter party. This in turn requires us to determine the meaning of the expression “contract for the carriage of goods by water” found in that subsection.

*The meaning of “contract for the carriage of goods by water”*

[34] Fednav submits that the Judge erred by looking at external aids (particularly the schedules to the Act and the transcript of the Standing Committee on Transport and Government Operations for March 27, 2001 hearings), after having accepted that voyage charter parties in general could come within the ordinary meaning of these words (paragraph 72 of his reasons). It says that there was no ambiguity that justified such an approach.

[35] According to Fednav, the Judge ignored the fact that Canada could well restrict or prohibit arbitration under the *United Nations Foreign Arbitral Awards Convention Act*, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 16 and the *Commercial Arbitration Act*, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 17. It also says that the Judge gave too much weight to the external aids and that he misconstrued the temporal application of section 46 by treating it simply as a transitional measure.

[32] Les tribunaux respectent généralement le choix fait par des entités commerciales de régler leurs différends par voie d’arbitrage (*Seidel c. TELUS Communications Inc.*, 2011 CSC 15, [2011] 1 R.C.S. 531, au paragraphe 2) :

En l’absence d’intervention de la législature, les tribunaux donnent généralement effet aux clauses d’un contrat commercial librement conclu dans lequel figure une clause d’arbitrage, et ce, même s’il s’agit d’un contrat d’adhésion.

[33] En temps normal, Fednav serait donc liée par l’entente d’arbitrage. La question est toutefois de savoir si le législateur est intervenu, et plus particulièrement si le paragraphe 46(1) de la Loi délie Fednav de son consentement à l’arbitrage des différends qui découlent de la charte-partie. Cette question nécessite à son tour que nous établissions le sens de l’expression « contrat de transport de marchandises par eau » qui figure dans ce paragraphe.

*Le sens de l’expression « contrat de transport de marchandises par eau »*

[34] Fednav soutient que le juge a commis une erreur en tenant compte d’instruments extérieurs (en particulier les annexes de la Loi et la transcription de l’audience tenue le 27 mars 2001 devant le Comité permanent des transports et des opérations gouvernementales) après avoir convenu que, de manière générale, les chartes-parties au voyage pouvaient être visées par le sens ordinaire de cette expression (paragraphe 72 des motifs). Elle affirme qu’aucune ambiguïté ne justifiait le recours à une telle approche.

[35] D’après Fednav, le juge a fait abstraction du fait que le Canada pouvait fort bien empêcher ou restreindre le recours à l’arbitrage en vertu de la *Loi sur la Convention des Nations Unies concernant les sentences arbitrales étrangères*, L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 16, et de la *Loi sur l’arbitrage commercial*, L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 17. Elle ajoute que le juge a accordé trop de poids aux instruments extérieurs et a interprété incorrectement l’application dans le temps de l’article 46, qu’il a simplement considéré comme une mesure transitoire.

[36] In my view, there is no doubt that the Judge's general approach was justified. To give effect to the modern rule of construction, one must consider the entire context before concluding that there is no ambiguity in a legislative provision. If this were not so, one would simply pay lip service to the modern rule, falling back into the old "plain meaning rule".

[37] The following passage from the decision of the Supreme Court of Canada in *Canada Trustco Mortgage Co. v. Canada*, 2005 SCC 54, [2005] 2 S.C.R. 601, at paragraph 47, is particularly apposite:

The first part of the inquiry under s. 245(4) requires the court to look beyond the mere text of the provisions and undertake a contextual and purposive approach to interpretation in order to find meaning that harmonizes the wording, object, spirit and purpose of the provisions of the *Income Tax Act*. There is nothing novel in this. Even where the meaning of particular provisions may not appear to be ambiguous at first glance, statutory context and purpose may reveal or resolve latent ambiguities. "After all, language can never be interpreted independently of its context, and legislative purpose is part of the context. It would seem to follow that consideration of legislative purpose may not only resolve patent ambiguity, but may, on occasion, reveal ambiguity in apparently plain language." See P. W. Hogg and J. E. Magee, *Principles of Canadian Income Tax Law* (4th ed. 2002), at p. 563. In order to reveal and resolve any latent ambiguities in the meaning of provisions of the *Income Tax Act*, the courts must undertake a unified textual, contextual and purposive approach to statutory interpretation. [My emphasis.]

[38] It is for this reason that the Supreme Court of Canada had concluded in a previous paragraph (paragraph 10), on which the appellants relied, by saying that:

The relative effects of ordinary meaning, context and purpose on the interpretive process may vary, but in all cases the court must seek to read the provisions of an Act as a harmonious whole.

[39] In *Canada 3000 Inc. (Re); Inter-Canadian (1991) Inc. (Trustee of)*, 2006 SCC 24, [2006] 1 S.C.R. 865, Justice Binnie, writing for the Court, had to determine if the word "owner" as used and defined in the *Civil Air Navigation Services Commercialization Act*, S.C. 1996, c. 20 [section 55], included the legal titleholder. It was

[36] Selon moi, il ne fait aucun doute que l'approche générale du juge était justifiée. En conformité avec la règle moderne d'interprétation, il faut lire la disposition légale en cause dans son contexte global avant de conclure qu'il n'y a pas d'ambiguïté. Si un juge n'agissait pas ainsi, il appliquerait uniquement du bout des lèvres la règle moderne d'interprétation, tout en revenant en fait à l'ancienne « règle du sens ordinaire ».

[37] Il convient particulièrement de citer à cet égard le passage suivant de l'arrêt *Hypothèques Trustco Canada c. Canada*, 2005 CSC 54, [2005] 2 R.C.S. 601, au paragraphe 47 :

La première partie de l'examen fondé sur le par. 245(4) exige que le tribunal aille au-delà du simple texte des dispositions et adopte une méthode d'interprétation contextuelle et téléologique en vue de dégager un sens qui s'harmonise avec le libellé, l'objet et l'esprit des dispositions de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Cela n'a rien de nouveau. Même lorsque le sens de certaines dispositions peut paraître non ambigu à première vue, le contexte et l'objet de la loi peuvent révéler ou dissiper des ambiguïtés latentes. [TRADUCTION] « Après tout, le libellé ne peut jamais être interprété indépendamment de son contexte, et l'objectif législatif fait partie de ce contexte. Il semblerait alors que la prise en compte de l'objectif législatif permette non seulement de dissiper les ambiguïtés manifestes, mais aussi de relever, à l'occasion, des ambiguïtés dans un libellé apparemment clair. » Voir P. W. Hogg et J. E. Magee, *Principles of Canadian Income Tax Law* (4<sup>e</sup> éd. 2002), p. 563. Pour relever et dissiper toute ambiguïté latente du sens des dispositions de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, les tribunaux doivent adopter une méthode d'interprétation législative textuelle, contextuelle et téléologique unifiée. [Non souligné dans l'original.]

[38] C'est pour ce motif que la Cour suprême du Canada avait conclu précédemment, au paragraphe 10 invoqué en l'espèce par les appelantes, ce qui suit :

L'incidence relative du sens ordinaire, du contexte et de l'objet sur le processus d'interprétation peut varier, mais les tribunaux doivent, dans tous les cas, chercher à interpréter les dispositions d'une loi comme formant un tout harmonieux.

[39] Le juge Binnie, qui a rédigé les motifs de la Cour suprême dans l'arrêt *Canada 3000 Inc. (Re); Inter-Canadien (1991) Inc. (Syndic de)*, 2006 CSC 24, [2006] 1 R.C.S. 865, devait décider si le mot « propriétaire », utilisé et défini dans la *Loi sur la commercialisation des services de navigation aérienne civile*, L.C. 1996,

evident that the ordinary and grammatical meaning of the word would include it. Still, the learned Judge noted at paragraph 45 that “it is necessary to suspend judgment on the precise scope of the word ‘owner’ in s. 55(1) and first to examine the ‘contextual’ elements of the Drieger approach.” In the end, he gave more weight to these elements and concluded that this term did not include the legal titleholder.

[40] As noted by Ruth Sullivan in *Sullivan on the Construction of Statutes*, 5th edition (Markham, Ont.: LexisNexis Canada, 2008), at page 21:

Texts are not either plain or ambiguous; rather they are more or less plain and more or less ambiguous. The factors that justify outcomes in statutory interpretation are multiple, involving inferences about meaning and intention derived from the text, non-textual evidence of legislative intent, specialized knowledge, common sense and legal norms. These factors interact in complex ways. It is never enough to say the words made me do it.

[41] In the present case, the Judge was very prudent in his use of the so-called external aids. With respect to the schedule containing the Hamburg Rules, which rules are not yet in force in Canada, he noted at paragraph 75:

The Court cannot rely on the remainder of the Hamburg Rules, which are external to the Act, to interpret section 46, nor can it ignore the fact that the wording of section 46 is taken directly from article 21 of the Hamburg Rules.

[42] The Judge said nothing new with respect to the purpose and origin of section 46, as this was canvassed in details in an earlier decision of this Court in *Magic Sportswear Corp. v. Mathilde Maersk (The)*, 2006 FCA 284, [2007] 2 F.C.R. 733 (*Magic Sportswear*), at paragraphs 56–66.

[43] Furthermore, the Judge’s comments under the headings of “Scheme of the Act” and “Object of the Act”

ch. 20 [article 55], englobait le propriétaire en titre. Ce dernier était manifestement englobé selon le sens ordinaire et grammatical du mot « propriétaire ». Le juge Binnie a néanmoins fait remarquer (au paragraphe 45) qu’il était « nécessaire de réserver notre jugement sur la portée exacte du terme “propriétaire” au paragraphe 55(1) et d’examiner d’abord les éléments “contextuels” de la méthode préconisée par Driedger ». En fin de compte, il a accordé davantage de poids à ces derniers éléments et a conclu que l’expression n’englobait pas le propriétaire en titre.

[40] Ainsi que Ruth Sullivan l’explique dans son ouvrage *Sullivan on the Construction of Statutes*, 5<sup>e</sup> éd. (Markham (Ontario), LexisNexis Canada, 2008), à la page 21 :

[TRADUCTION] Les textes ne sont pas évidents ou ambigus; ils sont plutôt plus ou moins évidents et plus ou moins ambigus. Les facteurs qui aident à trancher un problème d’interprétation sont multiples et nécessitent de tirer des inférences au sujet du sens et de l’intention qui se dégagent du texte, de s’appuyer sur une preuve non textuelle de l’intention du législateur, d’utiliser des connaissances spécialisées, de faire preuve de bon sens et de respecter les normes juridiques. L’interaction entre ces divers facteurs est complexe. Il ne suffit jamais de dire que les mots ont conduit à tel ou tel résultat.

[41] En l’espèce, le juge a recouru de manière très prudente aux instruments extérieurs. Le juge a ainsi déclaré ce qui suit au sujet de l’annexe où figurent les règles de Hambourg, qui ne sont pas encore en vigueur au Canada (au paragraphe 75) :

La Cour ne peut invoquer les autres dispositions des règles de Hambourg qui ne font pas partie de la Loi pour interpréter l’article 46, pas plus qu’elle ne peut ignorer le fait que le libellé de l’article 46 s’inspire directement de l’article 21 des règles de Hambourg.

[42] Le juge n’a rien dit de nouveau quant à l’objet et à l’origine de l’article 46, étant donné que notre Cour avait déjà examiné cette question en détail dans l’arrêt *Magic Sportswear Corp. c. Mathilde Maersk (Le)*, 2006 CAF 284, [2007] 2 R.C.F. 733 (*Magic Sportswear*), aux paragraphes 56 à 66.

[43] Les commentaires par ailleurs formulés par le juge sous les titres « Économie de la Loi » et « Objet de

indicate that he correctly understood that a court must consider all evidence, direct and indirect, in respect of the purpose of the Act and the provision under review, as well as the legal context in which it was adopted, which includes the mischief to be addressed. In my view, all the elements considered by the Judge were admissible, and the final construction depends on the weight given to all of them. This is where the Judge parted view with the Prothonotary, who gave predominant weight to the ordinary meaning of the words in subsection 46(1), whereas the Judge believed that this was not determinative in this case.

[44] I am not convinced that the Judge gave undue weight to the elements before him. In any event, I will now explain why I would reach the same conclusion, even assuming without deciding that, as argued by Fednav, section 46 is not a transitional measure.

(i) Legal context

[45] Part 5 [sections 41 to 46] of the Act which incorporates section 46 essentially reproduced the 1993 statute [*Carriage of Goods by Water Act*, S.C. 1993, c. 21] giving effect in stages to two international conventions not ratified by Canada. Thus, as part of the legal context, it is worth considering how these conventions, which will be simply referred to as the Hague-Visby Rules [*International Convention for the Unification of Certain Rules of Law relating to Bills of Lading*, being Schedule 3 to the *Marine Liability Act*] and the Hamburg Rules, came about, what they covered, and what mischief they were meant to address.

[46] As noted in *Maritime Law* by Edgar Gold *et al.* (Toronto: Irwin Law, 2003) at pages 433–434, in the 19th century, common ocean carriers were treated virtually as insurers of the goods they carried. This led to the inclusion of very wide exclusions of liability clauses in the bills of lading issued by such carriers. Under the near-sacrosanct application of the “freedom to contract” principle at that time, these provisions were enforced by the court even if these contracts were “contracts of

la Loi » permettent de constater qu’il a bien compris qu’une cour devait examiner l’ensemble de la preuve, directe et indirecte, relative à l’objet de la Loi et de la disposition en cause ainsi que le contexte juridique dans lequel la Loi a été adoptée, y compris la situation à réformer. À mon avis, tous les éléments pris en compte par le juge étaient admissibles, l’interprétation ultime à donner étant fonction du poids accordé à chacun. C’est en cela que le juge a divergé d’opinion avec le protonotaire — ce dernier ayant privilégié le sens ordinaire des mots du paragraphe 46(1) — et estimé que le sens ordinaire n’avait pas en l’espèce un caractère déterminant.

[44] Je ne suis pas d’avis que le juge a accordé un poids trop grand aux éléments qu’on lui avait présentés. Quoi qu’il en soit, je vais maintenant expliquer pourquoi je serais arrivée à la même conclusion même en supposant, sans toutefois tirer une conclusion à cet égard, que l’article 46 n’est pas une mesure transitoire, comme l’a soutenu Fednav.

i) Le contexte juridique

[45] La partie 5 [articles 41 à 46] de la Loi qui renferme l’article 46 a reproduit essentiellement la loi de 1993 [*Loi sur le transport des marchandises par eau*, L.C. 1993, ch. 21] mettant en œuvre par étapes deux conventions internationales non ratifiées par le Canada. Pour bien établir le contexte juridique, il sera donc utile d’examiner l’origine de ces conventions, qu’on appellera simplement les règles de La Haye-Visby [*Convention internationale pour l’unification de certaines règles en matière de connaissance*, qui constitue l’annexe 3 de la *Loi sur la responsabilité en matière maritime*] et les règles de Hambourg, la portée de ces conventions et la situation qu’elles visaient à réformer.

[46] Au XIX<sup>e</sup> siècle, comme Edgar Gold *et al.* l’ont mentionné dans leur ouvrage *Maritime Law* (Toronto : Irwin Law, 2003), aux pages 433 et 434, on considérait que les transporteurs maritimes généraux étaient, de fait, les assureurs des marchandises qu’ils transportaient. Cette situation a conduit ces transporteurs à inclure des clauses d’exclusion de responsabilité très larges dans les connaissements qu’ils délivraient. Or, selon le principe presque sacro-saint de la « liberté contractuelle », les

adhesion” for the most part. Clauses of the bills of lading were essentially boilerplate, and were dictated by the carriers.

[47] After an unsuccessful attempt at creating a more balanced international regime, a number of States, such as the United States (in 1893), Australia (in 1904), New Zealand (in 1908), and Canada (in 1910), adopted what might be considered the first consumer protection legislation regulating the rights and obligations of ocean carriers under bills of lading, albeit in the commercial world.

[48] As noted by the learned authors, “It soon became clear that a proliferation of national legislation imposing different rules on merchant ships, which, by the nature of their business, call in many different countries, would cause legal confusion and inhibit trade” (*Maritime Law*, above, at page 433).

[49] Thus, shortly after the Comité Maritime International (CMI) was founded in 1897, efforts were made to establish an international uniform set of rules dealing with the rights and obligations of carriers under contracts of carriage of goods evidenced by bills of lading used by common carriers. This resulted in the so-called Hague Rules of 1924 [*International Convention for the Unification of Certain Rules of Law relating to Bills of Lading and Protocol of Signature*, Brussels, 25 August 1924], which Convention came into force in 1931. Those Rules were widely adopted throughout the world. Canada incorporated them in its domestic legislation in 1936 [*Water Carriage of Goods Act, 1936 (The)*, S.C. 1936, c. 49].

[50] Updating and revising the Hague Rules became necessary because of various technological developments in the shipping trade including, for example, the use of containers. The Hague-Visby Rules were adopted in 1968.

[51] Then, in the mid-1970s, the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) became interested in this topic for the first time and

tribunaux ont appliqué ces clauses même si, la plupart du temps, il s’agissait de « contrats d’adhésion ». Il s’agissait essentiellement de clauses types imposées par les transporteurs.

[47] Après une tentative infructueuse de création d’un régime international plus équilibré, un certain nombre d’États, notamment les États-Unis (en 1893), l’Australie (en 1904), la Nouvelle-Zélande (en 1908) et le Canada (en 1910), ont adopté ce que l’on pourrait considérer comme la première législation sur la protection des consommateurs, quoique dans la sphère commerciale, qui réglait les droits et les obligations des transporteurs maritimes découlant des connaissements.

[48] Comme l’ont souligné les auteurs, [TRADUCTION] : « Il est vite devenu évident que la prolifération des textes législatifs nationaux imposant des règles différentes aux navires marchands qui, de par la nature de leurs activités, font escale dans différents pays allait créer de la confusion juridique et entraver le commerce » (*Maritime Law*, précité, à la page 433).

[49] Ainsi, peu après la création du Comité maritime international (CMI) en 1897, on a tenté d’établir un ensemble de règles internationales uniformes traitant des droits et des obligations des transporteurs aux termes des contrats de transport de marchandises constatés par des connaissements en usage parmi les transporteurs généraux. Il en est résulté les règles de La Haye de 1924 [*Convention internationale pour l’unification de certaines règles en matière de connaissement et Protocole de signature*, Bruxelles, 25 août 1924], convention qui est entrée en vigueur en 1931. Ces règles ont été très largement adoptées dans le monde. Le Canada a intégré ces règles à sa législation nationale en 1936 [*Loi du transport des marchandises par eau, 1936*, S.C. 1936, ch. 49].

[50] Diverses avancées technologiques dans le domaine du commerce maritime, par exemple l’utilisation de conteneurs, ont rendu nécessaires la mise à jour et la révision des règles de La Haye. Ainsi, les règles de La Haye-Visby ont été adoptées en 1968.

[51] Par la suite, au milieu des années 1970, la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (la CNUDCI) s’est intéressée pour la

undertook to create a new convention dealing with carriage of goods by sea. This resulted in the Hamburg Rules of 1978. These Rules were meant to also apply to new types of sea carriage documents used by common carriers—for example the sea waybill, which had different characteristics than the traditional bills of lading. These Rules provided, among other things, for higher limits of liability than the Hague-Visby Rules and fewer excepted perils. They also applied to carriage from as well as to a Contracting State, and included for the first time, detailed provisions dealing with jurisdiction and arbitration clauses (articles 21 and 22).

[52] As noted in *Maritime Law* (above, at page 434), “About two dozen states, few of whom are significant maritime trading nations, apply the *Hamburg Rules*. The rest of the world operates under the *Hague Rules* or the *Hague-Visby Rules* or some variants of them.” Since the date of publication of this book, five more countries implemented the Hamburg Rules. None are significant maritime trading nations.

[53] In 1991, Australia adopted a two-step approach giving immediate effect to the Hague-Visby Rules (Schedule 1 to the Australian Act [*Carriage of Goods by Sea Act 1991*, No. 160]) with some amendments. For example, like the Hamburg Rules, the Australian rules were meant to apply to other “sea carriage documents”, such as sea waybills, consignment notes and other non-negotiable documents. The Hamburg Rules were included in a second schedule which ultimately never came into force. In effect, the Australian statute provided a maximum period of 10 years during which the Schedule containing the Hamburg Rules could be proclaimed in force.

[54] In 1993, Canada adopted a similar approach with a new *Carriage of Goods by Water Act* (S.C. 1993 c. 21, repealed), which extended the application of the Hague-Visby Rules to domestic shipments. The *Carriage of*

première fois à ce sujet et a travaillé à l’élaboration d’une nouvelle convention relative au transport de marchandises par mer. Il en est résulté cette fois les règles de Hambourg de 1978. Ces règles devaient aussi s’appliquer à de nouveaux types de documents de transport par mer utilisés par les transporteurs généraux — les lettres de transport maritime, par exemple, dotées de caractéristiques différentes de celles des connaissements traditionnels. Ces règles prévoyaient notamment des limites de responsabilité plus élevées, et moins de cas d’irresponsabilité, que les règles de La Haye-Visby. Elles s’appliquaient aussi au transport en provenance tout autant qu’à destination d’un État contractant, et comportaient pour la première fois des dispositions détaillées sur la compétence et les clauses d’arbitrage (articles 21 et 22).

[52] Tel qu’il est mentionné dans *Maritime Law* (précité, à la page 434) [TRADUCTION] : « Une vingtaine d’États, dont un petit nombre seulement sont de grandes nations maritimes, appliquent les règles de Hambourg. Les autres pays appliquent les règles de La Haye ou les règles de La Haye-Visby, ou des variantes de celles-ci. » Cinq nouveaux pays ont mis en œuvre les règles de Hambourg depuis la publication de cet ouvrage, mais aucun d’eux n’est une importante nation maritime.

[53] Recourant à une approche en deux temps en 1991, l’Australie a d’abord donné effet immédiat aux règles de La Haye-Visby (annexe 1 de la loi australienne [*Carriage of Goods by Sea Act 1991*, No. 160]), assorties de certaines modifications. Par exemple, comme les règles de Hambourg, les règles australiennes étaient censées s’appliquer à d’autres [TRADUCTION] « documents de transport par mer » tels que les lettres de transport maritime, les bordereaux d’expédition et d’autres documents non négociables. Les règles de Hambourg étaient intégrées à une deuxième annexe, qui n’a finalement jamais été mise en vigueur. En fait, la loi australienne fixait une limite maximale de 10 ans pour l’entrée en vigueur de l’annexe renfermant les règles de Hambourg.

[54] En 1993, le Canada a recouru à une approche similaire en adoptant une nouvelle *Loi sur le transport des marchandises par eau* (L.C. 1993, ch. 21, abrogée), qui rendait les règles de La Haye-Visby applicables au



*Goods by Water Act* also extended their application to shipments from countries that implemented the Hague-Visby Rules, even if, like Canada, they were not Contracting States within the meaning of that convention.

[55] In 2001, the Act was adopted to consolidate all Canadian legislation dealing with marine liability. Part 5 of the Act replaced the 1993 *Carriage of Goods by Water Act*. More will be said later in relation to section 46, the only new provision in Part 5.

[56] To complete this history, it is worth noting that the so-called Rotterdam Rules were adopted in 2008 [*United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea*]. These Rules cover more subject-matter than any of the previous rules discussed above, and are meant to apply to all the contracts of carriage of goods covered by the Hamburg Rules, including for the first time any such contract concluded solely through electronic communication. These Rules have yet to come into force, although the United States, France, Spain, Sweden, Norway and the Netherlands are among the 24 signatories of the Convention.

[57] It is important to note that none of the international regimes discussed above regulate the rights and obligations of parties to a charter party. They all specifically mention that the rules will essentially only come into play when a distinct contract for the carriage of goods exists or “springs to life”, for example through the endorsement of a bill of lading between a carrier and a person who is not a party to a charter party.

[58] At this stage, it is useful to describe the different types of charter parties that are used, and explain why these contracts were not regulated like the contracts for carriage covered by the various international regimes.

[59] Charter parties are normally described as contracts of hire of a ship. In French they are referred to as “*contrats d’affrètement*” (see William Tetley, *Marine Cargo Claims*, 4th edition (Cowansville, Quebec: Yvon

transport national, ainsi qu’aux chargements provenant de pays ayant mis ces règles en œuvre même si, comme le Canada, il ne s’agissait pas d’États contractants au sens de la convention.

[55] La Loi, adoptée en 2001, réunissait toute la législation canadienne traitant de la responsabilité en matière maritime. La partie 5 de la Loi a remplacé la *Loi sur le transport des marchandises par eau* de 1993. Un peu plus loin, nous nous pencherons davantage sur l’article 46, le seul nouvel article de la partie 5.

[56] Pour achever cet historique, il convient de signaler l’adoption en 2008 des règles de Rotterdam [*Convention des Nations Unies sur le contrat de transport internationale de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer*]. Ces règles, qui ont une plus large portée que les autres règles déjà examinées, sont destinées à s’appliquer à tous les contrats de transport de marchandises visés par les règles de Hambourg, y compris pour la première fois les contrats conclus uniquement par voie électronique. Les États-Unis, la France, l’Espagne, la Suède, la Norvège et les Pays-Bas sont parmi les 24 signataires de la Convention, mais les règles ne sont toujours pas en vigueur.

[57] Il importe de noter qu’aucun des régimes internationaux dont on a traité ne réglemente les droits et obligations des parties à une charte-partie. On mentionne expressément dans tous ces régimes que les règles n’entrent en jeu que lorsqu’un contrat de transport de marchandises distinct existe ou « prend vie », par exemple au moyen de l’endorsement d’un connaissement intervenu entre un transporteur et une personne non partie à une charte-partie.

[58] Il sera maintenant utile de décrire les différents types de chartes-parties utilisées et d’expliquer pourquoi ces contrats n’étaient pas réglementés au même titre que les contrats de transport visés par les divers régimes internationaux.

[59] Les chartes-parties sont habituellement décrites comme des contrats de location de navire. On les désigne aussi sous le nom de « contrats d’affrètement » (voir William Tetley, *Marine Cargo Claims*, 4<sup>e</sup> éd.

Blais, 2008), at page 530, note 24). There are three main types of charter parties:

(i) the bareboat or demise charter, which provides for the hire of an unmanned ship;

(ii) the time charter parties, which are contracts for the hire of a fully manned ship for a specific duration. These include the more recent type of time charter, referred to as a slot-charter, where for example a carrier will hire from a competitor specific space or a slot (container-ship) for a specific time period;

(iii) the voyage charter parties, which are used to hire a specific ship or type of ships for one or more voyages.

[60] As pointed out by John F. Wilson in *Carriage of Good by Sea*, 6th edition (Harlow, England: Pearson/Longman, 2008), at pages 3–4, it is common knowledge that:

A charterparty is a contract which is negotiated in a free market, subject only to the laws of supply and demand. While the relative bargaining strengths of the parties will depend on the current state of the market, shipowner and charterer are otherwise able to negotiate their own terms free from any statutory interference. In practice, however, they will invariably select a standard form of charterparty as the basis of their agreement, to which they will probably attach additional clauses to suit their own requirements. These standard forms have a variety of origins. Some have developed over a number of years in association with a particular trade, such as grain, coal or ore, while others have been designed by individual firms with a monopoly in a particular field, such as the transport of oil. A considerable number which have appeared during the past century, however, are the products of the documentary committees of such bodies as the United Kingdom Chamber of Shipping, the Baltic and International Maritime Conference and the Japanese Shipping Exchange, on many of which both shipowner and charterer interests are represented.

The existence of these standard forms is of considerable advantage in international trade where the parties may be domiciled in different countries and their negotiations hampered by language problems. In such circumstances, parties conversant with the terms of a standard form are unlikely to be caught

(Cowansville (Québec) : Yvon Blais, 2008, à la page 530, note 24). Il y a trois principaux types de chartes-parties :

i) les chartes-parties coque nue, portant sur la location d'un navire sans équipage;

ii) les chartes-parties à temps, qui sont des contrats de location pour une durée déterminée d'un navire avec équipage complet. Cela comprend le plus récent type d'affrètement à temps, appelé le contrat d'affrètement de compartiment, aux termes duquel, par exemple, un transporteur loue auprès d'un concurrent un espace ou un compartiment (espace de conteneur) particulier pour une période précise;

iii) les chartes-parties au voyage, utilisées pour la location d'un navire précis ou d'un type particulier de navires pour un ou plusieurs trajets.

[60] Les faits suivants sont de notoriété publique, comme le fait remarquer John F. Wilson dans son ouvrage *Carriage of Goods by Sea*, 6<sup>e</sup> édition (Harlow, Angleterre : Pearson/Longman, 2008), aux pages 3 et 4 :

[TRADUCTION] Une charte-partie est un contrat négocié dans un marché libre et assujéti uniquement aux lois de l'offre et de la demande. Le pouvoir de négociation relatif des parties dépend de l'état du marché, mais le propriétaire du navire et l'affrèteur peuvent par ailleurs négocier les conditions du contrat à leur guise, sans être assujétis à la moindre disposition légale. En pratique, toutefois, ceux-ci utilisent invariablement comme fondement de leur entente une charte-partie type à laquelle ils ajoutent le plus souvent des clauses pour satisfaire à leurs besoins particuliers. Les documents types sont de diverses origines. Certains ont été élaborés au fil des ans en lien avec un commerce particulier, comme celui des grains, du charbon ou des minerais, tandis que d'autres ont été conçus par des entreprises individuelles disposant d'un monopole dans un domaine donné, comme celui du transport du pétrole. Un nombre important de ces documents ont toutefois été conçus au siècle dernier par des comités spécialisés d'organismes tels que la United Kingdom Chamber of Shipping, le Conseil maritime baltique et international ou la bourse maritime du Japon, où bien souvent les intérêts tant des propriétaires de navires que des affrêteurs étaient représentés.

L'existence de ces documents types est très utile pour le commerce international, alors que les parties peuvent avoir leur domicile dans des pays différents et les négociations peuvent être entravées par des problèmes de langue. Cela étant, les parties qui connaissent les conditions d'un document type

by an unusual or unexpectedly onerous clause, and accordingly can concentrate their attention on the essential terms covering such matters as freight, laytime and demurrage rates.

[61] One can readily see that the imbalance in the bargaining power that is the mischief that led to the development of the various international regimes discussed above did not exist in relation to charter parties. The liner trade (common carriers operating regular services in certain areas, using the sea carriage documents covered by the various international regimes) is simply quite different from the tramp trade (chartered vessels). There was thus no policy to restrict the freedom to contract of parties to such agreements.

#### (ii) Arbitration and jurisdiction

[62] The traditional mode of settling charter party disputes has been arbitration. This is based on the belief of the parties that these disputes require technical and specialized knowledge that experienced arbitrators possess. In fact, many arbitrators specialize in certain types of charter parties for certain types of cargos, e.g. oil. The arbitral case law is important. However, it is not commonly available because most arbitration awards are private.

[63] In the 1970s, one could often find jurisdictional clauses and even some arbitration clauses in bills of lading. This raised the question of whether such clauses were contrary to paragraph 8 of Article III of the Hague Rules or Hague-Visby Rules which prohibit any clause lessening the carrier's liability. At the time, national laws were not uniform as to how they dealt with such jurisdiction clauses. For example, the validity of such clauses was controversial even in the United States. In fact, it is only in the 1990s that the debate ended with two decisions of the U.S. Supreme Court in *Carnival Cruise Lines Inc. v. Shute*, 499 U.S. 85 (1991) (jurisdiction clause), and in *Vimar Seguros y Reaseguros, S.A. v. The M/V Sky Reefer*, 515 U.S. 528 (1995) (arbitration clause)

risquent moins d'être prises au dépourvu par une clause inhabituelle ou inopinément lourde de conséquences, et peuvent ainsi concentrer leur attention sur les clauses essentielles portant sur des questions telles que le fret, les staries et les surestaries.

[61] On peut facilement comprendre que le déséquilibre dans le pouvoir de négociation qui a conduit à l'élaboration des divers régimes internationaux décrits précédemment n'était pas présent dans le cas des chartes-parties. Comme le trafic de ligne (les transporteurs généraux qui offrent des services réguliers dans certaines régions et recourent aux documents de transport par mer visés par les divers régimes internationaux) est tout simplement très différent du transport maritime à la demande (les navires affrétés), aucune raison n'existait de restreindre la liberté de contracter des parties à de tels contrats.

#### ii) Arbitrage et compétence

[62] Le mode traditionnel de règlement des différends liés à une charte-partie est l'arbitrage. Les parties à ces contrats croient en effet que, pour ces différends, les connaissances spécialisées et techniques d'arbitres chevronnés sont requises. Bon nombre d'arbitres, d'ailleurs, se spécialisent dans des types particuliers de chartes-parties visant certains types de cargaisons (par ex. le pétrole). La jurisprudence arbitrale est importante. Toutefois, on ne peut généralement pas consulter ces décisions parce que la plupart d'entre elles sont confidentielles.

[63] Dans les années 1970, les connaissements renfermaient souvent des clauses attributives de compétence et même des clauses d'arbitrage. On s'est donc demandé si de telles clauses enfreignaient les dispositions de l'article III, paragraphe 8 des règles de La Haye ou des règles de La Haye-Visby interdisant toute clause qui restreint la responsabilité du transporteur. À l'époque, les lois nationales ne régissaient pas de manière uniforme les clauses de compétence. La validité de ces clauses a même fait l'objet de controverse aux États-Unis, par exemple. Le débat n'y a en fait pris fin que dans les années 1990 lorsque, dans les arrêts *Carnival Cruise Lines Inc. v. Shute*, 499 U.S. 85 (1991) (clause de compétence), et *Vimar Seguros y Reaseguros, S.A. v. The*

recognizing the enforceability of such clauses in bills of lading.

[64] Furthermore, the cost of enforcing small cargo claims outside of one's jurisdiction was seen as unfair by many delegations at UNCITRAL, especially when the carrier imposed a forum that had no relation to the carriage performed (for example, a clause giving jurisdiction to courts in London, England, in a bill of lading covering a voyage from the United States to Africa). This is what led to the adoption of articles 21 and 22 of the Hamburg Rules.

[65] In some countries that did not generally embrace the Hamburg Rules, legislators chose to incorporate into their domestic legislation implementing the other international regimes, provisions similar to articles 21 and 22 of the Hamburg Rules. These countries include South Africa (1986), Australia (1991), New Zealand (1994) and the Scandinavian countries (Norway, Finland, Denmark and Sweden) (1994).

[66] At first glance, subsection 46(1) appears to be the Canadian response to the mischief which led to the adoption of articles 21 and 22 of the Hamburg Rules and to the national provisions referred to above. This view is somewhat corroborated by what one finds in the Legislative Summary cited by the Judge at paragraphs 82 and 83 of his reasons [Legislative Summary LS-377E, *Bill S-2: Marine Liability Act*, February 5, 2001]. More particularly, in respect of section 46, one can read at paragraph 83 of the reasons that:

According to departmental sources, the fact that Hague-Visby Rules, unlike the Hamburg Rules, contain no jurisdiction clause has given rise to some problems where the inclusion of foreign jurisdiction clauses in bills of lading has prevented adjudication or arbitration of any dispute in Canada. Accordingly, an amendment is needed to confirm Canadian jurisdiction in situations where a bill of lading stipulates that disputes must be submitted to foreign Courts.

*M/V Sky Reefer*, 515 U.S. 528 (1995) (clause d'arbitrage), la Cour suprême des États-Unis a reconnu le caractère exécutoire de telles clauses dans les connaissements.

[64] En outre, plusieurs délégations auprès de la CNUDCI ont jugé inéquitable que des frais doivent être engagés pour l'exécution de petites créances maritimes dans un autre ressort, particulièrement lorsque le tribunal choisi par le transporteur n'avait aucun lien avec le transport effectué (dans le cas, par exemple, d'une clause attribuant la compétence aux tribunaux de Londres dans un connaissement visant un voyage entre les États-Unis et l'Afrique). C'est cette situation qui a donné lieu à l'adoption des articles 21 et 22 des règles de Hambourg.

[65] Les législateurs de certains pays qui n'ont pas adopté les règles de Hambourg de manière globale ont choisi d'intégrer à leur législation nationale mettant en œuvre les autres régimes internationaux des dispositions semblables aux articles 21 et 22 de ces règles. On compte parmi ces pays l'Afrique du Sud (1986), l'Australie (1991), la Nouvelle-Zélande (1994) et les pays scandinaves (Norvège, Finlande, Danemark et Suède) (1994).

[66] À première vue, le paragraphe 46(1) semble être la réponse canadienne au problème qui a conduit à l'adoption des articles 21 et 22 des règles de Hambourg et des diverses dispositions nationales mentionnées précédemment. Le Résumé législatif cité par le juge aux paragraphes 82 et 83 de ses motifs [Résumé législatif LS-377F. *Projet de loi S-2 : Loi sur la responsabilité en matière maritime*, 5 février 2001] le confirme d'une certaine manière, tout particulièrement le passage suivant traitant de l'article 46 (au paragraphe 83) :

Selon la documentation du ministère, comme les règles de La Haye-Visby, à la différence des règles de Hambourg, ne renferment aucune clause de juridiction, certains problèmes se sont présentés lorsque des clauses de juridiction étrangère incluses dans des connaissements ont empêché le règlement ou l'arbitrage d'un litige au Canada. Une modification s'impose donc pour confirmer la compétence du Canada dans les cas où un connaissement stipule que les litiges doivent être soumis à un tribunal étranger.

[67] In *Marine Cargo Claims*, above, at pages 1424–1425, William Tetley notes that the Canadian provision is less restrictive than most of the provisions adopted in other countries, for it does not prohibit the ousting of the Canadian jurisdiction. Section 46 only gives an option to the claimant to arbitrate or litigate in Canada in certain circumstances. The learned author adds that “[t]his solution seems fair and reasonable pending Canada’s possible eventual transition from the Hague-Visby Rules to the Hamburg Rules.”

[68] Quite apart from the above-mentioned developments, arbitration has become a favourite method of settling international commercial disputes, generally. This led to the adoption of various international instruments. As noted earlier, in the mid-1980s, Canada adopted the *United Nations Foreign Arbitral Awards Convention Act*, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 16 (the New York Convention Act), and the *Commercial Arbitration Act*, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 17.

[69] Pursuant to article 8(1) of the *Commercial Arbitration Code*, included as Schedule 1 to the *Commercial Arbitration Act*, Canadian courts “shall” stay proceedings in the presence of a valid and enforceable arbitration clause. Obviously, when section 46 of the Act applies, the arbitration clause is not enforceable in Canada (see article 1(3) of the *Commercial Arbitration Code*).

[70] Nevertheless, the Court should be prudent in construing subsection 46(1), as one should not too readily assume that Parliament has limited the effect of arbitration clauses in respect of disputes that have traditionally been the subject of arbitration, like charter party disputes.

### (iii) Scheme of the Act

[71] The Act itself says nothing about its purpose and object. I have already referred to the Legislative Summary cited by the Judge. I will only note that it confirms that the Act sought to consolidate existing

[67] Dans son ouvrage *Marine Cargo Claims*, précité, William Tetley fait remarquer, aux pages 1424 et 1425, que la disposition canadienne est moins restrictive que la plupart des dispositions adoptées par les autres pays, puisqu’elle n’interdit pas d’écarter la compétence canadienne. L’article 46 ne fait que permettre à un réclamant d’intenter une procédure judiciaire ou arbitrale au Canada dans certaines circonstances. L’auteur ajoute [TRADUCTION] : « Cette solution semble juste et raisonnable en attendant l’éventuelle transition du Canada des règles de La Haye-Visby aux règles de Hambourg. »

[68] Indépendamment de l’évolution susmentionnée, l’arbitrage est généralement devenu un mode privilégié de règlement des différends commerciaux internationaux, ce qui a conduit à l’adoption de divers instruments internationaux. Comme nous l’avons vu, le Canada a ainsi adopté au milieu des années 1980 la *Loi sur la Convention des Nations Unies concernant les sentences arbitrales étrangères*, L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 16 (la Loi sur la Convention de New York) et la *Loi sur l’arbitrage commercial*, L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 17.

[69] En vertu de l’article 8-1 du *Code d’arbitrage commercial*, inclus à titre l’annexe 1 à la *Loi sur l’arbitrage commercial*, le tribunal canadien suspendra l’instance en présence d’une clause d’arbitrage valide et susceptible d’être exécutée. Une clause d’arbitrage n’est pas exécutoire au Canada, bien sûr, lorsque l’article 46 de la Loi est applicable (voir l’article 1-3 du *Code d’arbitrage commercial*).

[70] La Cour doit néanmoins faire preuve de prudence dans l’interprétation du paragraphe 46(1), étant donné qu’il ne faut pas présumer trop facilement que le législateur a restreint l’effet des clauses d’arbitrage à l’égard des différends qu’on avait pour coutume de soumettre à l’arbitrage, comme ceux liés aux chartes-parties.

### iii) L’économie de la Loi

[71] La Loi ne donne aucune indication quant à son objet. J’ai déjà renvoyé au Résumé législatif cité par le juge. Je ferai simplement observer qu’on y confirme que la Loi visait à refondre en une seule loi les divers

marine liability regimes (fatal accidents; limitation of liability for maritime claims; liability for carriage of goods by water; liability and compensation for pollution damage) into a single piece of legislation. The specific passage regarding the purpose and object of section 46 was discussed earlier (also see *Magic Sportswear*, above, at paragraphs 56–66).

[72] There is no definition of “contract for the carriage of goods” in Part 5. This expression is used in sections 43, 45 and 46. After defining the “Hague-Visby Rules” and the “Hamburg Rules”, section 43 gives the Hague-Visby Rules force of law in Canada in respect of contracts for the carriage of goods by water between different states, as described in Article X of the said Rules, reproduced in Schedule 3 to the Act. This applies until the entry into force of section 45 (subsection 43(4) of the Act). This means that they will apply to all contracts for the carriage of goods evidenced by a bill of lading issued in a Contracting State, or to any carriage from a Contracting State (port of loading), or to a contract evidenced by a bill of lading that incorporates them. Subsection 43(2) extends the reach of the Hague-Visby Rules to apply to domestic carriages unless there is no bill of lading issued and the contract stipulates that the Rules do not apply.

[73] For the purpose of applying subsection 43(1), subsection 43(3) provides that the expression “Contracting States” will include States which, like Canada, implemented the Hague-Visby Rules in their domestic legislation without becoming a party to the convention.

[74] Section 44 indicates that the Minister will report to Parliament every five years on whether the Hague-Visby Rules should be replaced by the Hamburg Rules. The last report was issued in 2009 and it recommended against the implementation of the Hamburg Rules because of the low percentage of Canadian trade to countries that had implemented them.

régimes de responsabilité existants en matière maritime (accidents mortels; limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes; responsabilité civile lors du transport de marchandises par eau; responsabilité civile et indemnisation pour les dommages dus à la pollution). On a déjà traité du passage précis du résumé qui traite de l’objet de l’article 46 (voir également l’arrêt *Magic Sportswear*, précité, aux paragraphes 56 à 66).

[72] L’expression « contrat de transport de marchandises par eau », utilisée aux articles 43, 45 et 46, n’est pas définie à la partie 5 de la Loi. Après avoir défini les termes « règles de Hambourg » et « règles de La Haye-Visby », l’article 43 confère à ces dernières règles force de loi au Canada à l’égard des contrats de transport de marchandises par eau conclus entre les différents États selon les règles d’application visées à l’article X de ces règles, dont le texte est reproduit à l’annexe 3 de la Loi. Ces règles s’appliquent jusqu’à l’entrée en vigueur de l’article 45 (paragraphe 43(4) de la Loi). Il s’ensuit que les règles de La Haye-Visby s’appliqueront à tous les contrats de transport de marchandises attestés par un connaissance délivré dans un État contractant, à tout transport à partir d’un État contractant (le port de chargement) et à tout contrat attesté par un connaissance qui intègre ces règles. Le paragraphe 43(2) étend la portée des règles de La Haye-Visby aux contrats de transport interne, à moins qu’ils ne soient pas assortis d’un connaissance et qu’ils stipulent que ces règles ne s’appliquent pas.

[73] Le paragraphe 43(3) prévoit que, pour l’application du paragraphe 43(1), l’expression « État contractant » vise tout État qui, à l’instar du Canada, n’étant pas lui-même partie à la convention, a donné force de loi aux règles de La Haye-Visby dans sa législation nationale.

[74] L’article 44 prévoit pour sa part que le ministre examine, tous les cinq ans, la possibilité de remplacer les règles de La Haye-Visby par les règles de Hambourg et en fait rapport au Parlement. On recommandait dans le dernier rapport, publié en 2009, de ne pas mettre en œuvre les règles de Hambourg en raison de la faible proportion du commerce entre le Canada et les pays qui, eux, les avaient alors mises en œuvre.

[75] Section 45, which is not yet in force, also refers to contracts for the carriage of goods by water between different states as described in article 2 of the Hamburg Rules. As mentioned earlier, the said rules have a wider application given that they will apply to various non-negotiable documents such as sea waybills issued in the Contracting State or to carriage to or from a Contracting State. Again, once in force, the Hamburg Rules will also apply to domestic carriage, unless the contract stipulates that the Rules will not apply. One notes that there is no reference to bills of lading in subsection 45(2) because the contracts of carriage to which the Rules can apply are broader and include documents such as sea waybills. Subsection 45(3) is meant to mirror subsection 43(3).

[76] We then come to subsection 46(1) which, as mentioned, starts with the words:

**46.** (1) If a contract for the carriage of goods by water to which the Hamburg Rules do not apply....

[77] As acknowledged by the Judge at paragraph 72 of his reasons, the ordinary (more accurately, the dictionary meaning) of “carriage of goods by water” could include charter parties because all such contracts are ultimately entered into in order “to convey goods” by water.

[78] That said, in the context of legislation dealing with the rights and obligations of common carriers and which implements international rules, I am satisfied that this expression would not and should not be understood to include charter parties.

[79] This legal conclusion is consistent with commercial reality. Charter parties are contracts between commercial entities dealing directly with each other, whose execution and enforcement are the private concern

[75] L'article 45, non encore en vigueur, fait aussi mention des contrats de transport de marchandises par eau conclus entre les différents États selon les règles d'application visées à l'article 2 des règles de Hambourg. Comme nous l'avons vu précédemment, ces règles sont d'une portée plus large : elles s'appliqueront à divers documents non négociables tels que les lettres de transport maritime délivrées dans un État contractant, ou pour le transport en provenance ou à destination d'un État contractant. Encore une fois, lorsqu'elles seront en vigueur, les règles de Hambourg s'appliqueront également au transport interne, à moins que le contrat en cause ne stipule que les règles ne s'appliquent pas. On remarquera qu'aucune mention n'est faite des connaissements au paragraphe 45(2); cela vient du fait que la gamme des contrats de transport auxquels les règles peuvent s'appliquer est plus étendue et comprend des documents tels que les lettres de transport maritime. Quant au paragraphe 45(3), il fait écho au paragraphe 43(3).

[76] Nous en arrivons maintenant au paragraphe 46(1) qui débute, comme nous l'avons déjà indiqué, par les mots suivants :

**46.** (1) Lorsqu'un contrat de transport de marchandises par eau, non assujetti aux règles de Hambourg [...]

[77] Au paragraphe 72 de ses motifs, le juge a reconnu qu'en fonction de son sens ordinaire (ou plus précisément du sens donné par les dictionnaires), l'expression « contrat de transport de marchandises par eau » pourrait comprendre les chartes-parties puisqu'en dernière analyse, ces contrats sont tous conclus en vue de « transporter des marchandises » par eau.

[78] Cela dit, je suis toutefois convaincue que, s'agissant de dispositions légales qui traitent des droits et obligations des transporteurs généraux et qui mettent en œuvre des règles internationales, cette expression n'inclut pas et ne doit pas être interprétée comme incluant les chartes-parties.

[79] Cette conclusion de droit est conforme à la réalité commerciale. Les chartes-parties sont des contrats conclus par des personnes morales commerciales directement entre elles et dont l'exécution, forcée ou non,

of the contracting parties. There is no policy reason why such actors should not be held to their bargains.

[80] To reiterate, considering the general purpose of Part 5 and the mischief that section 46 was meant to cure (that is, boilerplate jurisdiction and arbitration clauses dictated by carriers to the detriment of Canadian importers or exporters who became parties to such contracts), and the different commercial reality that lead to the conclusion of charter parties, the Judge's conclusion that the voyage charter party under review is not covered by subsection 46(1) is correct.

(iv) The LOI

[81] Fednav argues that its third party proceeding against COSIPA is based at least in part (corrosion damage) on the LOI, which, contrary to the Judge's and the Prothonotary's finding, is a stand-alone contract that is not subject to the arbitration clause in the voyage charter party. In its view, the Judge misconstrued the evidence in that respect.

[82] As mentioned, Fednav as a party to the voyage charter party is bound to arbitrate all its disputes (certainly those based on clause 5(a)) with COSIPA in any event. The issue here is therefore whether COSIPA's undertaking in the LOI, if construed to include an indemnity to Fednav itself, is also subject to the arbitration clause as a dispute under the charter party.

[83] The Judge's conclusion that the LOI was an amendment to the charter party with Fednav is logical and amply supported by the evidence before him. I have not been convinced that he made a palpable and overriding error that would justify this Court's intervention.

[84] Fednav is thus bound by its agreement to arbitrate these disputes with COSIPA in New York.

constitue pour les cocontractants une affaire privée. Aucune raison de principe ne justifie que ces parties ne soient pas tenues de respecter leurs engagements.

[80] Je le répète, compte tenu de l'objet général de la partie 5 et de la situation que l'article 46 visait à réformer (c'est-à-dire les clauses de compétence et d'arbitrage types dictées par les transporteurs au détriment des importateurs et exportateurs canadiens devenus parties aux contrats en cause), et compte tenu de la réalité commerciale particulière qui conduit à la conclusion de chartes-parties, le juge a eu raison de conclure que la charte-partie au voyage en cause n'était pas visée par le paragraphe 46(1).

iv) La lettre de garantie

[81] Fednav soutient que la mise en cause à l'encontre de COSIPA se fonde, en partie du moins (quant aux dommages dus à la corrosion), sur la lettre de garantie, qui constitue, contrairement à ce qu'ont conclu le juge et le protonotaire, un contrat autonome non assujéti à la clause d'arbitrage de la charte-partie au voyage. Fednav estime que le juge a mal interprété la preuve à cet égard.

[82] Or, comme nous l'avons vu, en tant que partie à la charte-partie au voyage, Fednav est de toute façon tenue de soumettre à l'arbitrage tous les différends qui l'opposent à COSIPA (et assurément ceux fondés sur la clause 5(a)). La question est donc de savoir si l'engagement contracté par COSIPA dans la lettre de garantie, si on l'interprète comme comprenant celui d'indemniser Fednav elle-même, est aussi soumis à la clause d'arbitrage en tant que différend découlant de la charte-partie.

[83] La conclusion du juge selon laquelle la lettre de garantie était une modification de la charte-partie conclue avec Fednav était logique et amplement étayée par la preuve qui lui avait été présentée. On ne m'a pas convaincue que le juge a commis une erreur manifeste et dominante qui justifierait l'intervention de la Cour.

[84] Fednav est par conséquent tenue par l'entente de soumettre à l'arbitrage à New York ses différends avec COSIPA.



Is COSIPA entitled to a stay of proceedings of the third party claim brought against it by Canada Moon?

[85] As mentioned, the third party proceedings of Canada Moon are also based on clause 5(a) of the voyage charter party incorporated as a term of the bills of lading in respect of any damage caused during the operations performed by COSIPA in Brazil and on the LOI in respect of damage, if any, resulting from the use of plastic canvas covers on the cargo.

[86] In the commercial context, arbitration is a consensual dispute resolution forum. Therefore, in order to force Canada Moon to arbitrate its claim against it, COSIPA must be able to show that Canada Moon either actually or constructively agreed to arbitration.

[87] The arbitration clause which forms part of the terms of the bill of lading is an example of a constructive agreement to arbitrate since, in the absence of legislative intervention, it would bind Canada Moon. But COSIPA cannot rely on that agreement to arbitrate as it is caught by subsection 46(1) of the Act. In fact, before us, COSIPA took the position that it was not a party to the contract evidenced by the bills of lading.

[88] Nor, on the face of it, can COSIPA rely on the arbitration clause in the charter party since Canada Moon is not a party to that agreement. At law, incorporating the terms of a distinct contract to which one is not a party—the voyage charter party—could not have the effect of making Canada Moon a party to that contract.

[89] Canada Moon argues that the Judge's mistaken belief that it was a party to the charter party through the incorporation in bills of lading necessarily impacted on his conclusion that the LOI was not a stand alone contract at least insofar as it was concerned.

[90] Canada Moon argues that COSIPA's undertaking to indemnify it was a free-standing agreement containing no arbitration clause. As regards Canada Moon, a

COSIPA a-t-elle droit à la suspension de la procédure de mise en cause la visant introduite par Canada Moon?

[85] Comme je l'ai mentionné précédemment, la mise en cause de Canada Moon se fonde aussi sur la clause 5(a) de la charte-partie au voyage intégrée par renvoi dans les connaissements, à l'égard de tout dommage causé par COSIPA dans l'exécution de ses activités au Brésil, et se fonde également sur la lettre de garantie, à l'égard de tout dommage résultant, le cas échéant, de l'utilisation de membranes de plastique pour protéger la cargaison.

[86] En contexte commercial, l'arbitrage constitue un mode de règlement des différends choisi par les parties. Pour obliger Canada Moon à accepter l'arbitrage de sa créance, COSIPA doit donc démontrer que Canada Moon a consenti directement ou implicitement à l'arbitrage.

[87] La clause d'arbitrage qui fait partie des conditions du connaissement est un bon exemple de consentement implicite à l'arbitrage puisque, en l'absence d'intervention du législateur, elle lierait Canada Moon. COSIPA ne peut toutefois pas se fonder sur ce consentement à l'arbitrage puisque le paragraphe 46(1) de la Loi reçoit application. Par ailleurs, COSIPA a soutenu devant nous qu'elle n'était pas partie au contrat attesté par les connaissements.

[88] COSIPA ne peut non plus se fonder *a priori* sur la clause d'arbitrage de la charte-partie puisque Canada Moon n'est pas partie à ce contrat. En droit, l'intégration par renvoi d'un contrat distinct auquel l'intéressé n'est pas partie — la charte-partie au voyage en l'espèce — ne peut rendre cette personne, en l'occurrence Canada Moon, partie à ce contrat.

[89] Canada Moon soutient que la conception erronée du juge voulant qu'elle soit partie à la charte-partie en raison de l'intégration par renvoi de ce contrat dans les connaissements a nécessairement influé sur sa conclusion selon laquelle la lettre de garantie n'était pas un contrat autonome, du moins en ce qui la concernait.

[90] Canada Moon soutient aussi que l'engagement d'indemnisation de COSIPA était une entente autonome qui ne renfermait aucune clause d'arbitrage. En ce qui

free-standing agreement to indemnify, without any reference to arbitration would not constitute an agreement, actual or constructive, on Canada Moon's part to arbitrate any disputes with respect to that indemnity. It would be free to pursue its claim for indemnity in the third party proceedings.

[91] At the time the LOI was negotiated and issued, there was no legal relationship whatsoever between COSIPA and Canada Moon. The cargo had not been accepted by the Master. No bills of lading had been issued.

[92] The Judge accepted that Fednav Limited was acting on behalf of two principals (Fednav and Canada Moon) when it negotiated the LOI. If one considers that the letter addressed to Fednav Limited as agent was addressed to its two distinct principals, one of which, contrary to the Judge's finding at paragraph 59, was not a party to the charter party, it would be logical to conclude that the LOI was indeed a stand-alone contract in respect of Canada Moon. This even if one concluded that in so far as Fednav was concerned the LOI was an amendment to their existing contract with COSIPA.

[93] All the elements of a stand-alone contract are present including consideration that is Canada Moon's acceptance of the cargo as packaged.

[94] COSIPA argues that regardless of the Judge's erroneous conclusion at paragraph 59 that all the players were parties to the charter party, his finding that the LOI was an amendment to the charter party can still stand on the basis that Fednav and COSIPA can include in their contract a term for the benefit of a third party, in this case, the shipowner Canada Moon.

[95] The enforceability of contractual terms for the benefit of a third party raises the problem of privity of contracts. In the ordinary course, Canada Moon, as a stranger to the contract could not claim the benefit of the charter party nor be subject to its obligations. However, the law has developed to include principled exceptions

concerne Canada Moon, une entente autonome d'indemnisation, sans mention d'arbitrage, ne constituait pas de sa part un consentement, direct ou implicite, à l'arbitrage des différends relatifs à cette indemnisation. Canada Moon soutient qu'ainsi, il lui est loisible de faire valoir sa demande d'indemnisation par mise en cause.

[91] Au moment de la négociation et de l'établissement de la lettre de garantie, aucune relation juridique n'existait entre COSIPA et Canada Moon. Le capitaine n'avait pas accepté la cargaison. Aucun connaissement n'avait non plus été délivré.

[92] Le juge a admis que Fednav Limited avait négocié la lettre de garantie pour le compte de deux mandants (Fednav et Canada Moon). Si l'on considère que la lettre adressée à Fednav Limited à titre de mandataire était destinée à ses deux mandants distincts, dont l'un, contrairement à ce que le juge a conclu au paragraphe 59, n'était pas partie à la charte-partie, il serait logique de conclure que la lettre de garantie était bel et bien un contrat autonome à l'égard de Canada Moon, et ce, même si l'on devait conclure qu'à l'égard de Fednav, la lettre de garantie constituait une modification de son contrat existant avec COSIPA.

[93] Tous les éléments d'un contrat autonome sont présents, y compris la contrepartie, qui consiste en l'acceptation par Canada Moon de la cargaison telle qu'elle était emballée.

[94] COSIPA soutient que malgré la conclusion erronée du juge au paragraphe 59, selon laquelle tous les intéressés étaient des parties à la charte-partie, sa conclusion voulant que la lettre de garantie soit une modification de la charte-partie peut toujours être valable, étant donné qu'il était loisible à Fednav et COSIPA de prévoir dans leur contrat une stipulation pour le bénéfice d'une tierce partie, en l'occurrence le propriétaire du navire, Canada Moon.

[95] La question du caractère exécutoire de clauses contractuelles au bénéfice d'une tierce partie pose le problème du lien contractuel. Normalement Canada Moon ne pourrait pas, en tant qu'étrangère au contrat, se prévaloir des dispositions de la charte-partie ni être soumise à ses obligations. Toutefois, le droit a évolué et

to the doctrine of privity (*London Drugs Ltd. v. Kuehne & Nagel International Ltd.*, [1992] 3 S.C.R. 299, and *Fraser River Pile & Dredge Ltd. v. Can-Dive Services Ltd.*, [1999] 3 S.C.R. 108 (*Fraser River*)).

[96] There is little reason for the law to restrict those who, by agreement, wish to confer a benefit on a person who is a stranger to their agreement. However, the question of privity has a different cast when parties seek, by their agreement, to impose an obligation upon a stranger. The law has little interest, outside the law of tort, in imposing obligations on those who have not agreed to them. In this case, COSIPA seeks to impose on Canada Moon an obligation which it did not otherwise have when the LOI was issued.

[97] If one considers that as is now proposed by COSIPA, the LOI was simply an amendment to the charter party which contained a term for the benefit of Canada Moon, it seems to me that the proper question is whether the benefit conferred on the latter was a qualified benefit in the sense that the indemnity could only be invoked through arbitration proceedings. If that is the true meaning of the amended charter party, then by invoking the indemnity which the parties offered it, Canada Moon agreed to submit that question to arbitration.

[98] On a proper interpretation of the amended charter party, did the parties confer a qualified benefit on Canada Moon? That question is one which must be resolved by an examination of the terms of the LOI and the charter party as well as the surrounding circumstances at the relevant time.

[99] COSIPA relied on two cases involving the so-called Himalaya clause to say that Canada Moon is necessarily bound by the arbitration clause. I find that the present situation is distinguishable on its facts. The text of the LOI is far removed from the more elaborate language found in the Himalaya clauses commonly included in the standard printed clauses of bills of lading.

la règle du lien contractuel compte maintenant des exceptions de principe (*London Drugs Ltd. c. Kuehne & Nagel International Ltd.*, [1992] 3 R.C.S. 299, et *Fraser River Pile & Dredge Ltd. c. Can-Dive Services Ltd.*, [1999] 3 R.C.S. 108 (*Fraser River*)).

[96] On voit mal pourquoi des règles de droit empêcheraient des parties de conférer un avantage, par leur contrat, à une personne qui lui est étrangère. La question du lien contractuel revêt toutefois un aspect différent lorsque les parties veulent cette fois, par leur contrat, imposer une obligation à un étranger. Sauf en matière de responsabilité délictuelle, le droit est peu disposé à imposer des obligations à des personnes qui n'y ont pas consenti. Or, COSIPA tente en l'espèce d'imposer à Canada Moon une obligation qu'elle n'avait par ailleurs pas lorsque la lettre de garantie a été établie.

[97] Si l'on considère, comme le propose maintenant COSIPA, que la lettre de garantie était simplement une modification à la charte-partie qui renfermait une clause au bénéfice de Canada Moon, il me semble que la question pertinente est de savoir si le bénéfice ainsi conféré comportait comme réserve que toute indemnisation demandée ne pouvait l'être que par voie d'arbitrage. Si tel est le sens véritable de la charte-partie modifiée, Canada Moon aurait ainsi consenti, en invoquant la clause d'indemnisation que les parties ont prévue pour son bénéfice, à ce que la question soit soumise à l'arbitrage.

[98] Selon une juste interprétation de la charte-partie modifiée, les parties ont-elles conféré à Canada Moon un bénéfice assorti d'une réserve? Pour résoudre la question, il faudra examiner les conditions de la lettre de garantie et de la charte-partie ainsi que le contexte au moment pertinent.

[99] COSIPA a invoqué deux affaires traitant de la clause dite « Himalaya » au soutien de sa prétention selon laquelle Canada Moon était nécessairement liée par la clause d'arbitrage. Je conclus toutefois que les faits de l'espèce sont différents de ceux de ces deux affaires. Le libellé de la lettre de garantie est très éloigné, en effet, de celui, plus étoffé, des clauses Himalaya qui font habituellement partie des clauses imprimées types des connaissements.

[100] All concerned knew that the cargo was destined for Canada. If the Master balked at COSIPA's method of packaging, it can only be because it wished to avoid damage claims from the Canadian consignee. It would hardly suit Canada Moon to have to arbitrate its claim for indemnity in New York while it was being sued in Canada. While the relevant intentions are those of COSIPA and Fednav as parties to the charter party, and not of Canada Moon, in order to be acceptable to Canada Moon, the LOI would have to be responsive to its concerns. Since Canada Moon accepted the LOI, one can presume that it understood it to address its concerns.

[101] In this context, the absence of a reference to the arbitration clause in the LOI is a significant indicator of the intention of the parties. I contrast the omission of a reference to the arbitration clause in the LOI to the inclusion of that clause in the bills of lading issued to COSIPA. I also note that the arbitration clause itself does not lend itself well to being invoked by a third party.

[102] In my view, the parties were alive to the circumstances in which the indemnity would be of value to Canada Moon and drafted the LOI accordingly. It is not necessary to make the indemnity subject to the arbitration clause in order to give it commercial efficacy. The opposite is more likely to be the case.

[103] In the end, even if one accepts that the LOI was an amendment to the charter party, in my view, on a proper construction, the amended charter party does not require Canada Moon to pursue the benefit of indemnity in arbitration proceedings. It is not a qualified benefit.

[104] In the circumstances, in my view, the Judge's error (paragraph 59, third bullet) impacted on his ultimate conclusion with respect to Canada Moon. COSIPA has not met its burden of establishing that Canada Moon was bound to arbitrate the third party proceeding dispute.

[100] Tous les intéressés savaient que la destination de la cargaison était le Canada. Si le capitaine s'est opposé au mode d'emballage utilisé par COSIPA, ce ne pouvait être que pour éviter les demandes d'indemnisation de la part du destinataire canadien. Il ne conviendrait guère à Canada Moon d'avoir à soumettre sa demande d'indemnisation à l'arbitrage à New York alors qu'elle est poursuivie au Canada. Bien que ce soit l'intention de COSIPA et de Fednav en tant que parties à la charte-partie qui compte, et non pas celle de Canada Moon, pour que la lettre de garantie soit acceptable pour Canada Moon, il faudrait que cette lettre réponde aux problèmes de Canada Moon. Il faut présumer que Canada Moon a estimé que la lettre le faisait, puisqu'elle a accepté la lettre de garantie.

[101] Cela étant, l'absence de toute mention d'une clause d'arbitrage dans la lettre de garantie est fort révélatrice de l'intention des parties. D'autant, ferais-je remarque, qu'une telle clause est incluse dans les connaissements délivrés à COSIPA. Je remarque également que, d'après sa teneur même, la clause d'arbitrage ne se prête guère à ce qu'un tiers la fasse valoir pour obtenir l'arbitrage.

[102] À mon sens, les parties avaient conscience des circonstances dans lesquelles l'indemnisation serait utile pour Canada Moon et elles ont rédigé la lettre de garantie en conséquence. Il n'est pas nécessaire d'assujettir l'indemnisation à la clause d'arbitrage pour qu'il y ait efficacité commerciale. C'est plutôt le contraire qui risque de se produire.

[103] En dernière analyse, et même si l'on admet que la lettre de garantie est une modification de la charte-partie, j'estime que, si on l'interprète convenablement, la charte-partie modifiée n'oblige pas Canada Moon à recourir à l'arbitrage pour bénéficier de l'indemnisation. Il ne s'agit pas d'un bénéfice assorti d'une réserve.

[104] Dans ces circonstances, j'estime que l'erreur commise par le juge (troisième point au paragraphe 59) a influé sur sa conclusion finale concernant Canada Moon. COSIPA ne s'est pas acquittée du fardeau qui lui incombait de démontrer que Canada Moon était tenue de soumettre à l'arbitrage le différend lié à la mise en cause.

[105] It is not necessary to deal with the other arguments raised by Canada Moon. Particularly, whether there are good reasons to conclude here that the *prima facie* rule that a bill of lading is not evidence of a distinct contract of carriage in the hands of a voyage charterer should not be applied (*President of India v. Metcalfe Shipping Co. Ltd.*, [1970] 1 Q.B. 289 (C.A.); *Rodocanachi v. Milburn* (1887), 18 Q.B.D. 67 (C.A.)).

If the answer is no in either case, is Canada *forum non conveniens* for the third party claim?

[106] Because he ordered the stay of the third party claim, the Judge did not deal with the question of *forum non conveniens*. However, the Prothonotary found that Canada was not *forum non conveniens* for the hearing of the third party claim. As noted above, the Prothonotary considered each of the factors enumerated in *Spar Aerospace* and, having carefully weighed them all, he found that they did not displace Canada Moon's presumptive right to choose its forum.

[107] Since *Spar Aerospace*, the Supreme Court has considered the question of *forum non conveniens* in two recent cases: *Club Resorts Ltd v. Van Breda*, 2012 SCC 17, [2012] 1 S.C.R. 572, and *Breedon v. Black*, 2012 SCC 19, [2012] 1 S.C.R. 666. In both of those cases, the Supreme Court cautioned against giving the factor of juridical advantage too much weight in the *forum non conveniens* analysis.

[108] Bearing in mind such caution, I still essentially agree with the Prothonotary's assessment of the relevant factors. COSIPA has not convinced me that this Court should exercise its discretion to stay the third party proceedings in favour of proceedings in Brazil.

[105] Il n'est pas nécessaire d'examiner les autres arguments soulevés par Canada Moon, particulièrement sur la question de savoir s'il y a des raisons valables de conclure qu'on ne devrait pas appliquer en l'espèce la règle voulant qu'à première vue un connaissement ne soit pas, quant à un affrètement au voyage, une preuve de l'existence d'un contrat de transport distinct (*President of India v. Metcalfe Shipping Co. Ltd.*, [1970] 1 Q.B. 289 (C.A.); *Rodocanachi v. Milburn* (1887), 18 Q.B.D. 67 (C.A.)).

S'il est répondu par la négative à l'une ou l'autre question, le Canada est-il un *forum non conveniens* quant à la mise en cause?

[106] Comme il a ordonné la suspension de la procédure de mise en cause, le juge n'a pas traité de la question du *forum non conveniens*. Le protonotaire a quant à lui conclu que le Canada n'était pas, aux fins de l'instruction de la mise en cause, un *forum non conveniens*. Comme nous l'avons vu, le protonotaire a examiné les divers facteurs énumérés dans l'arrêt *Spar Aerospace* et a conclu, après les avoir soupesés avec soin, qu'ils ne privaient pas Canada Moon de son droit présumé au choix du tribunal.

[107] La Cour suprême du Canada s'est penchée sur la question du *forum non conveniens* dans deux arrêts récents depuis *Spar Aerospace* : *Club Resorts Ltd. c. Van Breda*, 2012 CSC 17, [2012] 1 R.C.S. 572, et *Breedon c. Black*, 2012 CSC 19, [2012] 1 R.C.S. 666. Dans ces deux affaires, la Cour suprême du Canada a mis en garde contre l'octroi d'une trop grande importance au facteur de l'avantage juridique dans l'analyse du *forum non conveniens*.

[108] Consciente de cette mise en garde, je souscris toujours néanmoins pour l'essentiel à l'évaluation faite par le protonotaire des facteurs pertinents. COSIPA ne m'a pas convaincue que la Cour devrait exercer son pouvoir discrétionnaire pour suspendre la procédure de mise en cause en faveur des tribunaux du Brésil.

## CONCLUSION

[109] On the basis of the foregoing analysis I find that COSIPA is entitled to a stay of the third party claim against it insofar as that claim is advanced by Fednav. On the other hand, I find that COSIPA is not entitled to a stay of the third party claim advanced by Canada Moon. In addition, I find that the allegation that Canada is *forum non conveniens* has not been made out.

[110] In the result, I would allow the appeal. I would set aside the orders of the Federal Court dated March 10, 2011 and September 12, 2011. I would grant COSIPA's motion for a stay of the third party claim as regards Fednav but dismiss it as regards Canada Moon. I would grant COSIPA its costs throughout.

PELLETIER J.A.: I agree.

MAINVILLE J.A.: I agree.

## CONCLUSION

[109] Compte tenu de l'analyse qui précède, je conclus que COSIPA a droit à la suspension de la procédure de mise en cause la visant engagée par Fednav, mais pas de celle engagée par Canada Moon. Je conclus en outre que le bien-fondé de l'allégation selon laquelle le Canada est un *forum non conveniens* n'a pas été démontré.

[110] En conséquence, j'accueillerais l'appel. J'annulerais les ordonnances de la Cour fédérale des 10 mars 2011 et 12 septembre 2011. J'accueillerais la requête de COSIPA visant la suspension de la procédure de mise en cause au regard de Fednav, mais je la rejetterais au regard de Canada Moon. J'accorderais à COSIPA ses dépens devant toutes les cours.

LE JUGE PELLETIER, J.C.A. : Je suis d'accord.

LE JUGE MAINVILLE, J.C.A. : Je suis d'accord.

T-798-12  
2012 FC 1117

T-798-12  
2012 CF 1117

## Her Majesty the Queen

v.

**Maxzone Auto Parts (Canada) Corp. (Accused)**

**INDEXED AS: CANADA v. MAXZONE AUTO PARTS (CANADA) CORP.**

Federal Court, Crampton C.J.—Vancouver, May 3; Ottawa, September 24, 2012.

*Competition — Price-fixing agreements — Sentencing — Accused, affiliate of Taiwan-based manufacturer, guilty of violating Competition Act, s. 46, involved in price-fixing agreement — Court imposing fine as recommended in joint submission on sentencing — Purpose of reasons herein to alter future expectations so as to ensure jointly recommended sentences not contrary to public interest, not bringing administration of justice into disrepute — Not apparent herein that sentencing principles, objectives in Criminal Code, ss. 718–718.21 taken into account — Jointly proposed fine calculation based on Competition Bureau’s Leniency Program — Whether evidentiary record, submissions sufficient to satisfy Court that jointly recommended sentence not contrary to public interest, not bringing administration of justice into disrepute — Leniency Program framework consistent with sentencing principles set out in Criminal Code, case law — Jointly proposed fine determined exclusively in arithmetical manner not consistent with letter or spirit of Leniency Program, Criminal Code or case law — Cooperation cannot so dominate approach to sentencing as to leave no meaningful role for aggravating, mitigating factors, principles of sentencing — Serious concerns herein as to Court’s ability to be satisfied that sentence not contrary to public interest, not bringing administration of justice into disrepute — Record not providing sufficient information to conclude fine meeting sentencing principles — Effective deterrence achieved by rendering gain from cartel overcharge negative — Joint sentencing submissions having to explain why fine sufficient to achieve deterrence, reflect sentencing principles, show magnitude of economic harm — Canadian subsidiaries of foreign companies should not benefit from sentences imposed on parent companies committed in other jurisdictions — Advisable for Crown, offender to explain why jointly recommended sentence excluding imprisonment not contrary to public interest, not bringing administration of justice into disrepute — Jointly recommended fine of \$1.5 million imposed but only because past practice giving rise to understandable expectations that jointly recommended sentence would be accepted.*

## Sa Majesté la Reine

c.

**Maxzone Auto Parts (Canada) Corp. (accusée)**

**RÉPERTORIÉ : CANADA c. MAXZONE AUTO PARTS (CANADA) CORP.**

Cour fédérale, juge en chef Crampton—Vancouver, 3 mai; Ottawa, 24 septembre 2012.

*Concurrence — Accord de fixation des prix — Détermination de la peine — L’accusée, une filiale d’un fabricant installé à Taiwan, qui a été déclarée coupable d’avoir violé l’art. 46 de la Loi sur la concurrence, a conclu un accord de fixation des prix — La Cour a imposé une amende selon la recommandation conjointe des parties quant à la détermination de la peine — Les présents motifs visaient à modifier les attentes futures de façon à s’assurer que la Cour exige des peines conjointement recommandées non contraires à l’intérêt public, ni susceptibles de déconsidérer l’administration de la justice — Il n’était pas évident que les principes et objectifs énoncés aux art. 718 à 718.21 du Code criminel ont été pris en considération — La détermination d’une peine conjointement recommandée a pour assise l’approche définie dans le Programme de clémence du Bureau de la concurrence — Il s’agissait de savoir si les éléments de preuve et les observations étaient suffisants pour permettre à la Cour d’avoir la conviction qu’une peine recommandée conjointement ne serait ni contraire à l’intérêt public, ni susceptible de déconsidérer l’administration de la justice — Le cadre du Programme de clémence est conforme aux principes de détermination de la peine énoncés dans le Code criminel et élaborés dans la jurisprudence — L’amende recommandée conjointement est déterminée exclusivement d’une façon arithmétique qui n’est pas conforme à l’esprit ou à la lettre du Programme de clémence, du Code criminel ou de la jurisprudence — La coopération ne peut avoir prépondérance sur l’approche adoptée pour déterminer la peine au point de ne laisser pratiquement aucun rôle utile aux facteurs aggravants ou atténuants et aux principes de détermination de la peine — De sérieuses réserves ont été émises en l’espèce quant à la capacité de la Cour d’être convaincue que la peine ne serait ni contraire à l’intérêt public ni susceptible de déconsidérer l’administration de la justice — Le dossier n’a pas fourni à la Cour l’information suffisante pour qu’elle ait la conviction que l’amende répond aux objectifs de la détermination de la peine — Une dissuasion efficace a été réalisée en rendant négatif le gain obtenu de la participation à un cartel*

These were sentencing reasons following a guilty plea by the accused to one count under section 46 of the *Competition Act*.

The accused, an affiliate of a Taiwan-based manufacturer and supplier of aftermarket automotive replacement lighting parts, was involved in a price-fixing agreement with other companies from Taiwan and the United States that, if it had been entered into in Canada, would have been in contravention of section 45 of the Act. During the period in question, the accused carried out directives and instructions that gave effect to the price-fixing agreement in Canada. Upon conviction, the Court imposed a fine of \$1.5 million on the accused, as recommended by the parties in a joint submission on sentencing. The purpose of these reasons was to alter future expectations by noting that, going forward, the Court may require a more fulsome evidentiary record, or a modified approach to the determination of a jointly recommended sentence, as well as more detailed submissions, to become satisfied that such a sentence would not be contrary to the public interest and would not bring the administration of justice into disrepute.

Apart from the objectives of specific and general deterrence, it was not immediately apparent that any of the principles and objectives of sentencing set forth in sections 718 to 718.21 of the *Criminal Code*, or the aggravating and mitigating factors that were briefly addressed in the Crown's sentencing submissions, were taken into account in determining the proposed sentence. The jointly proposed fine represented approximately 10 percent of the relevant volume of commerce of the accused in Canada, based on a 50% discount of the 20% volume of commerce that typically represents the starting point in the determination of fines sought under the Competition Bureau's Leniency Program.

*(majoration) — Dans leurs observations sur la détermination de la peine, les parties doivent expliquer pourquoi une amende seule suffirait à produire un effet de dissuasion, à refléter les principes de détermination de la peine et à démontrer l'ampleur du préjudice économique — Une filiale canadienne d'une société étrangère ne doit pas bénéficier des peines infligées à sa société apparentée à l'égard d'infractions commises dans d'autres pays — La Couronne et le délinquant seraient bien avisés d'expliquer en quoi une peine recommandée conjointement qui ne comprend pas une période d'incarcération ne serait ni contraire à l'intérêt public, ni susceptible de déconsidérer l'administration de la justice — Une peine recommandée conjointement de 1,5 million de dollars a été imposée, mais uniquement parce que la pratique passée a fait naître des attentes compréhensibles quant au fait que la Cour accepterait la peine recommandée conjointement.*

Il s'agissait de motifs de détermination de la peine suivant un plaidoyer de culpabilité par l'accusée à l'unique chef d'accusation déposé contre celle-ci en vertu de l'article 46 de la *Loi sur la concurrence*.

L'accusée, une filiale d'un fabricant et fournisseur de composants d'éclairage de remplacement pour automobiles installé à Taïwan, a été impliquée dans un accord de fixation des prix avec d'autres sociétés de Taïwan et des États-Unis qui, s'il avait été conclu au Canada, aurait contrevenu à l'article 45 de la Loi. Durant la période en question, l'accusée a appliqué des directives et instructions qui ont donné effet à l'accord de fixation des prix au Canada. Après la déclaration de culpabilité, la Cour a imposé à l'accusée une amende de 1,5 million de dollars selon la recommandation conjointe des parties quant à la détermination de la peine. Les présents motifs visaient à modifier les attentes futures à l'égard de la Cour en prenant acte qu'à l'avenir, celle-ci pourrait exiger un dossier de preuve plus complet ou une approche modifiée quant à la détermination d'une peine conjointement recommandée, ainsi que des observations plus détaillées, avant d'être convaincue qu'une telle peine ne serait ni contraire à l'intérêt public, ni susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

Mis à part les objectifs de dissuasion générale et spécifique, il n'était pas d'emblée évident que les principes et objectifs de détermination de la peine énoncés aux articles 718 à 718.21 du *Code criminel*, ou les facteurs aggravants et atténuants brièvement abordés par la Couronne dans sa recommandation quant à la peine, avaient été pris en considération dans la détermination de la peine proposée. L'amende conjointement proposée équivalait à environ 10 p. 100 du volume du commerce en question de l'accusée au Canada en fonction d'une réduction de 50 p. 100 des 20 p. 100 du volume du commerce qui représente généralement le point de départ pour l'établissement des amendes que le Bureau de la concurrence cherche à obtenir dans le cadre de son Programme de clémence.



At issue was whether the evidentiary record and submissions were sufficient to permit the Court to become satisfied that acceptance of the jointly recommended sentence would not be both contrary to the public interest and such as to bring the administration of justice into disrepute.

*Held*, the jointly recommended fine of \$1.5 million is imposed but only because past practice gave rise to understandable expectations that the jointly recommended sentence would be accepted.

The framework described in the Leniency Program is consistent with the sentencing principles set out in the *Criminal Code* and the case law. If followed in letter and spirit, that framework is sufficiently comprehensive and flexible to permit the Court to satisfy itself that a jointly recommended sentence would not be contrary to the public interest and would not bring the administration of justice into disrepute. However, a jointly proposed fine that is determined exclusively by multiplying an accused corporation's volume of commerce by a particular percentage is not consistent with the letter or spirit of the Leniency Program, the *Criminal Code* or the case law. Cooperation cannot so dominate the approach to sentencing as to leave virtually no meaningful role for relevant aggravating factors, other mitigating factors, and the principles of sentencing. In the present instance, the Court had serious concerns as to its ability to be satisfied, on the basis of an evidentiary record such as that which was submitted in these proceedings, and the cursory submissions that were made, that a sentence calculated in the arithmetical manner that was followed in this case would not be contrary to the public interest and would not bring the administration of justice into disrepute. Such a record did not provide the Court with sufficient information to be satisfied that a fine equivalent to approximately 10 percent of the accused corporation's volume of affected commerce would meet the sentencing objectives listed in the sentencing principles set out in the *Criminal Code* and the case law. An evidentiary record and submissions such as those made in this case do not provide any sense that a recommended fine determined in this manner would appropriately denounce the conduct in question, achieve general or specific deterrence, be proportionate to the gravity of the offence, or ensure that crime does not pay. What is required at a minimum is either some sense of the illegal profits contemplated by the prohibited agreement, or evidence that the accused paid restitution to the ultimate victims of that agreement; a good sense of any relevant aggravating and mitigating factors and how they influenced the jointly recommended fine; and sufficient information to determine whether the recommended sentence appropriately reflects the fundamental objectives and purpose of sentencing.

Il s'agissait de savoir si les éléments de preuve et les observations étaient suffisants pour permettre à la Cour d'avoir la conviction que l'acceptation de la peine recommandée conjointement ne serait ni contraire à l'intérêt public, ni susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

*Jugement* : l'amende recommandée conjointement de 1,5 million de dollars est imposée, mais seulement parce que la pratique passée a fait naître des attentes compréhensibles quant au fait que la Cour accepterait la peine recommandée conjointement.

Le cadre décrit dans le Programme de clémence est conforme aux principes de détermination de la peine énoncés dans le *Code criminel* et élaborés dans la jurisprudence. S'il est suivi dans l'esprit et la lettre, ce cadre est assez complet et souple pour permettre à la Cour d'avoir la conviction qu'une peine conjointement recommandée ne serait ni contraire à l'intérêt public ni susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Or, une amende conjointement proposée dont le calcul repose exclusivement sur la multiplication du volume du commerce de l'entreprise accusée par un pourcentage particulier n'est conforme ni à la lettre ou l'esprit du Programme de clémence, ni au *Code criminel*, ni à la jurisprudence. La coopération ne peut avoir prépondérance sur l'approche adoptée pour déterminer la peine au point de ne laisser pratiquement aucun rôle utile aux facteurs aggravants pertinents, à d'autres facteurs atténuants et aux principes de détermination de la peine. Dans la présente cause, la Cour a eu de sérieuses réserves quant à sa capacité d'être convaincue, en se fondant sur le dossier de preuve dont elle a été saisie lors de la présente instance et sur les observations superficielles qui ont été présentées, qu'une peine calculée de façon arithmétique comme cela a été le cas en l'espèce ne serait ni contraire à l'intérêt public ni susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Un tel dossier ne fournit pas à la Cour l'information suffisante pour qu'elle ait la conviction qu'une amende équivalant à environ 10 p. 100 du volume du commerce touché de l'entreprise répondrait aux objectifs de la détermination de la peine énumérés dans les principes en la matière du *Code criminel* et de la jurisprudence. Un dossier de preuve et des observations comme ceux qui ont été présentés dans la présente affaire ne donnent aucunement l'impression que la recommandation d'une amende établie de cette manière dénoncerait de manière appropriée le comportement en question, qu'elle constituerait un moyen de dissuasion générale ou spécifique, qu'elle serait proportionnelle à la gravité de l'infraction ou même qu'elle éviterait que le crime paie. Ce qui est nécessaire du moins est d'avoir soit une compréhension des profits illégaux en cause et attribuables à l'accord interdit, soit la preuve que l'accusée a dédommagé les victimes ultimes de cet accord. La Cour doit aussi avoir une bonne idée des facteurs aggravants et atténuants pertinents et de leur influence sur l'amende recommandée conjointement, et disposer de données suffisantes

There are certain offences, such as the offences set forth in sections 45 and 46 of the Act, in respect of which an appropriate degree of denunciation can only be achieved through a sentence that communicates society's "abhorrence" of the crime in question. At a minimum, price-fixing agreements such as the one in the case at bar require the imposition of a fine that (i) ensures that the accused corporation does not profit from its illegal conduct, and (ii) includes an additional significant amount to communicate the Court's recognition of the very serious nature of such illegal conduct, its substantial adverse impact on the economy, and society's abhorrence of the crime.

To achieve effective deterrence, it is the expected gain from the agreed upon cartel overcharge that is most relevant, together with the level of the multiple required to render negative that gain. Where a jointly recommended sentence for a contravention of section 45 or 46 of the Act does not include a term of imprisonment, the parties' sentencing submissions should explain why a fine alone would suffice to achieve general and specific deterrence, to appropriately denunciate the crime, and to reflect the other sentencing objectives and principles set forth in the *Criminal Code*.

Paragraph 718(e) of the *Criminal Code* lists providing reparations for harm done to victims or to the community as one of the objectives of sentencing. Where restitution has not been paid prior to the sentencing hearing, it may be more difficult to ensure that a recommended sentence will achieve the purposes set forth in section 718 of the *Criminal Code*.

Another objective of sentencing, as set forth in paragraph 718(f) of the *Criminal Code*, is promoting a sense of responsibility in offenders, and acknowledgment of the harm done to victims and to the community. As with the objectives of denunciation and deterrence, this objective may well require at least some term of imprisonment, particularly for parties who were not the first to begin cooperating under the Competition Bureau's Leniency Program.

As to the factors set forth in section 718.21 of the *Criminal Code*, where present, aggravating and mitigating factors should be explicitly addressed in any sentencing submissions that may be made on behalf of the Crown or the offender, in a manner that enables the Court to understand how those factors influenced the recommended sentence. Also, parties should jointly recommend sentences that allow a better appreciation of the magnitude of the economic harm caused

pour déterminer si la peine recommandée reflète dûment l'objectif fondamental de la détermination de la peine.

Il existe certaines infractions, comme celles énoncées aux articles 45 et 46 de la Loi, à l'égard desquelles un niveau approprié de dénonciation ne peut être atteint qu'au moyen d'une peine communiquant la « répulsion » de la société à l'égard du crime en question. Les accords de fixation des prix comme celui qui fait l'objet de l'espèce, doivent à tout le moins infliger une amende qui i) empêche l'entreprise accusée de tirer profit de ses actes illégaux et ii) comporte un montant supplémentaire substantiel pour faire passer le message que la Cour reconnaît la nature très grave de ce genre de comportement illégal, son incidence très négative sur l'économie et la répulsion qu'inspire ce crime à la société.

Pour réaliser une dissuasion efficace, c'est le gain escompté du cartel (majoration) convenu qui est le plus pertinent, de même que le niveau du multiple requis pour rendre ce gain négatif. Dans les circonstances où une peine recommandée conjointement pour une infraction aux articles 45 ou 46 de la Loi ne prévoit pas de peine d'emprisonnement, les parties devraient expliquer, dans leurs observations sur la détermination de la peine, pourquoi une amende seule suffirait à produire un effet de dissuasion générale et spécifique, à dénoncer le crime de façon appropriée et à refléter les autres objectifs et principes énoncés dans le *Code criminel*.

L'alinéa 718e) du *Code criminel* mentionne la réparation des torts causés aux victimes ou à la collectivité parmi les objectifs de la détermination de la peine. S'il n'y a pas eu restitution avant l'audience de détermination de la peine, il pourrait être plus difficile de s'assurer que la peine recommandée permettra d'atteindre, en fin de compte, les objectifs énoncés à l'article 718 du *Code criminel*.

Un autre objectif de la détermination de la peine, énoncé à l'alinéa 718f) du *Code criminel*, est de susciter la conscience de leurs responsabilités chez les délinquants, notamment par la reconnaissance du tort qu'ils ont causé aux victimes et à la collectivité. Tout comme pour les objectifs de la dénonciation et de la dissuasion, cet objectif pourrait très bien nécessiter une certaine peine d'emprisonnement, particulièrement pour les parties qui n'ont pas été les premières à coopérer dans le cadre du Programme de clémence du Bureau de la concurrence.

Quant aux facteurs énumérés à l'article 718.21 du *Code criminel*, lorsqu'ils sont présents, les facteurs aggravants et atténuants devraient être explicitement traités dans toutes les observations sur la détermination de la peine qui pourraient être faites au nom de la Couronne ou du délinquant, d'une manière qui permette à la Cour de comprendre l'influence de ces facteurs sur la peine recommandée. En outre, les parties devraient recommander conjointement une peine qui permet

by any contravention to section 45 or 46 of the Act, and how the economic harm influenced the determination of a jointly recommended sentence. The market share of an offender overlaps with the economic harm caused by the offence, and would not ordinarily merit additional weight as a distinct factor in sentencing. That said, evidence with respect to an offender's market share can help in assessing other matters, such as the economic harm caused by the offence. When Canadian subsidiaries of foreign companies commit distinct offences under section 45 or 46 of the Act, they should not benefit from the sentences imposed on their parent companies in respect of offences committed in other jurisdictions, whether as part of the same international conspiracy or otherwise.

In conclusion, despite several very fundamental problems with the evidentiary record, the recommended fine of \$1.5 million was imposed given that past practice gave rise to understandable expectations that the jointly recommended sentence would be accepted. For subsequent individuals who seek leniency, it will be advisable for the Crown and the offender to explain why any jointly recommended sentence that does not include a period of imprisonment would not be contrary to the public interest and would not bring the administration of justice into disrepute.

#### STATUTES AND REGULATIONS CITED

*Competition Act*, R.C.S., 1985, c. C-34, ss. 1, 45 (as am. by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), s. 30), 46.  
*Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 655, 718, 718.01, 718.02, 718.1, 718.2 (as enacted by S.C. 1995, c. 22, s. 6; 1997, c. 23, s. 17; 2001, c. 32, s. 44(F); c. 41, s. 20; 2005, c. 32, s. 25), 718.21.  
*Sherman Act*, 15 U.S.C. § 1-7 (2006).

#### CASES CITED

##### CONSIDERED:

*R. v. Cerasuolo*, 2001 CanLII 24172, 151 C.C.C. (3d) 445 (Ont. C.A.); *R. v. Ipeelee*, 2012 SCC 13, [2012] 1 S.C.R. 433; *R. v. Nasogaluak*, 2010 SCC 6, [2010] 1 S.C.R. 206; *R. v. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 S.C.R. 606, (1992), 114 N.S.R. (2d) 91; *R. v. McNamara et al. (No. 2)* (1981), 56 C.C.C. (2d) 516 (Ont. C.A.); *Papalia v. The Queen*, [1979] 2 S.C.R. 256, (1979), 93 D.L.R. (3d) 161; *Thomson Newspapers Ltd. v. Canada (Director of Investigation and Research, Restrictive Trade Practices Commission)*, [1990] 1 S.C.R. 425, (1990), 67 D.L.R.

de mieux apprécier l'ampleur du préjudice économique causé par tout comportement contraire aux articles 45 ou 46 de la Loi, et l'incidence du préjudice économique sur la détermination d'une peine recommandée conjointement. La part de marché d'un délinquant recoupe le préjudice économique causé par l'infraction et, en temps normal, ne justifierait pas qu'on lui accorde un poids supplémentaire à titre de facteur distinct aux fins de détermination de la peine. Cela dit, les éléments de preuve relatifs à la part de marché que détient le délinquant peuvent être utiles à l'appréciation d'autres aspects, comme le préjudice économique causé par l'infraction. Quand une filiale canadienne d'une société étrangère commet des infractions distinctes visées aux articles 45 ou 46 de la Loi, elle ne doit pas bénéficier des peines infligées à sa société mère, à l'égard d'infractions commises dans d'autres pays, que ce soit dans le cadre de la même conspiration internationale globale ou autrement.

En conclusion, malgré plusieurs problèmes très fondamentaux dans le dossier de preuve, l'amende recommandée conjointement de 1,5 million de dollars a été imposée compte tenu du fait que la pratique passée a fait naître des attentes compréhensibles quant au fait que la Cour accepterait la peine recommandée conjointement. En ce qui concerne les personnes qui, par la suite, demandent la clémence, la Couronne et le délinquant seraient bien avisés d'expliquer en quoi une peine recommandée conjointement qui ne comprend pas une période d'incarcération dans un établissement carcéral ne serait ni contraire à l'intérêt public, ni susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 655, 718, 718.01, 718.02, 718.1, 718.2 (édicte par L.C. 1995, ch. 22, art. 6; 1997, ch. 23, art. 17; 2001, ch. 32, art. 44(F); ch. 41, art. 20; 2005, ch. 32, art. 25), 718.21.  
*Loi sur la concurrence*, L.R.C. (1985), ch. C-34, art. 1, 45 (mod. par L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), art. 30), 46.  
*Sherman Act*, 15 U.S.C. § 1-7 (2006).

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISIONS EXAMINÉES :

*R. v. Cerasuolo*, 2001 CanLII 24172, 151 C.C.C. (3d) 445 (C.A. Ont.); *R. c. Ipeelee*, 2012 CSC 13, [2012] 1 R.C.S. 433; *R. c. Nasogaluak*, 2010 CSC 6, [2010] 1 R.C.S. 206; *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 R.C.S. 606; *R. v. McNamara et al. (No. 2)* (1981), 56 C.C.C. (2d) 516 (C.A. Ont.); *Papalia c. La Reine*, [1979] 2 R.C.S. 256; *Thomson Newspapers Ltd. c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches, Commission sur les pratiques restrictives du commerce)*, [1990] 1 R.C.S. 425; *R. v. Benlolo*, 2006 CanLII 19284, 81 O.R. (3d) 440 (C.A.).

(4th) 161; *R. v. Benlolo*, 2006 CanLII 19284, 81 O.R. (3d) 440 (C.A.).

REFERRED TO:

*Steeves v. R.*, 2010 NBCA 57, 360 N.B.R. (2d) 88; *R. v. Downey*, 2006 CanLII 10206 (Ont. C.A.); *R. v. Haufe*, 2007 ONCA 515; *Douglas c. R.*, 2002 CanLII 32492, 162 C.C.C. (3d) 37 (Que. C.A.); *R. v. Sinclair*, 2004 MBCA 48 (CanLII), [2005] 4 W.W.R. 662; *R. v. Sargeant* (1974), 60 Cr. App. R. 74 (C.A.); *R. v. M. (C.A.)*, [1996] 1 S.C.R. 500, (1996), 73 B.C.A.C. 81; *Canada v. Kason Industries Inc.*, 2011 FC 281, 385 F.T.R. 296; *Canada v. Canada Pipe Co.* (1995), 64 C.P.R. (3d) 182, 101 F.T.R. 211 (F.C.T.D.); *Canada v. Kanzaki Specialty Papers, Inc.* (1994), 56 C.P.R. (3d) 467, 82 F.T.R. 63 (F.C.T.D.); *R. v. Albany Felt Co. of Canada Ltd. et al. (No. 2)* (1980), 52 C.P.R. (2d) 204 (Que. Sup. Ct.); *R. v. Browning Arms Co. of Canada Ltd.* (1974), 18 C.C.C. (2d) 298, 15 C.P.R. (2d) 97 (Ont. C.A.); *R. v. Dominion Steel & Coal Corp. Ltd. et al.* (1956), 27 C.P.R. 57, 25 C.R. 48 (Ont. H.C.); *Reg. v. Firestone Tire & Rubber Co. of Can. et al.* (1953), 107 C.C.C. 286, 20 C.P.R. 8 (Ont. H.C.); *R. v. Mitsubishi Corp.*, 2005 CanLII 21873, 40 C.P.R. (4th) 333 (Ont. S.C.); *Canada v. UCAR Inc.*, 1999 CanLII 7636, 164 F.T.R. 85 (F.C.T.D.); *R. v. Hoffmann-LaRoche Limited (No. 2)* (1980), 30 O.R. (2d) 461, 119 D.L.R. (3d) 279 (Ont. H.C.); *R. v. Can. Gen. Elec. Co.* (1977), 2 B.L.R. 230, 35 C.P.R. (2d) 210 (Ont. H.C.); *R. v. Armco Canada Ltd. and 9 other Corporations (No. 2)* (1975), 8 O.R. (2d) 573, 24 C.C.C. (2d) 147 (H.C.), varied on other grounds (1976), 13 O.R. (2d) 32, 70 D.L.R. (3d) 287 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused [1976] 1 S.C.R. vii; *R. v. Aetna Insurance Co. et al.* (1975), 13 N.S.R. (2d) 693, 69 D.L.R. (3d) 720 (S.C. (A.D.)), revd on other grounds [1978] 1 S.C.R. 731, (1977), 20 N.S.R. (2d) 565; *R. v. St. Lawrence Corp. Ltd. (and nineteen other corporations)* (1966), 51 C.P.R. 170 (Ont. H.C.), affd [1969] 2 O.R. 305, 5 D.L.R. (3d) 263 (C.A.); *R. v. Davis Wire Industries Ltd.* (1992), 47 C.P.R. (3d) 394 (B.C.S.C.); *R. v. Ocean Construction Supplies Ltd. et al.* (1974), 15 C.P.R. (2d) 224 (B.C.S.C.); *R. v. Shell Canada Products Ltd.* (1990), 63 Man. R. (2d) 1, 45 B.L.R. 231 (C.A.); *R. v. Rolex Watch Co. of Canada Ltd.* (1980), 50 C.P.R. (2d) 222 (Ont. C.A.); *R. v. A & M Records of Canada Ltd.* (1980), 51 C.P.R. (2d) 225 (Ont. Co. Ct.); *Regina v. Kito Can. Ltd.*, [1976] 4 W.W.R. 189, 30 C.C.C. (2d) 531 (Man. C.A.); *R. v. Superior Electronics Inc.* (1979), 45 C.P.R. (2d) 234 (B.C.C.A.); *R. v. Northern Electric Co. et al.*, (1956), 6 D.L.R. (2d) 435, [1956] O.W.N. 633 (Ont. H.C.); *Goodyear Tire and Rubber Company of Canada Limited v. The Queen*, [1956] S.C.R. 303, (1956), 2 D.L.R. (2d) 11; *R. c. Ciment Québec Inc.*, [1996] J.Q. No. 2580 (Que. Sup. Ct.) (QL); *R. v. Cominco Ltd.* (1980), 25 A.R. 479, [1980] 2 W.W.R. 693 (S.C. (T.D.)).

DÉCISIONS CITÉES :

*Steeves c. R.*, 2010 NBCA 57, 360 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 88; *R. v. Downey*, 2006 CanLII 10206 (C.A. Ont.); *R. v. Haufe*, 2007 ONCA 515; *Douglas c. R.*, 2002 CanLII 32492 (C.A. Qué.); *R. v. Sinclair*, 2004 MBCA 48 (CanLII), [2005] 4 W.W.R. 662; *R. v. Sargeant* (1974), 60 Cr. App. R. 74 (C.A.); *R. c. M. (C.A.)*, [1996] 1 R.C.S. 500; *Canada v. Kason Industries Inc.*, 2011 FC 281; *Canada c. Canada Pipe Co.*, [1995] A.C.F. n<sup>o</sup> 1301 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); *Canada c. Kanzaki Specialty Papers, Inc.*, [1994] A.C.F. n<sup>o</sup> 1081 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); *R. v. Albany Felt Co. of Canada Ltd. et al. (No. 2)* (1980), 52 C.P.R. (2d) 204 (C.S. Qué.); *R. v. Browning Arms Co. of Canada Ltd.* (1974), 18 C.C.C. (2d) 298, 15 C.P.R. (2d) 97 (C.A. Ont.); *R. v. Dominion Steel & Coal Corp. Ltd. et al.* (1956), 27 C.P.R. 57, 25 C.R. 48 (H.C. Ont.); *Reg. v. Firestone Tire & Rubber Co. of Can. et al.* (1953), 107 C.C.C. 286, 20 C.P.R. 8 (H.C. Ont.); *R. v. Mitsubishi Corp.*, 2005 CanLII 21873, 40 C.P.R. (4th) 333 (C.S. Ont.); *Canada c. UCAR Inc.*, 1999 CanLII 7636 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *R. v. Hoffmann-LaRoche Limited (No. 2)* (1980), 30 O.R. (2d) 461, 119 D.L.R. (3d) 279 (H.C. Ont.); *R. v. Can. Gen. Elec. Co.* (1977), 2 B.L.R. 230, 35 C.P.R. (2d) 210 (H.C. Ont.); *R. v. Armco Canada Ltd. and 9 other Corporations (No. 2)* (1975), 8 O.R. (2d) 573, 24 C.C.C. (2d) 147 (H.C.), modifiée pour d'autres motifs (1976), 13 O.R. (2d) 32, 70 D.L.R. (3d) 287 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée [1976] 1 R.C.S. vii; *R. v. Aetna Insurance Co. et al.* (1975), 13 N.S.R. (2d) 693, 69 D.L.R. (3d) 720 (C. supr. A.), infirmée pour d'autres motifs [1978] 1 R.C.S. 731; *R. v. St. Lawrence Corp. Ltd. (and nineteen other corporations)* (1966), 51 C.P.R. 170 (H.C. Ont.), conf. par [1969] 2 O.R. 305, 5 D.L.R. (3d) 263 (C.A.); *R. v. Davis Wire Industries Ltd.* (1992), 47 C.P.R. (3d) 394 (C.S. C.-B.); *R. v. Ocean Construction Supplies Ltd. et al.* (1974), 15 C.P.R. (2d) 224 (C.S. C.-B.); *R. v. Shell Canada Products Ltd.* (1990), 63 Man. R. (2d) 1, 45 B.L.R. 231 (C.A.); *R. v. Rolex Watch Co. of Canada Ltd.* (1980), 50 C.P.R. (2d) 222 (C.A. Ont.); *R. v. A & M Records of Canada Ltd.* (1980), 51 C.P.R. (2d) 225 (C.c. Ont.); *Regina v. Kito Can. Ltd.*, [1976] 4 W.W.R. 189, 30 C.C.C. (2d) 531 (C.A. Man.); *R. v. Superior Electronics Inc.* (1979), 45 C.P.R. (2d) 234 (C.A. C.-B.); *R. v. Northern Electric Co. et al.*, (1956), 6 D.L.R. (2d) 435, [1956] O.W.N. 633 (H.C. Ont.); *Goodyear Tire and Rubber Company of Canada Limited v. The Queen*, [1956] R.C.S. 303, (1956), 2 D.L.R. (2d) 11; *R. c. Ciment Québec Inc.*, [1996] J.Q. n<sup>o</sup> 2580 (C.S. Qué.) (QL); *R. v. Cominco Ltd.* (1980), 25 A.R. 479, [1980] 2 W.W.R. 693 (C. supr. 1<sup>re</sup> inst.).

## AUTHORS CITED

- Competition Bureau Canada. Bulletin: Immunity Program under the *Competition Act*, June 7, 2010, online: <[http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/Immunity-Program-2010.pdf/\\$FILE/Immunity-Program-2010.pdf](http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/Immunity-Program-2010.pdf/$FILE/Immunity-Program-2010.pdf)>.
- Competition Bureau Canada. Bulletin: Leniency Program, September 29, 2010, online: <[http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/LeniencyProgram-sept-2010-e.pdf/\\$FILE/LeniencyProgram-sept-2010-e.pdf](http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/LeniencyProgram-sept-2010-e.pdf/$FILE/LeniencyProgram-sept-2010-e.pdf)>.
- Competition Bureau Canada. Leniency Program — FAQ's, online: <<http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/eng/03289.html>>.
- Consumer and Corporate Affairs Canada. *Competition Law Amendments: A Guide*. Ottawa: Supply and Services Canada, 1985.
- International Competition Network. Cartels Working Group. *Setting of Fines for Cartels in ICN Jurisdictions*, Kyoto, April 2008, online: <<http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc351.pdf>>.
- Organisation for Economic Co-operation and Development. *Fighting Hard-Core Cartels: Harm, Effective Sanctions and Leniency Programmes*, Paris, 2002, online: <<http://www.oecd.org/competition/cartels/1841891.pdf>>.
- Organisation for Economic Co-operation and Development. *Hard Core Cartels: Recent Progress and Challenges Ahead*, Paris, 2003, online: <[http://www.oecd-ilibrary.org/governance/hard-core-cartels\\_9789264101258-en](http://www.oecd-ilibrary.org/governance/hard-core-cartels_9789264101258-en)>.
- Organisation for Economic Co-operation and Development. *Hard Core Cartels: Third Report on the Implementation of the 1998 Council Recommendation*, Paris, 2005, online: <<http://www.oecd.org/competition/cartels/35863307.pdf>>.
- Ruby, Clayton C. *et al. Sentencing*, 7th ed. Markham, Ont.: LexisNexis Canada, 2008.

SENTENCING reasons following a guilty plea to one count under section 46 of the *Competition Act*. Jointly recommended fine imposed.

## APPEARANCES

Gary Caracciolo and Nicola Pfeifer for Her Majesty the Queen.  
D. Martin Low, Q.C. and Casey W. Halladay for accused.

## DOCTRINE CITÉE

- Bureau de la concurrence Canada. Bulletin : Le Programme de clémence, 29 septembre 2010, en ligne : <[http://www.bureaudelaconcurrence.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/LeniencyProgram-sept-2010-f.pdf/\\$FILE/LeniencyProgram-sept-2010-f.pdf](http://www.bureaudelaconcurrence.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/LeniencyProgram-sept-2010-f.pdf/$FILE/LeniencyProgram-sept-2010-f.pdf)>.
- Bureau de la concurrence Canada. Bulletin : Le Programme d'immunité et la *Loi sur la concurrence*, 7 juin 2010, en ligne : <[http://www.bureaudelaconcurrence.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/Programme-immunite-2010.pdf/\\$FILE/Programme-immunite-2010.pdf](http://www.bureaudelaconcurrence.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/Programme-immunite-2010.pdf/$FILE/Programme-immunite-2010.pdf)>.
- Bureau de la concurrence Canada. Foire aux questions du Programme de clémence, en ligne : <<http://www.bureaudelaconcurrence.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/gra/03289.html>>.
- Consummation et Corporations Canada. *Réforme de la législation sur la concurrence : guide*. Ottawa : Approvisionnements et Services Canada, 1985.
- Organisation de Coopération et de Développement Économiques. *Les ententes injustifiables : progrès récents et défis futurs*, Paris, 2003, en ligne : <[http://www.oecd-ilibrary.org/fr/governance/les-ententes-injustifiables\\_9789264101838-fr](http://www.oecd-ilibrary.org/fr/governance/les-ententes-injustifiables_9789264101838-fr)>.
- Organisation de Coopération et de Développement Économiques. *Les ententes injustifiables : troisième rapport sur la mise en œuvre de la recommandation de 1998*, Paris, 2005, en ligne : <<http://www.oecd.org/competition/cartels/35863307.pdf>>.
- Organisation de Coopération et de Développement Économiques. *Lutte contre les ententes injustifiables : effets dommageables, sanctions efficaces et programmes de clémence*, Paris, 2002, en ligne : <[http://www.oecd-ilibrary.org/fr/governance/lutte-contre-les-ententes-injustifiables\\_9789264274990-fr](http://www.oecd-ilibrary.org/fr/governance/lutte-contre-les-ententes-injustifiables_9789264274990-fr)>.
- Réseau international de la concurrence. Groupe de travail sur les cartels. *Setting of Fines for Cartels in ICN Jurisdictions*, Kyoto, avril 2008, en ligne : <<http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc351.pdf>>.
- Ruby, Clayton C. *et al. Sentencing*, 7<sup>e</sup> éd. Markham, Ont. : LexisNexis Canada, 2008.

MOTIFS DE DÉTERMINATION DE LA PEINE suivant un plaidoyer de culpabilité à un chef d'accusation déposé en vertu de l'article 46 de la *Loi sur la concurrence*. Amende recommandée conjointement imposée.

## ONT COMPARU

Gary Caracciolo et Nicola Pfeifer pour Sa Majesté la Reine.  
D. Martin Low, c.r. et Casey W. Halladay pour l'accusé.

## SOLICITORS OF RECORD

*Deputy Attorney General of Canada* for Her Majesty the Queen.  
*McMillan LLP*, Vancouver, for accused.

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

[1] CRAMPTON C.J.: On May 3, 2012, Maxzone Auto Parts (Canada) Corp. (Maxzone Canada) pleaded guilty to the single count with which it was charged under section 46 of the *Competition Act*, R.S.C., 1985, c. C-34 (the Act).

[2] Upon convicting Maxzone Canada and entering into the Court record a statement of admissions and agreed facts (SAAF) that was executed on behalf of the parties, I proceeded to hear their joint submission on sentencing. After then hearing supplementary submissions on behalf of Maxzone Canada, and having reviewed the written sentencing submissions filed on behalf of the Crown, I imposed on Maxzone Canada a fine of \$1.5 million, as jointly recommended by the parties.

[3] However, I expressed certain concerns and stated that I would elaborate upon those concerns in reasons to follow. As explained below, those concerns relate to whether the evidentiary record and submissions were sufficient to permit the Court to become satisfied that acceptance of the jointly recommended sentence would not be both contrary to the public interest and such as to bring the administration of justice into disrepute. Notwithstanding those concerns, I ultimately agreed to impose the jointly proposed fine of \$1.5 million. I did so primarily because of the significant weight I gave to the understandable expectations of the Crown and Maxzone Canada that the manner in which the recommended sentence was determined in this case would be endorsed by the Court. As noted by the parties, that approach has typically been endorsed in the past.

[4] The purpose of these reasons is to alter future expectations by noting for the record that, going forward,

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Le sous-procureur général du Canada* pour Sa Majesté la Reine.  
*McMillan, s.r.l.*, Vancouver, pour l'accusée.

*Ce qui suit est la version française des motifs de détermination de la peine rendus par*

[1] LE JUGE EN CHEF CRAMPTON : Le 3 mai 2012, Maxzone Auto Parts (Canada) Corp. (Maxzone Canada) a plaidé coupable à l'unique chef d'accusation déposé à son encontre en vertu de l'article 46 de la *Loi sur la concurrence*, L.R.C. (1985), ch. C-34 (la Loi).

[2] Après avoir prononcé une déclaration de culpabilité à l'encontre de Maxzone Canada et versé au dossier de la Cour un exposé conjoint des faits (ECF) signé au nom des parties, j'ai entendu leur recommandation conjointe quant à la peine. J'ai ensuite entendu les observations supplémentaires faites pour le compte de Maxzone Canada, examiné les observations écrites sur la détermination de la peine produites pour le compte de la Couronne, et imposé à Maxzone Canada une amende de 1,5 million de dollars, selon la recommandation conjointe des parties.

[3] Toutefois, j'ai exprimé certaines réserves et déclaré mon intention d'expliquer plus en détail ces réserves dans des motifs ultérieurs. Comme il est expliqué ci-dessous, ces réserves touchent à la question de savoir si les éléments de preuve et les observations étaient suffisants pour permettre à la Cour d'avoir la conviction que l'acceptation de la peine recommandée conjointement ne serait ni contraire à l'intérêt public, ni susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Malgré ces réserves, j'ai finalement consenti à imposer l'amende conjointement proposée de 1,5 million de dollars. Je l'ai fait principalement en raison de l'importance que j'ai accordée aux attentes compréhensibles de la Couronne et de Maxzone Canada quant à l'approbation ultérieure par la Cour du mode de détermination de la peine recommandée en l'espèce. Comme l'ont fait remarquer les parties, les tribunaux ont généralement souscrit à cette approche dans le passé.

[4] Les présents motifs visent à modifier les attentes futures à l'égard de la Cour en prenant acte qu'à l'avenir,

the Court may very well require a more fulsome evidentiary record, or a modified approach to the determination of a jointly recommended sentence, as well as more detailed submissions, to become satisfied that such a sentence would not be contrary to the public interest and would not bring the administration of justice into disrepute.

### I. Background

[5] The following background facts were agreed upon in the SAAF.

[6] Maxzone Canada is an affiliate of (i) Depo Auto Parts Ind. Co., Ltd. (Depo), a Taiwan-based manufacturer and supplier of aftermarket automotive replacement lighting parts, and (ii) Maxzone Vehicle Lighting Corp. (Maxzone), a corporation incorporated in the United States that is engaged in the distribution, supply, marketing and sale of aftermarket automotive replacement lighting parts.

[7] TYC Brother Industrial Co. Ltd. (TYC) is a Taiwan-based manufacturer of aftermarket automotive replacement lighting parts and the parent of its distributor and affiliate Genera Corporation (Genera), based in the United States.

[8] Eagle Eyes Traffic Ind. Co., Ltd. (Eagle Eyes) is a Taiwan-based manufacturer of aftermarket automotive replacement lighting parts and the parent of its distributor and affiliate E-Lite Automotive, Inc. (E-Lite), based in the United States.

[9] The products (Products) described above as “aftermarket automotive replacement lighting parts” include, predominantly but not exclusively, headlights and taillights. They encompass the whole lighting unit, including the lens, casing, reflected back, and wiring, but exclude the bulb. The Products are made for the automotive aftermarket, and not for the original assembly of automobiles. They are sold across Canada for replacement on a variety of automobile models.

celle-ci pourrait à bon droit exiger un dossier de preuve plus complet ou une approche modifiée quant à la détermination d’une peine conjointement recommandée, ainsi que des observations plus détaillées, avant d’être convaincue qu’une telle peine ne serait ni contraire à l’intérêt public, ni susceptible de déconsidérer l’administration de la justice.

### I. Contexte

[5] Les parties ont convenu du contexte factuel suivant dans l’ECF.

[6] Maxzone Canada est une filiale de i) Depo Auto Parts Ind. Co., Ltd. (Depo), fabricant et fournisseur de composantes d’éclairage de remplacement pour automobiles installé à Taïwan, et ii) Maxzone Vehicle Lighting Corp. (Maxzone), société constituée aux États-Unis, œuvrant dans la distribution, la fourniture, la commercialisation et la vente de composantes d’éclairage de remplacement pour automobiles.

[7] TYC Brother Industrial Co. Ltd. (TYC) est un fabricant taïwanais de composantes d’éclairage de remplacement pour automobiles et la société mère de son distributeur et affilié Genera Corporation (Genera), société basée aux États-Unis.

[8] Eagle Eyes Traffic Ind. Co., Ltd. (Eagle Eyes) est un fabricant taïwanais de composantes d’éclairage de remplacement pour automobiles et la société mère de son distributeur et affilié E-Lite Automotive, Inc. (E-Lite), société basée aux États-Unis.

[9] Les produits précités dont il est question, à savoir des « composantes d’éclairage de remplacement pour automobiles », se composent principalement, mais non exclusivement, de phares avant et de feux arrière. Le produit comprend la totalité de l’unité d’éclairage, à savoir la lentille, le boîtier, le fond réfléchissant et le câblage, mais non l’ampoule. Les produits sont fabriqués pour le marché des pièces de rechange d’automobile et non pour l’assemblage initial des automobiles. Ils sont vendus partout au Canada pour remplacer les pièces de divers modèles d’automobiles.

[10] Between January 1, 2004 and September 1, 2008 (the Relevant Period), Depo and Maxzone, through their employees and senior officers, communicated with representatives from TYC, Genera, Eagle Eyes, and E-Lite in a variety of ways, including attendances at meetings, resulting in an agreement (the Price-Fixing Agreement) to which each of them was a party that, if it had been entered into in Canada, would have been in contravention of section 45 [as am. R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 19, s. 30] of the Act.

[11] The Price-Fixing Agreement included, but was not limited to, a coordinated pricing formula, maintenance of price discipline to avoid a price war, coordination of responses to new market entrants, maintenance of a common discount program, and the sharing of price data. Over the course of the Relevant Period, Depo and Maxzone occasionally did not comply with that agreement.

[12] During the Relevant Period, Maxzone Canada carried out directives, instructions, and other communications from Depo and Maxzone, who had the authority to give directions to Maxzone Canada as to prices and sales of the Products in Canada. The directives, instructions and other communications were for the purpose of giving effect to the Price-Fixing Agreement in Canada.

[13] Total sales of the products by Maxzone Canada during the Relevant Period amounted to approximately \$15 000 000.

[14] Subsequent to the Relevant Period, from late 2008 to date, Depo and its affiliates have suffered significant financial difficulty due to a major international market decline.

[15] Maxzone Canada has agreed that, for the purposes of section 655 of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, its admissions set forth at paragraphs 11 and 12 above, establish all of the constituent elements of an offence under section 46 of the Act.

[10] Entre le 1<sup>er</sup> janvier 2004 et le 1<sup>er</sup> septembre 2008 (la période considérée), Depo et Maxzone, par l'entremise de leurs employés et de leurs cadres supérieurs, ont communiqué par divers moyens avec des représentants de TYC, de Genera, d'Eagle Eyes et d'E-Lite, notamment en assistant à des réunions qui ont abouti à un accord de fixation des prix (l'Accord de fixation des prix) à l'égard duquel chacune de ces sociétés était partie prenante. Cet accord, s'il avait été conclu au Canada, aurait contrevenu à l'article 45 [mod. par L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 19, art. 30] de la Loi.

[11] L'Accord de fixation des prix comprenait, sans toutefois s'y limiter, une formule coordonnée de fixation des prix, le maintien d'une discipline tarifaire afin d'éviter une guerre des prix, la réaction concertée devant l'arrivée d'un nouveau concurrent sur le marché, le maintien d'un programme d'escompte commun et l'échange des données sur les prix. Au cours de la période considérée, Depo et Maxzone ont occasionnellement omis de se conformer à cet accord.

[12] Durant cette période, Maxzone Canada a appliqué des directives, instructions et autres communications émanant de Depo et de Maxzone, qui avaient le pouvoir de donner des directives à Maxzone Canada à l'égard des prix et de la vente des produits au Canada. Les directives, instructions et autres communications avaient pour objet de donner effet à l'accord de fixation des prix au Canada.

[13] Le total des ventes de produits par Maxzone Canada durant la période considérée s'est élevé à environ 15 millions de dollars.

[14] Après la période considérée, soit depuis la fin de 2008, Depo et ses sociétés affiliées ont éprouvé des difficultés importantes en raison d'un important repli des marchés internationaux.

[15] Maxzone Canada a reconnu qu'aux fins de l'article 655 du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, son admission des faits énoncés aux paragraphes 11 et 12 des présents motifs établissent tous les éléments constitutifs de l'infraction visée à l'article 46 de la Loi.



[16] During the sentencing hearing, counsel to Maxzone Canada noted that Maxzone, Mr. Polo Shu-Sheng Hsu (Polo), Maxzone's former president and chief executive officer, and Mr. Shiu-Min Hsu (Shiu)—the former chairman of Depo, had each pleaded guilty to an offence under section 1 of the *Sherman Act*, 15 USC §§1–7 (2006). Maxzone was fined US\$43 million in respect of that offence, Polo was sentenced to serve 180 days in prison and to pay a fine of US\$25 000, and Shui, a citizen and resident of Taiwan, voluntarily submitted himself to the jurisdiction of the United States to plead guilty and to serve a sentence of nine months of incarceration in the United States.

## II. Relevant Legislation

[17] Pursuant to section 46 of the Act, it is an offence for a corporation that is carrying on a business in Canada to implement a foreign directive intended to give effect to an agreement or arrangement that, if entered into in Canada, would have been in contravention of section 45 of the Act. The full text of section 46 is provided at Appendix A hereto.

[18] For the purposes of these proceedings, the relevant provision in section 45 is paragraph 45(1)(c), which, during the Relevant Period, provided as follows:

Conspiracy      **45.** (1) Everyone who conspires, combines, agrees or arranges with another person

...

(c) to prevent or lessen, unduly, competition in the production, manufacture, purchase, barter, sale, storage, rental, transportation or supply of a product, or in the price of insurance on persons or property, or

...

[16] Durant l'audience de détermination de la peine, l'avocat de Maxzone Canada a noté que Maxzone, M. Polo Shu-Sheng Hsu (Polo), ancien président et premier dirigeant de Maxzone, et M. Shiu-Min Hsu (Shiu), ancien président du conseil d'administration de Depo, avaient tous les deux plaidé coupables à l'accusation d'avoir enfreint l'article 1 de la *Sherman Act*, 15 USC §§1–7 (2006). Maxzone s'est vu infliger une amende de 43 millions de dollars américains pour cette infraction, Polo a été condamné à purger une peine de prison de 180 jours et à verser une amende de 25 000 \$US, et Shui, citoyen et résident de Taïwan, s'est volontairement soumis à la juridiction des États-Unis pour plaider coupable et purger une peine de neuf mois d'emprisonnement aux États-Unis.

## II. Dispositions législatives applicables

[17] En vertu de l'article 46 de la Loi, commet une infraction toute personne morale qui exploite une entreprise au Canada et met en œuvre une directive provenant d'une personne se trouvant à l'étranger et qui a pour objet de donner effet à un accord ou un arrangement qui, s'il était intervenu au Canada, aurait constitué une infraction visée à l'article 45 de la Loi. L'intégralité du texte de l'article 46 figure à l'annexe A jointe aux présentes.

[18] Aux fins de la présente instance, la disposition applicable de l'article 45 est l'alinéa 45(1)c), qui, durant la période considérée, stipulait ce qui suit :

**45.** (1) Commet un acte criminel et encourt un emprisonnement maximal de cinq ans et une amende maximale de dix millions de dollars, ou l'une de ces peines, quiconque complot, se coalise ou conclut un accord ou arrangement avec une autre personne :

Complot

[...]

c) soit pour empêcher ou réduire, indûment, la concurrence dans la production, la fabrication, l'achat, le troc, la vente, l'entreposage, la location, le transport ou la fourniture d'un produit, ou dans le prix d'assurances sur les personnes ou les biens;

is guilty of an indictable offence and liable to imprisonment for a term not exceeding five years or to a fine not exceeding 10 million dollars or to both.

[19] The sentencing provisions in the *Criminal Code* that are related to these proceedings are discussed in Part IV below, and are reproduced in full at Appendix A hereto.

### III. Joint Sentencing Submission

[20] The written submissions on sentencing submitted on behalf of the Crown contained two short paragraphs under the heading “Joint Submission,” in which it was submitted that a fine in the amount of \$1.5 million would appropriately fit the crime and circumstances of this case and serve the public interest by reflecting the relevant sentencing factors.

[21] In addition, it was jointly submitted that a sentencing judge should only deviate from the recommendations of a joint submission where accepting the recommendation would either be contrary to the public interest or would bring the administration of justice into disrepute. This language has been endorsed by the New Brunswick Court of Appeal (*Steeves v. R.*, 2010 NBCA 57, 360 N.B.R. (2d) 88, at paragraph 31) and, in a slightly different form, by the Ontario Court of Appeal, which has “repeatedly held that trial judges should not reject joint submissions unless the joint submission is contrary to the public interest and the sentence would bring the administration of justice into disrepute” (*R. v. Cerasuolo*, 2001 CanLII 24172, 151 C.C.C. (3d) 445 (Ont. C.A.), at paragraph 8 (emphasis added); *R. v. Downey*, 2006 CanLII 10206 (Ont. C.A.), at paragraph 3; *R. v. Haufe*, 2007 ONCA 515, at paragraph 4). Although other appellate courts have couched the test for rejecting joint sentencing submissions in somewhat different terms, there appears to be an increasing consensus that the alternative formulations of the test do not differ materially in substance (*Douglas c. R.*, 2002 CanLII 32492, 162 C.C.C. (3d) 37 (Que. C.A.), at paragraph 51; *R. v. Sinclair*, 2004 MBCA 48 (CanLII), [2005] 4 W.W.R. 662, at paragraph 11).

[19] Les dispositions du *Code criminel* relatives à la détermination de la peine applicables à la présente instance sont abordées à la partie IV des présents motifs et reproduites intégralement à l’annexe A.

### III. Recommandation conjointe quant à la peine

[20] Les observations écrites sur la détermination de la peine présentées au nom de la Couronne contenaient deux courts paragraphes sous le titre [TRADUCTION] « Recommandation conjointe », dans lesquels on soutenait qu’une amende de 1,5 million de dollars serait appropriée eu égard au crime et aux circonstances de l’affaire et servirait l’intérêt public en reflétant les facteurs pertinents quant à la détermination de la peine.

[21] De plus, il était soutenu conjointement que le juge qui impose la peine ne devrait s’écarter de la recommandation qu’on lui fait conjointement sur une peine que si l’acceptation de celle-ci serait contraire à l’intérêt public ou déconsidérerait l’administration de la justice. Cette opinion a été sanctionnée par la Cour d’appel du Nouveau-Brunswick (*Steeves c. R.*, 2010 NBCA 57, 360 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 88, au paragraphe 31) et, sous une forme légèrement différente, par la Cour d’appel de l’Ontario, qui a [TRADUCTION] « statué à plusieurs reprises que les juges de première instance ne devraient pas rejeter une recommandation conjointe à moins qu’elle ne soit contraire à l’intérêt public et que la peine déconsidère l’administration de la justice » (*R. v. Cerasuolo*, 2001 CanLII 24172, 151 C.C.C. (3d) 445 (C.A. Ont.), au paragraphe 8 (je souligne); *R. v. Downey*, 2006 CanLII 10206 (C.A. Ont.), au paragraphe 3; *R. v. Haufe*, 2007 ONCA 515, au paragraphe 4). Bien que d’autres cours d’appel aient formulé en des termes quelque peu différents le critère pour rejeter une recommandation conjointe, il semble y avoir de plus en plus un consensus selon lequel les autres formulations du critère ne sont pas substantiellement différentes (*Douglas c. R.*, 2002 CanLII 32492, 162 C.C.C. (3d) 37 (C.A. Qué.), au paragraphe 51; *R. v. Sinclair*, 2004 MBCA 48 (CanLII), [2005] 4 W.W.R. 662, au paragraphe 11).

[22] Accordingly, before accepting a jointly recommended sentence, the Court must be satisfied that the sentence would not be both contrary to the public interest and such as to bring the administration of justice into disrepute.

#### IV. The Principles of Sentencing

[23] The objectives and principles of sentencing are codified in sections 718 to 718.21 of the *Criminal Code* [section 718.2 (as enacted by S.C. 1995, c. 22, s. 6; 1997, c. 23, s. 17; 2001, c. 32, s. 44(F); c. 41, s. 20; 2005, c. 32, s. 25)], which have been reproduced in full in Appendix A hereto. According to section 718, the “fundamental purpose of sentencing is to contribute, along with crime prevention initiatives, to respect for the law and the maintenance of a just, peaceful and safe society”. This is to be achieved by imposing “just sanctions” that reflect one or more of what the Supreme Court of Canada has recently characterized as being the traditional sentencing objectives, namely, “denunciation, general and specific deterrence, separation of offenders, rehabilitation, reparation to victims, and promoting a sense of responsibility in offenders and acknowledgment of the harm done to victims and to the community” (*R. v. Ipeelee*, 2012 SCC 13, [2012] 1 S.C.R. 433, at paragraph 35).

[24] Pursuant to section 718.1, a central principle of sentencing is that a sentence must be proportionate to the gravity of the offence and the degree of responsibility of the offender. Accordingly, regardless of the “weight a judge may wish to accord to the objectives listed above, the resulting sentence *must* respect the fundamental principle of proportionality” (*R. v. Nasogaluak*, 2010 SCC 6, [2010] 1 S.C.R. 206, at paragraph 40 [emphasis in original]; *Ipeelee*, above, at paragraph 37).

[25] The requirement that a sentence be proportionate to the gravity of the offence “is closely tied to the objective of denunciation. It promotes justice for victims and ensures public confidence in the justice system” (*Ipeelee*, above, at paragraph 37). However,

[22] Par conséquent, avant d’accueillir une recommandation conjointe quant à la peine, la Cour doit être convaincue que la peine n’est ni contraire à l’intérêt public ni susceptible de déconsidérer l’administration de la justice.

#### IV. Les principes de la détermination de la peine

[23] Les objectifs et les principes de la détermination de la peine sont codifiés aux articles 718 à 718.21 du *Code criminel* [article 718.2 (édicte par L.C. 1995, ch. 22, art. 6; 1997, ch. 23, art. 17; 2001, ch. 32, art. 44(F); ch. 41, art. 20; 2005, ch. 32, art. 25)], lesquels sont reproduits dans leur intégralité à l’annexe A. Selon l’article 718, « [le] prononcé des peines a pour objectif essentiel de contribuer, parallèlement à d’autres initiatives de prévention du crime, au respect de la loi et au maintien d’une société juste, paisible et sûre ». Cet objectif doit être réalisé par l’infliction de « sanctions justes » qui reflètent ce que la Cour suprême du Canada appelle un ou plusieurs des objectifs traditionnels de la détermination de la peine, à savoir « la dénonciation, la dissuasion générale et spécifique, l’isolement des délinquants du reste de la société, la réinsertion sociale, la réparation des torts causés aux victimes et la conscientisation des délinquants quant à leurs responsabilités, notamment par la reconnaissance du tort qu’ils ont causé aux victimes et à la collectivité » (*R. c. Ipeelee*, 2012 CSC 13, [2012] 1 R.C.S. 433, au paragraphe 35).

[24] En vertu de l’article 718.1, le principe central régissant la détermination de la peine veut que celle-ci soit proportionnelle à la gravité de l’infraction et au degré de responsabilité du délinquant. Ainsi, « indépendamment du poids que le juge souhaite accorder à l’un des objectifs susmentionnés, la peine *doit* respecter le principe fondamental de proportionnalité » (*R. c. Nasogaluak*, 2010 CSC 6, [2010] 1 R.C.S. 206, au paragraphe 40 [en italique dans l’original]; arrêt *Ipeelee*, précité, au paragraphe 37).

[25] L’exigence selon laquelle une peine doit être proportionnelle à la gravité de l’infraction « crée ainsi un lien étroit avec l’objectif de dénonciation. La proportionnalité favorise ainsi la justice envers les victimes et assure la confiance du public dans le système de justice »

proportionality also ensures that a sentence does not exceed what is appropriate, given the moral blameworthiness of the offender. In *Nasogaluak*, above, at paragraph 42, the Supreme Court described these dimensions of proportionality as follows:

... the rights-based, protective angle of proportionality is counterbalanced by its alignment with the “just deserts” philosophy of sentencing, which seeks to ensure that offenders are held responsible for their actions and that the sentence properly reflects and condemns their role in the offence and the harm they caused. Understood in this latter sense, sentencing is a form of judicial and social censure. Whatever the rationale for proportionality, however, the degree of censure required to express society’s condemnation of the offence is always limited by the principle that an offender’s sentence must be equivalent to his or her moral culpability, and not greater than it. The two perspectives on proportionality thus converge in a sentence that both speaks out against the offence and punishes the offender no more than is necessary. [References omitted.]

[26] Subject to constraints imposed by the principle of proportionality, sections 718, 718.2 and 718.21, together with certain other statutory provisions and the jurisprudence, preserve a broad range of discretion for trial judges in the sentencing process (*Nasogaluak*, above, at paragraphs 43–45). For example, paragraph 718.2(a) requires sentencing courts to take account of any relevant aggravating or mitigating circumstances relating to the offence or the offender. In short (*Nasogaluak*, above, at paragraph 43):

No one sentencing objective trumps the others and it falls to the sentencing judge to determine which objective or objectives merit the greatest weight, given the particulars of the case. The relative importance of any mitigating or aggravating factors will then push the sentence up or down the scale of appropriate sentences for similar offences. The judge’s discretion to decide on the particular blend of sentencing goals and the relevant aggravating or mitigating factors ensures that each case is decided on its facts, subject to the overarching guidelines and principles in the *Code* and in the case law.

(arrêt *Ipeelee*, précité, au paragraphe 37). Toutefois, la proportionnalité garantit aussi que la peine n’excède pas ce qui est approprié compte tenu de la culpabilité morale du délinquant. Dans l’arrêt *Nasogaluak*, précité, la Cour suprême décrit ainsi, au paragraphe 42, ces dimensions de la proportionnalité :

[...] à l’optique axée sur l’existence de droits et leur protection correspond également une approche relative à la philosophie du châtement fondée sur le « juste dû ». Cette dernière approche vise à garantir que les délinquants soient tenus responsables de leurs actes et que les peines infligées reflètent et sanctionnent adéquatement le rôle joué dans la perpétration de l’infraction ainsi que le tort qu’ils ont causé. Sous cet angle, la détermination de la peine représente une forme de censure judiciaire et sociale. Toutefois, sans égard au raisonnement servant d’assise au principe de la proportionnalité, le degré de censure requis pour exprimer la réprobation de la société à l’égard de l’infraction demeure dans tous les cas contrôlé par le principe selon lequel la peine infligée à un délinquant doit correspondre à sa culpabilité morale et non être supérieure à celle-ci. Par conséquent, les deux optiques de la proportionnalité confluent pour donner une peine qui dénonce l’infraction et qui punit le délinquant sans excéder ce qui est nécessaire. [Renvois omis.]

[26] Sous réserve des contraintes qu’impose le principe de la proportionnalité, les articles 718, 718.2 et 718.21, de même que certaines autres dispositions législatives et la jurisprudence, confèrent un large pouvoir discrétionnaire aux juges de première instance dans le processus de détermination de la peine (arrêt *Nasogaluak*, précité, aux paragraphes 43 à 45). Par exemple, l’alinéa 718.2a) exige que les tribunaux tiennent compte de toute circonstance aggravante ou atténuante liée à la perpétration de l’infraction ou à la situation du délinquant. En bref (*Nasogaluak*, précité, au paragraphe 43):

Aucun objectif de détermination de la peine ne prime les autres. Il appartient au juge qui prononce la sanction de déterminer s’il faut accorder plus de poids à un ou plusieurs objectifs, compte tenu des faits de l’espèce. La peine sera par la suite ajustée — à la hausse ou à la baisse — dans la fourchette des peines appropriées pour des infractions similaires, selon l’importance relative des circonstances atténuantes ou aggravantes, s’il en est. Il découle de ce pouvoir discrétionnaire du juge d’arrêter la combinaison particulière d’objectifs de détermination de la peine et de circonstances aggravantes ou atténuantes devant être prise en compte que chaque affaire est tranchée en fonction des faits qui lui sont propres, sous

[27] That said, paragraphs 718.2(b), (d) and (e) enunciate additional principles that place certain parameters on the discretion of sentencing courts. Specifically, paragraph 718.2(b) requires that a sentence should be similar to sentences imposed on similar offenders for similar offences committed in similar circumstances. Paragraph 718.2(d) requires that an offender should not be deprived of liberty, if less restrictive sanctions may be appropriate in the circumstances. Paragraph 718.2(e) requires courts to consider all available sanctions other than imprisonment that are reasonable in the circumstances, with particular attention required to be paid to the circumstances of Aboriginal offenders.

[28] Finally, section 718.21 contains a list of factors to be taken into consideration by a court in imposing a sentence on an organization. Among other things, those factors include:

Additional factors	<p><b>718.21 ...</b></p> <p>(a) any advantage realized by the organization as a result of the offence;</p> <p>(b) the degree of planning involved in carrying out the offence and the duration and complexity of the offence; and</p> <p style="text-align: center;">...</p> <p>(i) any restitution that the organization is ordered to make or any amount that the organization has paid to a victim of the offence; ...</p>
--------------------	---

#### V. The Basis for the Proposed Sentence

[29] In its written submissions on sentencing, the Crown began by (i) reproducing the text of section 718, (ii) briefly noting that specific and general deterrence are key factors in determining an appropriate sentence, and (iii) briefly addressing each of the specific sentencing factors set forth in section 718.21. It then briefly

réserve des lignes directrices et des principes fondamentaux énoncés au *Code* et dans la jurisprudence.

[27] Cela dit, les alinéas 718.2b), d) et e) énoncent des principes supplémentaires qui assujettissent certains paramètres au pouvoir discrétionnaire du tribunal qui doit infliger la peine. En particulier, l'alinéa 718.2b) prescrit l'harmonisation des peines, c'est-à-dire l'imposition de peines semblables à celles infligées à des délinquants pour des infractions semblables commises dans des circonstances semblables. L'alinéa 718.2d) prévoit qu'un délinquant ne devrait pas être privé de sa liberté lorsque les circonstances justifient l'imposition de sanctions moins contraignantes. L'alinéa 718.2e) exige que la cour examine toutes les sanctions substitutives applicables qui sont justifiées dans les circonstances, plus particulièrement en ce qui concerne les délinquants autochtones.

[28] Enfin, l'article 718.21 contient une liste de facteurs que le tribunal doit prendre en considération pour infliger une peine à une organisation. Ces facteurs comprennent entre autres :

<b>718.21 [...]</b>	Facteurs à prendre en compte
<p>a) les avantages tirés par l'organisation du fait de la perpétration de l'infraction;</p> <p>b) le degré de complexité des préparatifs reliés à l'infraction et de l'infraction elle-même et la période au cours de laquelle elle a été commise;</p> <p style="text-align: center;">[...]</p> <p>i) toute restitution ou indemnisation imposée à l'organisation ou effectuée par elle au profit de la victime;</p>	

#### V. L'assise de la peine proposée

[29] Dans les observations écrites sur la détermination de la peine, la Couronne a d'abord i) reproduit le texte de l'article 718, ii) indiqué brièvement que les objectifs de dissuasion générale et spécifique sont des facteurs essentiels à la détermination d'une peine appropriée et iii) traité brièvement des facteurs spécifiques à la

addressed various additional aggravating and mitigating sentencing factors that have been identified in previous price fixing cases under the Act.

[30] Apart from the objectives of specific and general deterrence, it is not immediately apparent that any of the principles and objectives of sentencing set forth in section 718, the factors set forth in section 718.21, or the aggravating and mitigating factors that were briefly addressed in the Crown's sentencing submissions, were taken into account in determining the proposed sentence. The same is true with respect to the proportionality principle in section 718.1.

[31] Indeed, it is fairly clear from the concluding paragraphs of those submissions that the jointly recommended sentence was arithmetically determined by reference to the volume of Maxzone Canada's total sales, or volume of commerce, in Canada during the Relevant Period, i.e., the \$15 000 000 mentioned at paragraph 13 above. Specifically, it was observed that, under the Competition Bureau's 2010 Bulletin (Leniency Bulletin) entitled "Leniency Program", "absent compelling evidence to the contrary, the starting point for a recommended fine is 20 percent of the cartel participant's affected volume of commerce in Canada throughout the duration of the offence." It was then noted that, "[a] reduction of 50 percent of the otherwise applicable fine may be recommended by the Bureau for the first party to seek leniency under the Leniency Program (such as Maxzone in this case)." It was subsequently reiterated that the jointly proposed fine of \$1 500 000 "reflects approximately 10 percent of Maxzone Canada's relevant volume of commerce in Canada during the period of the offence", and "is based on a 50 percent discount of the 20 percent volume of commerce" that typically represents the starting point in the determination of fines that the Bureau will seek under its Leniency Program. In its oral submissions, the Crown confirmed that this is how the jointly proposed fine was calculated.

détermination de la peine énoncés à l'article 718.21. Il a ensuite abordé divers autres facteurs susceptibles d'aggraver ou d'atténuer la peine identifiés dans des affaires antérieures de fixation des prix sous le régime de la Loi.

[30] Mis à part les objectifs de dissuasion générale et spécifique, il n'est pas d'emblée évident que les principes et objectifs de détermination de la peine énoncés à l'article 718, les facteurs exposés à l'article 718.21, ou les facteurs aggravants et atténuants brièvement abordés par la Couronne dans sa recommandation quant à la peine, ont été pris en considération dans la détermination de la peine proposée. On peut en dire autant en ce qui concerne le principe de proportionnalité énoncé à l'article 718.1.

[31] De fait, il ressort assez clairement des derniers paragraphes de ces observations que la peine recommandée conjointement a été déterminée de façon arithmétique en tenant compte du volume total des ventes de Maxzone Canada ou du volume du commerce au Canada durant la période considérée, à savoir les 15 millions de dollars mentionnés au paragraphe 13 des présents motifs. En particulier, les avocats ont indiqué que, selon le Bulletin de 2010 du Bureau de la concurrence (Bulletin sur la clémence) intitulé « Le Programme de clémence », [TRADUCTION] « en l'absence d'éléments probants contraires, le point de départ pour établir une recommandation quant à une amende est 20 pour cent du volume du commerce touché au Canada du participant au cartel pour la durée totale de l'infraction ». Ils ont ensuite ajouté qu'une [TRADUCTION] « réduction de 50 pour cent de l'amende peut par ailleurs être recommandée par le Bureau pour le premier demandeur de clémence en vertu du Programme de clémence (comme Maxzone en l'espèce) ». Ils réitérèrent ensuite que l'amende de 1,5 million de dollars conjointement proposée [TRADUCTION] « équivaut à environ 10 pour cent du volume du commerce en question de Maxzone Canada au Canada durant la période de l'infraction » et qu'elle [TRADUCTION] « est calculée en fonction d'une réduction de 50 pour cent des 20 pour cent du volume du commerce », réduction qui représente généralement le point de départ pour l'établissement des amendes que le Bureau cherche à obtenir dans le cadre de son Programme de clémence. Dans ses observations orales,

[32] The link between the 20% “starting point” for the determination of a recommended sentence under the Leniency Program and the objectives of ensuring that a sentence will serve as a general and specific deterrent is briefly addressed at paragraph 72 of these reasons below.

#### VI. The Bureau’s Leniency Program

[33] The Bureau’s Leniency Bulletin sets out the factors and principles that the Bureau considers in making a recommendation to the Public Prosecution Service of Canada (PPSC) for lenient treatment in the sentencing of individuals and business organizations accused of criminal cartel offences under the Act. Collectively, these factors and principles constitute the Bureau’s Leniency Program. That Program was designed to complement the Bureau’s Immunity Program, as set forth in its 2010 Bulletin entitled “Immunity Program under the *Competition Act*”. Under the Immunity Program, the Bureau recommends complete immunity from prosecution only for the first business organization or individual to apply under the Immunity Program. Parties who begin to cooperate subsequent to the point in time at which another party begins to cooperate under the Immunity Program are treated under the Leniency Program.

[34] The Preface to the Leniency Bulletin suggests that the Leniency Program is premised on the view that “[i]ndividuals and business organizations are more likely to come forward, cooperate, and plead guilty (rather than litigate) when they are aware of the relevant leniency considerations and when they are confident that the Bureau will follow them in its leniency recommendations to the PPSC.”

[35] After clarifying that the PPSC has independent discretion to accept or to reject the Bureau’s recommendations with respect to sentencing, the Leniency Bulletin

la Couronne a confirmé que c’est de cette façon que l’amende conjointement proposée avait été calculée.

[32] Le lien entre « le point de départ » de 20 p. 100 du Programme de clémence pour la formulation d’une recommandation quant à la peine et les objectifs visant à garantir qu’une peine servira de dissuasion générale et spécifique est abordé brièvement au paragraphe 72 des présents motifs.

#### VI. Le Programme de clémence du Bureau de la concurrence

[33] Le Bulletin sur la clémence du Bureau de la concurrence énonce les facteurs et les principes dont le Bureau tient compte pour recommander aux procureurs du Service des poursuites pénales du Canada (SPPC) d’accorder un traitement de clémence à des particuliers ou des organisations commerciales accusés d’infractions criminelles en matière de cartel sous le régime de la Loi. Collectivement, ces facteurs et principes constituent le Programme de clémence du Bureau. Ce programme a été conçu comme complément au Programme d’immunité, énoncé dans son bulletin de 2010 intitulé « Le Programme d’immunité et la *Loi sur la concurrence* ». Dans le cadre de ce programme, le Bureau recommande d’accorder la pleine immunité seulement à la première organisation ou au premier particulier qui demande l’immunité dans le cadre du programme. Les parties qui s’engagent à coopérer après le moment où une autre partie a commencé à coopérer dans le cadre du Programme d’immunité sont, elles, traitées dans le cadre du Programme de clémence.

[34] La préface au Bulletin sur la clémence explique que le Programme de clémence part du principe que « [l]es parties sont plus susceptibles de communiquer avec le Bureau, de coopérer et de plaider coupables (plutôt que de se défendre devant les tribunaux) si elles connaissent les facteurs pertinents à la clémence et si elles ont confiance que le Bureau les respectera dans ses recommandations au SPPC en matière de clémence ».

[35] Après avoir précisé que le SPPC conserve le pouvoir discrétionnaire d’accepter ou de rejeter les recommandations du Bureau à l’égard de la détermination

states, at paragraph 5, that the Federal Prosecution Service Deskbook provides that the PPSC should consult with the Bureau and give due consideration to its recommendations. At paragraph 6, it is then noted that it “is in the public interest to avoid unnecessary litigation with its attendant costs and uncertainties while, at the same time, ensuring that parties are held responsible for their criminal activities.” That said, the Leniency Bulletin recognizes that the “determination of the sentence to be imposed is at the sole discretion of the court, and a judge is not bound by a joint sentencing submission” (at paragraph 7).

[36] After describing the conditions for eligibility under the Leniency Program, the Leniency Bulletin states, at paragraph 12, that the Bureau “generally uses a proxy of 20 percent of the cartel participant’s affected volume of commerce in Canada” as the base level of a fine recommendation. That document proceeds [at paragraph 13] to state that the “first leniency applicant is eligible for a reduction of 50 percent of the fine that would otherwise have been recommended, provided that the applicant meets the requirements of the Leniency Program, including providing full, frank, timely and truthful cooperation.” The Leniency Bulletin then notes that the second leniency applicant is eligible for a reduction of 30 percent of the fine that would otherwise have been recommended by the Bureau to the PPSC, and that the amount of reduction that a subsequent applicant is eligible to receive will depend on when the applicant sought leniency compared to the “second in” applicant, and on the timeliness of its cooperation.

[37] At paragraph 17, the Leniency Bulletin states that the “20% proxy associated with the applicant’s cartel conduct will be increased or reduced based on the presence of aggravating or mitigating factors”, and that the appropriate sentencing reduction will be applied only after the 20 % proxy has been increased or decreased to reflect those factors.

[38] At paragraph 21, it is stipulated that “[a]t the request of the first-in leniency applicant that is a business organization, the Bureau will recommend that no separate charges be laid against the applicant’s current

de la peine, le Bulletin sur la clémence ajoute, au paragraphe 5, que le Guide du Service fédéral des poursuites prévoit que le SPPC devrait consulter le Bureau et tenir compte de ses recommandations. Il est ensuite mentionné au paragraphe 6, qu’il « est dans l’intérêt public d’éviter les poursuites inutiles avec les coûts et les incertitudes qui en découlent, mais aussi de veiller à ce que les parties soient tenues pour responsables de leurs activités criminelles ». Cela dit, le Bulletin sur la clémence reconnaît que « [l]e tribunal a toute autorité de déterminer la peine, de sorte que les juges ne sont pas liés par une proposition conjointe des parties quant à la peine » (au paragraphe 7).

[36] Après avoir décrit les conditions d’admissibilité au Programme de clémence, le Bulletin sur la clémence indique, au paragraphe 12, que le Bureau « utilise habituellement comme indice un facteur de 20 p. 100 du volume touché du commerce au Canada de la partie du cartel » comme niveau de référence de l’amende qu’il convient de recommander. On y lit ensuite [au paragraphe 13] : « Le premier demandeur de clémence peut obtenir une réduction de 50 p. 100 de l’amende qui aurait par ailleurs été recommandée, pourvu qu’il réponde aux exigences du Programme de clémence, notamment une coopération complète, franche, rapide et sincère. » Les auteurs notent ensuite que le deuxième demandeur peut obtenir une réduction de 30 p. 100 de l’amende que le Bureau aurait par ailleurs recommandée au SPPC, et que l’importance de la réduction du demandeur suivant dépendra, d’une part, du moment où celui-ci s’est adressé au Bureau par rapport au « deuxième » demandeur et, d’autre part, de la diligence de sa coopération.

[37] Au paragraphe 17, le Bulletin sur la clémence indique que « [l]’indice de 20 p. 100 concernant l’activité de cartel du demandeur sera majoré ou réduit selon la présence de facteurs aggravants ou atténuants » et que la réduction appropriée de la peine n’est appliquée qu’après que l’indice de 20 p. 100 a été majoré ou réduit en fonction de ces facteurs.

[38] Au paragraphe 21, il est écrit que « [s]i la première partie à demander la clémence est une organisation commerciale et qu’elle la demande, le Bureau recommandera qu’aucune accusation distincte ne soit portée à



directors, officers or employees, provided that such individuals cooperate with the Bureau's investigation in a full, frank, timely and truthful fashion." At paragraph 22, it is noted that the same policy applies with respect to the first applicant who is a natural person applying independently for leniency. However, it is then made clear that current and former directors, officers, employees and agents of subsequent leniency applicants may be charged depending on their role in the offence. In a document entitled "Leniency Program – FAQ's" that appears on the Bureau's website and was reproduced in the Crown's book of authorities, it is stated (at question No. 22) that "[t]he Bureau is increasingly recommending imprisonment for cartel violations so as to secure sufficient specific and general deterrence and denunciation of the cartel conduct."

## VII. Analysis

### A. Introduction

[39] At the sentencing hearing, counsel to Maxzone Canada observed that it would be "important to the bar and to the business community for the Court to provide an acknowledgment or recognition of the manner in which the Leniency Bulletin suggests that fine calculations should be carried out in these cases" arising under sections 45 and 46 of the Act. More specifically, it was observed that it would be very helpful if the Court were to conclude that the approach to sentencing described in the Leniency Bulletin is effective, fair and legally sound.

[40] Generally speaking, the framework described in the Leniency Bulletin is consistent with the sentencing principles set out in the *Criminal Code* and developed in the jurisprudence. If followed in letter and spirit, that framework is sufficiently comprehensive and flexible to permit the Court to satisfy itself that a jointly recommended sentence would not be contrary to the public interest and would not bring the administration of justice into disrepute, having regard to:

l'encontre de ses administrateurs, dirigeants ou employés pourvu que ceux-ci coopèrent de façon complète, franche, rapide et sincère ». Au paragraphe 22, il est indiqué que la même politique s'applique lorsque la première partie à demander la clémence est un particulier se manifestant à titre indépendant. Toutefois, il est ensuite dûment précisé qu'en ce qui concerne la deuxième partie ou les parties suivantes à demander la clémence, les administrateurs, dirigeants, employés et agents actuels et anciens peuvent faire l'objet d'accusations, tout dépendant de leur rôle dans l'infraction. Dans un document intitulé « Foire aux questions du Programme de clémence » affiché sur le site Web du Bureau et reproduit dans le Recueil de sources de la Couronne, il est indiqué (à la question 22) que « [l]e Bureau recommande de plus en plus souvent des peines de prison pour les infractions de cartel, afin d'assurer un effet dissuasif spécifique et général suffisant, et la dénonciation des cartels ».

## VII. Analyse

### A. Introduction

[39] À l'audience de détermination de la peine, l'avocat de Maxzone Canada a indiqué qu'il serait [TRADUCTION] « important pour le Barreau et le milieu des affaires que la Cour reconnaisse la manière dont le Bulletin sur la clémence suggère que le calcul des amendes soit effectué dans ces affaires », soit les cas visés aux articles 45 et 46 de la Loi. Plus particulièrement, l'avocat a fait valoir qu'il serait très utile que la Cour conclue que l'approche en matière de détermination de la peine décrite dans le Bulletin est efficace, équitable et bien fondée en droit.

[40] D'aucuns pourraient dire qu'en général, le cadre décrit dans le Bulletin sur la clémence est conforme aux principes de détermination de la peine énoncés dans le *Code criminel* et élaborés dans la jurisprudence. S'il est suivi dans l'esprit et la lettre, ce cadre est assez complet et souple pour permettre à la Cour d'avoir la conviction qu'une peine conjointement recommandée ne serait ni contraire à l'intérêt public ni susceptible de déconsidérer l'administration de la justice, eu égard :

i. the fundamental purpose of sentencing and the objectives set forth in section 718 of the *Criminal Code*;

ii. the principle of proportionality set forth in section 718.1;

iii. the aggravating and mitigating factors set forth in sections 718.2 and 718.21 and in the jurisprudence; and

iv. the other principles set forth in section 718.2 and in the jurisprudence.

[41] However, a jointly proposed fine that is determined exclusively by multiplying an accused corporation's volume of commerce by a particular percentage is not consistent with the letter or spirit of the Leniency Bulletin, the aforementioned provisions in the *Criminal Code* or the jurisprudence. The same is true with respect to a jointly proposed fine that was initially calculated in this manner, and then adjusted by further multiplying the amount so reached by a second percentage, to reflect the fact that the offender sought leniency in a particular sequence, relative to the other participants in the prohibited agreement.

[42] I accept that there are very good reasons why the sequence in which co-conspirators have sought leniency and have offered to cooperate with the Competition Bureau's investigation should be given significant weight in the determination of the appropriate sentence to be imposed. Among other things, and as noted in the Crown's sentencing submissions, a transparent and predictable approach to the sentencing of those who may wish to cooperate with the Bureau and the Crown supports the effective and efficient enforcement of the Act. This is because, generally speaking, individuals and business organizations are more likely to come forward, cooperate and plead guilty, rather than litigate, when they have a high degree of certainty regarding the *quid pro quo* for such cooperation.

[43] However, cooperation cannot so dominate the approach to sentencing as to leave virtually no meaningful role for relevant aggravating factors, other

i. à l'objectif fondamental de la détermination de la peine et aux objectifs énoncés à l'article 718 du *Code criminel*;

ii. au principe de la proportionnalité énoncé à l'article 718.1;

iii. aux facteurs aggravants et atténuants énoncés aux articles 718.2 et 718.21 et dans la jurisprudence;

iv. aux autres principes énoncés à l'article 718.2 et dans la jurisprudence.

[41] Or, une amende conjointement proposée dont le calcul repose exclusivement sur la multiplication du volume du commerce de l'entreprise accusée par un pourcentage particulier n'est conforme ni à la lettre ou l'esprit du Bulletin sur la clémence, ni aux dispositions susmentionnées du *Code criminel*, ni à la jurisprudence. Il en va de même d'une amende conjointement proposée que l'on calcule d'abord de cette manière, avant de l'ajuster en multipliant le montant ainsi obtenu par un second pourcentage pour refléter le fait que le délinquant a cherché à obtenir la clémence dans un ordre particulier par rapport aux autres participants à l'accord interdit.

[42] Je conçois que dans la détermination de la peine à imposer, il y ait de très bonnes raisons d'accorder un poids important à l'ordre dans lequel les cocomplices ont demandé la clémence et offert de coopérer à l'enquête du Bureau de la concurrence. Entre autres raisons et comme il est noté dans les observations de la Couronne sur la détermination de la peine, une approche transparente et prévisible de la détermination envers ceux qui voudraient coopérer avec le Bureau et la Couronne favorise l'application efficace et efficiente de la Loi. Cela tient au fait qu'en règle générale, les particuliers et les organisations commerciales sont plus susceptibles de communiquer avec le Bureau, de coopérer et de plaider coupables, plutôt que de se défendre devant les tribunaux, lorsqu'elles ont un haut niveau de certitude quant à la contrepartie possible de cette coopération.

[43] Cependant, la coopération ne peut avoir prépondérance sur l'approche adoptée pour déterminer la peine au point de ne laisser pratiquement aucun rôle

mitigating factors, and the principles of sentencing discussed at part IV of these reasons above.

[44] I have serious concerns as to the Court's ability to become satisfied, on the basis of an evidentiary record such as that which was submitted in these proceedings, and the cursory submissions that were made, that a sentence calculated in the arithmetical manner that was followed in this case would not be contrary to the public interest and would not bring the administration of justice into disrepute.

[45] In brief, such a record does not provide the Court with sufficient information to be satisfied that a fine equivalent to approximately 10 percent of the accused corporation's volume of affected commerce during the Relevant Period will promote respect for the law, assist in achieving a just society, or constitute a "just sanction," having regard to the sentencing objectives listed in section 718 of the *Criminal Code*, the provisions in sections 718.1, 718.2 and 718.21, and the jurisprudence on sentencing. The same would be true even if the offender did not benefit from a 50 % reduction in the fine that would otherwise be recommended, to reflect the fact that it was the first to seek leniency under the Competition Bureau's Leniency Program in respect of the illegal conduct in question.

[46] This is primarily because such an evidentiary record and submissions such as those that were made in this case do not provide the Court with any sense, let alone comfort, that a recommended fine determined in this manner would appropriately denounce the conduct in question, achieve general or specific deterrence, be proportionate to the gravity of the offence, or even ensure that crime does not pay. Such a record and such submissions also do not materially assist the Court to understand why the relevant aggravating and mitigating factors have been weighted in a manner such as to effectively cancel each other out.

utile aux facteurs aggravants pertinents, à d'autres facteurs atténuants et aux principes de détermination de la peine abordés précédemment, à la partie IV des présents motifs.

[44] J'ai de sérieuses réserves quant à la capacité de la Cour d'être convaincue, en se fondant sur le dossier de preuve dont elle a été saisie lors de la présente instance et sur les observations superficielles qui ont été présentées, qu'une peine calculée de façon arithmétique comme cela a été le cas en l'espèce ne serait ni contraire à l'intérêt public ni susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

[45] En résumé, un tel dossier ne fournit pas à la Cour l'information suffisante pour qu'elle ait la conviction qu'eu égard aux objectifs de la détermination de la peine énumérés à l'article 718 du *Code criminel*, aux dispositions des articles 718.1, 718.2 et 718.21, et à la jurisprudence en la matière, une amende équivalant à environ 10 p. 100 du volume du commerce touché de l'entreprise au cours de la période considérée favorisera le respect de la loi, permettra d'instaurer une société juste ou constituera une « sanction juste ». On pourrait arriver à la même conclusion si le délinquant n'avait pas bénéficié d'une réduction de 50 p. 100 de l'amende qui serait par ailleurs recommandée, pour tenir compte du fait qu'il a été le premier à demander la clémence en vertu du Programme de clémence du Bureau de la concurrence pour le comportement en question.

[46] J'arrive à cette conclusion principalement parce qu'un dossier de preuve et des observations comme ceux qui ont été présentés dans la présente affaire ne donnent aucunement à la Cour l'impression, et encore moins l'assurance, que la recommandation d'une amende établie de cette manière dénoncerait de manière appropriée le comportement en question, qu'elle constituerait un moyen de dissuasion générale ou spécifique, qu'elle serait proportionnelle à la gravité de l'infraction ou même qu'elle éviterait que le crime paie. De plus, un dossier et des observations comme ceux de l'espèce n'aident pas concrètement la Cour à comprendre les motifs pour lesquels les facteurs aggravants et les facteurs atténuants ont été pondérés de manière à s'annuler mutuellement.

[47] Without having a general “ballpark” sense of the illegal gains contemplated by, and ultimately derived from, an agreement prohibited by section 45 or 46 of the Act, it is difficult to understand how the Court could become satisfied that a fine determined in this manner would likely lead a would-be cartel participant to refrain from becoming a party to such an agreement, having regard to the low combined risk of detection, investigation and successful prosecution. Indeed, it is difficult to see how the Court could even be satisfied that a fine so determined would likely disgorge, in an approximate way, the ill-gotten gains from the conduct prohibited by sections 45 and 46 of the Act, and contemplated by section 718.21 of the *Criminal Code*. In turn, this raises serious questions as to whether such a fine would appropriately denounce the prohibited conduct, promote a sense of responsibility in offenders, or represent an acknowledgement of the harm done to victims and the community, as contemplated by paragraphs 718(a) and (f) of the *Criminal Code*.

[48] In my view, to enable the Court to make the determination that it needs to make in these types of cases involving jointly recommended sentences for contraventions of section 45 or 46 of the Act, the evidentiary record and the submissions of counsel ought to be more fulsome than they were in these proceedings. In short, at a minimum, the Court requires either (i) some sense, even if only in general “ballpark” terms, of the illegal profits contemplated by, and ultimately attributable to, the prohibited agreement; or (ii) evidence that the accused has paid restitution to the ultimate victims of that agreement. The Court also requires a good sense of any relevant aggravating and mitigating factors and how they influenced the jointly recommended fine. Where no adjustment to the recommended fine has been made to reflect such factors, it will be necessary for the Court to understand the basis for such an approach.

[49] In addition, the Court will require sufficient information to determine whether the recommended sentence appropriately reflects:

i. the fundamental purpose of sentencing and the objectives set forth in section 718 of the *Criminal Code*;

[47] Sans avoir une idée générale des gains illégaux en cause visés par les articles 45 ou 46 de la Loi et en fin de compte obtenus grâce à un accord interdit, il est difficile de comprendre comment la Cour pourrait être convaincue qu’une amende établie de cette manière pourrait amener un participant éventuel à un cartel à s’abstenir d’y participer, étant donné le faible risque combiné d’une découverte, d’une enquête et d’une condamnation. De fait, il est difficile de voir comment la Cour pourrait même être convaincue qu’une amende ainsi calculée serait susceptible de restituer, de manière approximative, les gains illicites provenant des actes interdits par les articles 45 et 46 de la Loi, et visés à l’article 718.21 du *Code criminel*. En retour, cela soulève les graves questions de savoir si une telle amende serait un moyen approprié de dénoncer le comportement illégal, de susciter la conscience de leurs responsabilités chez les délinquants ou de représenter une reconnaissance du tort qu’ils ont causé aux victimes et à la collectivité, comme le prescrivent les alinéas 718(a) et (f) du *Code criminel*.

[48] Je suis d’avis que pour permettre à la Cour de prendre la décision qu’elle doit prendre dans ce genre d’affaire impliquant une peine conjointement recommandée pour des infractions aux articles 45 ou 46 de la Loi, le dossier de preuve et les observations des avocats devraient être plus complets qu’ils ne l’ont été dans la présente instance. Du moins, la Cour doit avoir i) soit une compréhension, ne fût-ce qu’en termes généraux, des profits illégaux en cause et attribuables à l’accord interdit; ii) soit la preuve que l’accusé a dédommagé les victimes ultimes de cet accord. La Cour doit aussi avoir une bonne idée des facteurs aggravants et atténuants pertinents et de leur influence sur l’amende recommandée conjointement. Si aucun ajustement n’est fait à l’amende recommandée en fonction de ces facteurs, il sera nécessaire que la Cour comprenne le pourquoi d’une telle approche.

[49] De plus, la Cour devra disposer de données suffisantes pour déterminer si la peine recommandée reflète dûment :

i. l’objectif fondamental de la détermination de la peine et les objectifs énoncés à l’article 718 du *Code criminel*;

ii. the principle of proportionality set forth in section 718.1; and

iii. the principles set forth in section 718.2 and in the jurisprudence.

[50] These things can easily be accommodated within the existing framework of the letter and spirit of the Leniency Bulletin.

#### B. Denunciation

[51] There are certain offences in respect of which an appropriate degree of denunciation can only be achieved through a sentence that communicates society's "abhorrence" of the crime in question (*R. v. Sargeant* (1974), 60 Cr. App. R. 74 (C.A.), at page 77, quoted in *R. v. M. (C.A.)*, [1996] 1 S.C.R. 500, at paragraph 81). The offences set forth in sections 45 and 46 of the Act are clearly among such crimes.

[52] In *R. v. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 S.C.R. 606, at pages 648 and 649, it was noted that what is now section 45 "is one of the pillars of the Act" and "remains at the core of the criminal part of the Act." The Court added that section 45 "definitely rests on a substratum of values". Lower courts have also recognized the seriousness of the offence created set forth in section 45 (and referred to in section 46). (See, for example, *Canada v. Kason Industries Inc.*, 2011 FC 281, 385 F.T.R. 296, at paragraph 6; *Canada v. Canada Pipe Co.* (1995), 64 C.P.R. (3d) 182, at paragraph 6; *Canada v. Kanzaki Specialty Papers, Inc.* (1994), 56 C.P.R. (3d) 467 (F.C.T.D.), at paragraph 6; *R. v. Albany Felt Co. of Canada Ltd. et al. (No. 2)* (1980), 52 C.P.R. (2d) 204 (Que. Sup. Ct.), at pages 205–206; *R. v. Browning Arms Co. of Canada Ltd.* (1974), 18 C.C.C. (2d) 298 (Ont. C.A.), at page 299; *R. v. Dominion Steel & Coal Corp. Ltd. et al.* (1956), 27 C.P.R. 57 (Ont. H.C.), at page 76; and *Reg. v. Firestone Tire & Rubber Co. of Can. et al.* (1953), 107 C.C.C. 286 (Ont. H.C.), at page 293.)

[53] In 1986, the maximum fine set forth in what is now section 45 of the Act was increased from \$1 million to \$10 million, to "send a clear signal to the courts that

ii. le principe de proportionnalité énoncé à l'article 718.1;

iii. les principes énoncés à l'article 718.2 et dans la jurisprudence.

[50] Ces éléments peuvent être aisément gérés dans le cadre existant de l'esprit et de la lettre du Bulletin sur la clémence.

#### B. Dénonciation

[51] Il existe certaines infractions à l'égard desquelles un niveau approprié de dénonciation ne peut être atteint qu'au moyen d'une peine communiquant la « réprobation » de la société à l'égard du crime en question (*R. v. Sargeant* (1974), 60 Cr. App. R. 74 (C.A.), à la page 77, cité dans l'arrêt *R. c. M. (C.A.)*, [1996] 1 R.C.S. 500, au paragraphe 81). Les infractions énoncées aux articles 45 et 46 de la Loi se classent clairement parmi ces crimes.

[52] Dans l'arrêt *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 R.C.S. 606, aux pages 648 et 649, il est mentionné que ce qui est aujourd'hui l'article 45 est « l'un des piliers de la Loi » et qu'il « reste au cœur de la partie pénale de la Loi ». D'ajouter la Cour, l'article 45 « repose sans aucun doute sur un substrat de valeurs ». Les cours inférieures ont, elles aussi, reconnu la gravité de l'infraction définie à l'article 45 (et citée à l'article 46). (Voir, par exemple, les décisions suivantes : *Canada c. Kason Industries Inc.*, 2011 CF 281, au paragraphe 6; *Canada c. Canada Pipe Co.*, [1995] A.C.F. n° 1301 (1<sup>re</sup> inst.) (QL), au paragraphe 6; *Canada c. Kanzaki Specialty Papers, Inc.*, [1994] A.C.F. n° 1081 (1<sup>re</sup> inst.) (QL), au paragraphe 6; *R. v. Albany Felt Co. of Canada Ltd. et al. (No. 2)* (1980), 52 C.P.R. (2d) 204 (C.S. Qué.), aux pages 205 et 206; *R. v. Browning Arms Co. of Canada Ltd.* (1974), 18 C.C.C. (2d) 298 (C.A. Ont.), à la page 299; *R. v. Dominion Steel & Coal Corp. Ltd. et al.* (1956), 27 C.P.R. 57 (H.C. Ont.), à la page 76; *Reg. v. Firestone Tire & Rubber Co. of Can. et al.* (1953), 107 C.C.C. 286 (H.C. Ont.), à la page 293.)

[53] En 1986, l'amende maximale prévue à ce qui est maintenant l'article 45 de la Loi est passée de 1 million de dollars à 10 millions de dollars, « Les tribunaux

Parliament considers conspiracy to be a very serious criminal offence and that offenders should be dealt with by a firm hand” (Consumer and Corporate Affairs Canada, *Competition Law Amendments: A Guide* (Ottawa: December 1985), at page 27). In 2009, subsequent to the Relevant Period in these proceedings, Parliament sent a further unambiguous signal in this regard by further increasing the maximum fine set forth in section 45 from \$10 million to \$25 million, and by increasing the maximum term of imprisonment from five years to fourteen years. As for section 46, during the Relevant Period there was no limit on the maximum fine that could be imposed in respect of that offence. The same remains true today.

[54] Price-fixing agreements, like other forms of hard-core cartel agreements, are analogous to fraud and theft. They represent nothing less than an assault on our open market economy. Buyers in free market societies are entitled to assume that the prices of the goods and services they purchase have been determined by the forces of competition. When they purchase products that have been the subject of such an agreement, they are effectively defrauded.

[55] Indeed, such agreements have a greater adverse economic impact on society than do theft and fraud. This is because, in addition to leading to a transfer of wealth from victims of the agreement to the participants in the agreement, they also generally result in further detrimental effects on the economy. Such further effects include what is often referred to as the “deadweight loss” to the economy that results when higher prices lead buyers at the margin to switch to less valued substitutes, thereby bringing about a misallocation of resources. This misallocation of resources typically reduces aggregate wealth in the economy by an amount that is equivalent to a significant percentage of the wealth transfer mentioned above.

[56] Price fixing and other hard-core cartel agreements therefore ought to be treated at least as severely

recevront ainsi un message clair leur indiquant que le Parlement considère le complot comme étant une infraction criminelle très sérieuse requérant de la fermeté envers les contrevenants » (Consommation et Corporations Canada, *Réforme de la législation sur la concurrence : Guide*, Ottawa, décembre 1985, à la page 30). En 2009, soit après la période considérée dans la présente instance, le Parlement a envoyé un autre message sans ambiguïté à cet égard en augmentant de nouveau de 10 millions de dollars à 25 millions de dollars l’amende maximale prévue à l’article 45 et en faisant passer la peine maximale d’emprisonnement de 5 à 14 ans. Tout comme pour l’article 46, durant la période considérée, il n’y avait pas de limite à l’amende maximale qui pouvait être infligée à l’égard de cette infraction. C’est encore le cas aujourd’hui.

[54] Les accords de fixation des prix, tout comme les autres formes d’ententes de cartel injustifiables, sont analogues à la fraude et au vol. Ils ne représentent rien de moins qu’une agression contre notre économie de marché ouverte. Les clients des entreprises du marché libre ont le droit de tenir pour acquis que le prix des biens et des services qu’ils achètent a été déterminé par les forces de la concurrence. Lorsqu’ils achètent des produits qui ont fait l’objet de tels accords, ils sont, dans les faits, victimes de fraude.

[55] De fait, de tels accords ont sur la société des effets négatifs d’ordre économique plus importants que le vol ou la fraude. Cela tient au fait qu’en plus de transférer la richesse des victimes aux participants, ces accords ont généralement des effets préjudiciables supplémentaires sur l’économie. Ces effets supplémentaires comprennent ce qu’on appelle souvent la « perte sèche » pour l’économie, qui se produit lorsque des prix plus élevés amènent les acheteurs marginaux à opter pour des produits de remplacement de moindre valeur, occasionnant par là une mauvaise répartition des ressources. Cette mauvaise répartition des ressources réduit en général la richesse globale de l’économie d’une somme équivalant à un pourcentage considérable du transfert de la richesse en question.

[56] Par conséquent, les ententes de cartel injustifiables telles que les accords de fixation des prix doivent

as fraud and theft, if not even more severely than those offences.

[57] When, as in the case at bar, a price-fixing agreement affects a market that comprises sales in the tens of millions, it should be treated as a major fraud, and denounced accordingly. At a minimum, this requires the imposition of a fine that (i) ensures that the accused corporation does not profit from its illegal conduct, and (ii) includes an additional significant amount to communicate the Court's recognition of the very serious nature of such illegal conduct, its substantial adverse impact on the economy, and society's abhorrence of the crime.

[58] Unfortunately, an evidentiary record such as that which was before me in these proceedings is not sufficient to enable the Court to be satisfied that a sentence determined in the manner that was embraced in this case would reflect either of these principles. The Court will expect more in the future.

### C. Deterrence

[59] Courts in Canada have consistently identified general and specific deterrence as an important objective in sentencing for offences under the Act. (See, for example, *Kason*, above, at paragraph 8; *R. v. Mitsubishi Corp.*, 2005 CanLII 21873, 40 C.P.R. (4th) 333 (Ont. S.C.), at paragraph 22; *Canada v. UCAR Inc.*, 1999 CanLII 7636, 164 F.T.R. 85 (F.C.T.D.), at paragraph 21; *Kanzaki*, above, at paragraph 5; *R. v. McNamara et al. (No. 2)* (1981), 56 C.C.C. (2d) 516 (Ont. C.A.), at page 525; *Albany Felt*, above, at pages 206–207; *R. v. Hoffmann-LaRoche Limited (No. 2)* (1980), 30 O.R. (2d) 461 (Ont. H.C.), at pages 462–463; *R. v. Can. Gen. Elec. Co.* (1977), 2 B.L.R. 230 (Ont. H.C.) (*Large Lamps*), at page 231; *R. v. Armco Canada Ltd. and 9 other Corporations (No. 2)* (1975), 8 O.R. (2d) 573 (H.C.), at page 575, varied on different grounds (1976), 13 O.R. (2d) 32 (C.A.), leave to appeal refused [1976] 1 S.C.R. vii; *R. v. Aetna Insurance Co. et al.* (1975), 13 N.S.R. (2d) 693 (S.C. (A.D.)), at page 695, rev'd on other grounds [1978] 1 S.C.R. 731; *Browning Arms*, above, at

être traitées au moins aussi sévèrement, sinon plus, que la fraude et le vol.

[57] Lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, un accord de fixation des prix perturbe un marché dont le chiffre d'affaires se compte en dizaines de millions de dollars, il devrait être traité comme une fraude majeure et dénoncé en conséquence. Il faut pour cela à tout le moins infliger une amende qui i) empêche l'entreprise accusée de tirer profit de ses actes illégaux et ii) comporte un montant supplémentaire substantiel pour faire passer le message que la Cour reconnaît la nature très grave de ce genre de comportement illégal, son incidence très négative sur l'économie et la répulsion qu'inspire ce crime à la société.

[58] Malheureusement, un dossier de preuve tel que celui qui m'a été présenté dans la présente instance n'est pas suffisant pour permettre à la Cour d'être convaincue qu'une peine établie par la méthode choisie dans la présente affaire refléterait l'un ou l'autre de ces principes. Les attentes de la Cour seront donc plus élevées à l'avenir.

### C. Dissuasion

[59] Les cours du Canada ont toujours tenu la dissuasion générale et spécifique comme un objectif important de la détermination des peines sous le régime de la Loi. (Voir, par exemple, la décision *Kason*, précitée, au paragraphe 8; *R. v. Mitsubishi Corp.*, 2005 CanLII 21873, 40 C.P.R. (4th) 333 (C.S. Ont.), au paragraphe 22; *Canada c. UCAR Inc.*, 1999 CanLII 7636 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), au paragraphe 21; la décision *Kanzaki*, précitée, au paragraphe 5; *R. v. McNamara et al. (No. 2)* (1981), 56 C.C.C. (2d) 516 (C.A. Ont.), à la page 525; la décision *Albany Felt*, précitée, aux pages 206 et 207; *R. v. Hoffmann-LaRoche Limited (No. 2)* (1980), 30 O.R. (2d) 461 (H.C. Ont.), aux pages 462 et 463; *R. v. Can. Gen. Elec. Co.* (1977), 2 B.L.R. 230 (H.C. Ont.) (*Large Lamps*), à la page 231; *R. v. Armco Canada Ltd. and 9 other Corporations (No. 2)* (1975), 8 O.R. (2d) 573 (H.C.), à la page 575, décision modifiée pour d'autres motifs dans (1976), 13 O.R. (2d) 32 (C.A.), autorisation de pourvoi refusée [1976] 1 R.C.S. vii; *R. v. Aetna Insurance Co. et al.* (1975), 13 N.S.R. (2d) 693 (C. supr.

page 303; and *R. v. St. Lawrence Corp. Ltd. (and nineteen other corporations)* (1966), 51 C.P.R. 170 (Ont. H.C.), at pages 190–191; affd [1969] 2 O.R. 305 (C.A.)

[60] As noted in *Mitsubishi*, above, at paragraph 20, and in the Crown’s sentencing submissions, the courts have also repeatedly emphasized that fines in criminal price-fixing cases must be set sufficiently high to ensure that they are more than a mere licence fee or a cost of doing business. (See, for example, *Kanzaki*, above, at paragraph 5; *R. v. Davis Wire Industries Ltd.* (1992), 47 C.P.R. (3d) 394 (B.C.S.C.), at page 397; *Albany Felt*, above, at page 206; *Armco*, above, at page 576; *Browning Arms*, above, at pages 300–301, 303; and *R. v. Ocean Construction Supplies Ltd. et al.* (1974), 15 C.P.R. (2d) 224 (B.C.S.C.), at page 229. See also *R. v. Shell Canada Products Ltd.* (1990), 63 Man. L.R. (2d) 1 (C.A.), at paragraphs 46–48; *R. v. Rolex Watch Co. of Canada Ltd.* (1980), 50 C.P.R. (2d) 222 (Ont. C.A.), at page 228; *R. v. A & M Records of Canada Ltd.* (1980), 51 C.P.R. (2d) 225 (Ont. Co. Ct.), at page 230; *Regina v. Kito Can. Ltd.*, [1976] 4 W.W.R. 189 (Man. C.A.), at pages 190–191; *R. v. Superior Electronics Inc.* (1979), 45 C.P.R. (2d) 234 (B.C.C.A.), at page 236; *R. v. Northern Electric Co. et al.* (1956), 6 D.L.R. (2d) 435 (Ont. H.C.), at pages 436–437; *Goodyear Tire and Rubber Company of Canada Limited v. The Queen*, [1956] S.C.R. 303, at page 311; and *R. v. Dominion Steel & Coal Corp. Ltd. et al.* (1956), 27 C.P.R. 57 (Ont. H.C.), at page 76 [cited above].) To be sufficient to achieve effective general deterrence, fines imposed in respect of criminal anti-competitive agreements must be substantial and exemplary, but not crippling or vindictive (*McNamara*, above, at pages 526–527).

[61] As is increasingly recognized in international competition law circles, fines are unlikely to deter persons contemplating becoming a party to a price fixing or other hard-core cartel agreement unless they are set at a level that is likely to render the expected value

A.), à la page 695, décision infirmée pour d’autres motifs dans [1978] 1 R.C.S. 731; la décision *Browning Arms*, précitée, à la page 303; *R. v. St. Lawrence Corp. Ltd. (and nineteen other corporations)* (1966), 51 C.P.R. 170 (H.C. Ont.), aux pages 190 et 191, confirmée par [1969] 2 O.R. 305 (C.A.)

[60] Comme il est indiqué au paragraphe 20 de la décision *Mitsubishi*, précitée, et dans les observations de la Couronne sur la détermination de la peine, les cours ont rappelé à plusieurs reprises que les amendes dans les affaires de fixation illégale des prix doivent être suffisamment élevées pour bien indiquer qu’elles sont davantage qu’un simple droit de licence ou un coût pour faire des affaires. (Voir, par exemple, les décisions *Kanzaki*, précitée, au paragraphe 5; *R. v. Davis Wire Industries Ltd.* (1992), 47 C.P.R. (3d) 394 (C.S. C.-B.), à la page 397; *Albany Felt*, précitée, à la page 206; *Armco*, précitée, à la page 576; *Browning Arms*, précitée, aux pages 300, 301 et 303; et *R. v. Ocean Construction Supplies Ltd. et al.* (1974), 15 C.P.R. (2d) 224 (C.S. C.-B.), à la page 229. Voir aussi *R. v. Shell Canada Products Ltd.* (1990), 63 Man. R. (2d) 1 (C.A.), aux paragraphes 46 à 48; *R. v. Rolex Watch Co. of Canada Ltd.* (1980), 50 C.P.R. (2d) 222 (C.A. Ont.), à la page 228; *R. v. A & M Records of Canada Ltd.* (1980), 51 C.P.R. (2d) 225 (C.c. Ont.), à la page 230; *Regina v. Kito Can. Ltd.*, [1976] 3 W.W.R. 189 (C.A. Man.), aux pages 190 et 191; *R. v. Superior Electronics Inc.* (1979), 45 C.P.R. (2d) 234 (C.A. C.-B.), à la page 236; *R. v. Northern Electric Co. et al.* (1956), 6 D.L.R. (2d) 435 (H.C. Ont.), aux pages 436 et 437; *Goodyear Tire and Rubber Company of Canada Limited v. The Queen*, [1956] R.C.S. 303, à la page 311; et *R. v. Dominion Steel & Coal Corp. Ltd. et al.* (1956), 27 C.P.R. 57 (H.C. Ont.), à la page 76 [précitée].) Pour produire une dissuasion générale et efficace, les amendes imposées à l’égard d’accords anticoncurrentiels de nature criminelle doivent être substantielles et exemplaires, mais non paralysantes ou vindictives (*arrêt McNamara*, précité, aux pages 526 et 527).

[61] Comme le reconnaissent de plus en plus les cercles internationaux du droit sur la concurrence, les amendes ne sont guère susceptibles de dissuader une personne de participer à une entente de cartel injustifiable telle qu’un accord de fixation des prix à moins que



of such action negative. This means that fines must take account of the low probability of detection, prosecution and conviction. To give a simple example, if the expected additional profits from a cartel overcharge (overcharge) were estimated to be \$1 million, and the combined probability of detection, prosecution and conviction was 50 percent, the fine would need to exceed \$2 million to render the expected value of joining the prospective cartel negative. In other words, to be an effective deterrent in this example, the fine would need to be more than double the expected gain from the overcharge.

[62] As counsel to the Crown observed during the sentencing hearing in this case, and has been recognized in the jurisprudence (see, for example, *Mitsubishi*, above, at paragraph 9; *R. c. Ciment Québec Inc.*, [1996] J.Q. No. 2580 (Que. Sup. Ct.) (QL), at paragraph 22, and *McNamara*, above, at pages 526–527), “cartels are very hard to detect”. Common sense suggests that the combined probability of detection, prosecution and conviction for participating in a price fixing or other hard-core cartel agreement is much less than 50 percent. If this uncontroversial proposition is accepted, it follows that fines for engaging in such conduct should be a multiple of more than double the expected gain from the overcharge to be an effective deterrent.

[63] I am not aware of any studies that have estimated the combined probability of detection, prosecution and conviction for price fixing in Canada. Accordingly, it is not possible for me to comment upon the level of the multiple that would achieve the optimal deterrent. The Competition Committee of the Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD), which is comprised of the heads of the competition enforcement agencies in the OECD’s 34-member countries, has noted that “[s]ome believe that as few as one in six or seven cartels are detected and prosecuted, implying a multiple of at least six” and that a “multiple of three is more commonly cited” (OECD, *Hard Core Cartels: Recent Progress and Challenges Ahead*, Paris,

leur montant rende négative la valeur attendue de cet agissement. Autrement dit, le montant de l’amende doit tenir compte de la faible probabilité que le délinquant soit repéré, poursuivi et condamné. Pour donner un exemple simple, si le profit supplémentaire escompté tiré de la majoration de prix établie par un cartel (majoration) était estimé à 1 million de dollars et que la probabilité d’être repéré, poursuivi et condamné était de 50 p. 100, l’amende devrait dépasser les 2 millions de dollars pour rendre négative la valeur escomptée de la participation à un éventuel cartel. En d’autres termes, pour constituer un moyen de dissuasion efficace dans cet exemple, l’amende doit être fixée à plus de deux fois le gain espéré du surcoût.

[62] Comme l’a fait observer la Couronne à l’audience de détermination de la peine dans la présente affaire, et comme il a été reconnu dans la jurisprudence (voir, par exemple, la décision *Mitsubishi*, précitée, au paragraphe 9; *R. c. Ciment Québec Inc.*, [1996] J.Q. n° 2580 (C.S. Qué.) (QL), au paragraphe 22; arrêt *McNamara*, précité, aux pages 526 et 527), [TRADUCTION] « les cartels sont très difficiles à détecter ». Selon le gros bon sens, la probabilité d’être à la fois repéré, poursuivi et condamné pour avoir participé à une entente de cartel injustifiable telle qu’un accord de fixation des prix est bien inférieure à 50 p. 100. Si on accepte cette prémisse qui ne soulève pas la controverse, il s’ensuit que, pour avoir un effet de dissuasion efficace, l’amende infligée pour avoir participé à de tels agissements devrait être un multiple de plus du double du gain escompté de la majoration.

[63] À ma connaissance, aucune étude ne s’est penchée sur la probabilité d’être repéré, poursuivi et condamné pour avoir fixé des prix au Canada. Il m’est donc impossible de formuler un commentaire sur le multiple exact requis pour parvenir à une dissuasion optimale. Le Comité sur la concurrence de l’Organisation de Coopération et de Développement Économiques (OCDE), constitué de dirigeants d’organismes d’application des lois sur la concurrence des 34 États membres de l’OCDE, note que « [c]ertains pensent que pas plus d’une entente sur six ou sept est détectée et poursuivie, ce qui implique un multiple d’au moins six » et qu’« [u]n multiple de trois est toutefois plus souvent préconisé » (OCDE, *Les ententes injustifiables : progrès récents et*

2003 [OECD 2003], at page 27). In another report, the Competition Committee noted that studies supporting multiples of larger than three exist (OECD, *Fighting Hard-Core Cartels: Harm, Effective Sanctions and Leniency Programmes*, Paris, 2002 [OECD 2002], at page 91).

[64] A multiple of three implies that the combined probability of detection, prosecution and conviction is 33.3 percent. Once again, common sense suggests that the true figure is likely less than this, and that therefore a multiple of three would be a very conservative rule of thumb to adopt in attempting to calculate the level at which a fine would have to be set to be an effective deterrent for those who may be tempted to consider participating in a price fixing or other hard-core cartel agreement.

[65] Unfortunately, accurately calculating the true overcharge, in order to then apply a conservative multiple in an attempt to establish a fine that will serve as an effective deterrent, is notoriously difficult. Among other things, it is generally very difficult to establish what the price of the cartelized product(s) would have been in the absence of an impugned price-fixing agreement (OECD 2002, above, at page 77; International Competition Network, Cartels Working Group, *Setting of Fines for Cartels in ICN Jurisdictions* (Kyoto: April 2008), at page 7). In addition, cartel agreements often do not work out as well as expected.

[66] That said, in establishing a fine that is likely to serve as an effective deterrent, the fact that a proposed price fixing agreement “did not work out as well as the conspirators expected is ... of little consequence” (*McNamara*, above, at page 523). As with other forms of conspiracy, the “gist of the offence” of price fixing is the entering into the prohibited agreement itself (*Papalia v. The Queen*, [1979] 2 S.C.R. 256, at page 276; *R. v. Cominco Ltd.* (1980), 25 A.R. 479 (S.C. (T.D.)), at paragraph 20).

*défis futurs*, Paris, 2003 [OCDE 2003], à la page 31). Dans un autre rapport, le Comité de la concurrence mentionne que certaines études préconisent des multiples supérieurs à trois (OCDE, *Lutte contre les ententes injustifiables : effets dommageables, sanctions efficaces et programmes de clémence*, Paris, 2002 [OCDE 2002], à la page 100).

[64] Un multiple de trois implique que la probabilité d’être à la fois repéré, poursuivi et condamné est de 33,3 p. 100. Encore là, il est généralement admis que le pourcentage réel est probablement moindre et que, par conséquent, un multiple de trois serait une règle générale très conservatrice à adopter pour tenter de calculer le niveau auquel une amende devrait être fixée afin d’avoir un effet de dissuasion efficace sur les personnes qui seraient tentées de participer à une entente de cartel injustifiable telle qu’un accord de fixation des prix.

[65] Malheureusement, il est notoirement difficile de calculer exactement la majoration réelle afin d’appliquer ensuite un multiple conservateur dans une tentative d’établir une amende qui aura un effet de dissuasion efficace. En autres choses, il est généralement très difficile de fixer ce qu’aurait été le prix du ou des produits visés par le cartel en l’absence de l’accord contesté de fixation des prix (OCDE, 2002, précité, à la page 89; Réseau international de la concurrence, Groupe de travail sur les cartels, *Setting of Fines for Cartels in ICN Jurisdictions*, Kyôto, avril 2008, à la page 7). En outre, il arrive souvent qu’un accord de cartel ne fonctionne pas aussi bien que prévu.

[66] Cela dit, dans l’établissement d’une amende susceptible d’avoir un effet de dissuasion efficace, le fait que l’accord de fixation des prix proposé [TRADUCTION] « n’a pas fonctionné aussi bien que les comploteurs l’avaient prévu n’a [...] guère de conséquences » (arrêt *McNamara*, précité, à la page 523). Comme dans les autres formes de conspiration, « la substance de l’infraction » que constitue la fixation des prix est le fait d’être partie prenante à l’accord interdit lui-même (*Papalia c. La Reine*, [1979] 2 R.C.S. 256, à la page 276; *R. v. Cominco Ltd.* (1989), 25 A.R. 479 (C. supr. 1<sup>re</sup> inst.), au paragraphe 20).

[67] For the purposes of achieving effective deterrence, it is the expected gain from the agreed upon overcharge that is most relevant, together with the level of the multiple required to render negative, in approximate terms and on average, that gain.

[68] Among other things, the Leniency Bulletin states that the Competition Bureau “will make its leniency recommendation to the PPSC only after an applicant has completed its proffer and provided all relevant information pertinent to leniency and sentencing” (paragraph 26). It also states that plea agreements entered into with the PPSC “will require the leniency applicant to provide full, frank, timely and truthful disclosure of all non-privileged information, records or other materials in its possession, under its control or available to it, wherever located, that in any manner relate to the anti-competitive conduct for which leniency is sought” (paragraph 28). The “Interpretation” section of that document adds that it “should be read in conjunction with the Leniency Program’s Frequently Asked Questions” (FAQs). In turn, at question No.17, the FAQs state that, at the proffer stage, the Bureau “will not accept a bare outline of the conduct”, but rather will require applicants for leniency to “report [the details of the offence and their role] as completely and accurately as possible with candour and in a spirit of cooperation.” The FAQs then proceed to identify the general topics that may be covered in a proffer, “depend[ing] on the facts surrounding the specific offence.” Among other things, the list of topics identified in the FAQs includes the “Impact of the Conduct”, including “the volume of commerce in Canada involved,” and “pricing and other effects”.

[69] Where evidence regarding the impact of the conduct is disclosed to the Competition Bureau, the Court will expect to be provided with some sense of that evidence, so that it can determine whether the fine jointly proposed by the Crown and the accused is sufficiently high to be an effective specific and general deterrent. Unfortunately, an evidentiary record such as

[67] Aux fins de réaliser une dissuasion efficace, c’est le gain escompté de la majoration convenue qui est le plus pertinent, de même que le niveau du multiple requis pour rendre ce gain négatif, en termes approximatifs et en moyenne.

[68] Par ailleurs, il est précisé dans le Bulletin sur la clémence que « [l]e Bureau présente sa recommandation de clémence au SPPC seulement après que le demandeur a terminé sa présentation de l’information et fourni toute information pertinente à la clémence et à la détermination de la peine à son égard » (au paragraphe 26). Il y est aussi écrit que la transaction pénale conclue avec le SPPC « exigera que le demandeur de clémence communique de façon complète, franche, rapide et sincère tous les renseignements, documents et autres éléments non visés par un privilège qui sont en sa possession ou sous son contrôle ou qui lui sont accessibles, peu importe où ils se trouvent, et qui ont quelque rapport que ce soit avec le comportement anticoncurrentiel à l’égard duquel la clémence a été demandée » (au paragraphe 28). Dans la section « Interprétation » de ce document, les auteurs ajoutent qu’il « devrait être lu de concert avec le document “Foire aux questions du Programme de clémence” » (FAQ). Ainsi, à la question 17 de la FAQ, il est indiqué qu’à l’étape de la production de l’information, le Bureau « n’acceptera pas une simple description générale du comportement », mais exigera plutôt du demandeur de « produire un rapport aussi complet et exact que possible [des détails sur l’infraction et du rôle joué par le demandeur], en toute franchise et dans un esprit de coopération ». Sont ensuite énumérés dans la FAQ les sujets qui peuvent être abordés dans une présentation de l’information, étant précisé que « l’information requise dépendra des faits de l’infraction en cause ». Entre autres éléments, la liste de sujets dressée dans la FAQ comprend l’« Incidence du comportement », notamment le « [v]olume du commerce touché » au Canada ainsi que les « [e]ffets sur les prix et autres effets ».

[69] Lors de la divulgation des effets du comportement au Bureau de la concurrence, la Cour s’attend à ce qu’on lui donne un certain aperçu de la preuve à cet égard, de sorte qu’elle puisse déterminer si la peine proposée conjointement par la Couronne et l’accusé est assez élevée pour constituer un moyen efficace de dissuasion générale et spécifique. Malheureusement, un dossier

that which was adduced in these proceedings does not permit the Court to make these determinations.

[70] I recognize that the disclosure of such evidence at the time of a guilty plea or in a sentencing hearing may well increase the exposure that a convicted party may face in any subsequent civil action that may be brought by victims of the impugned agreement. This is a good reason why applicants for leniency should make every effort to provide restitution to, or otherwise settle with, such victims prior to making their guilty plea.

[71] In any event, it bears emphasizing that a failure to adduce evidence that will provide the Court with at least some sense of the magnitude of any agreed upon or contemplated overcharge and the overall economic impact of the illegal agreement may make it very difficult for the Court to be satisfied that the proposed fine (i) will achieve the objectives of general and specific deterrence, and (ii) will not be contrary to the public interest and such as to bring the administration of justice into disrepute. Indeed, it is not immediately apparent how a failure to disclose such evidence to the Court is consistent with the public interest.

[72] I also recognize that there are good reasons why, in determining a fine to be jointly proposed by the Crown and an applicant for leniency, it may make sense to start with a base level of 20 percent of the cartel participant's affected volume of commerce in Canada. As explained at question No. 19 of the FAQs, that 20% figure includes two components, namely, (i) a proxy of 10 percent of the affected volume of commerce in Canada, to account for the overcharge resulting from the typical cartel agreement and for other types of harm, presumably including the deadweight loss mentioned earlier in these reasons, and (ii) an additional 10 percent, to ensure that the fine is sufficiently large that it does not represent a mere licensing fee or cost of doing business. Of course, as recognized at question No. 21 of the FAQs, where there is relevant and compelling evidence that demonstrates that a lower overcharge was contemplated by the illegal agreement and imposed pursuant to the agreement, it

de preuve comme celui qui a été présenté dans la présente instance ne permet pas à la Cour de trancher cette question.

[70] Je reconnais que la divulgation de cette preuve au moment de la reconnaissance de culpabilité ou de l'audience de détermination de la peine peut très bien accroître le risque auquel s'exposerait une partie reconnue coupable advenant que des victimes de l'accord contesté intentent une action au civil. C'est là une bonne raison pour que les demandeurs de clémence s'efforcent par tous les moyens de restituer les gains aux victimes ou de négocier une autre forme d'entente avec elles avant de présenter leur plaidoyer de culpabilité.

[71] Quoi qu'il en soit, il convient de souligner que l'omission de présenter une preuve qui permettrait à la Cour de se faire au moins une idée de l'ampleur de la majoration convenue ou escomptée dans le cadre de l'entente illicite et de son incidence globale sur le plan économique peut faire en sorte qu'il sera particulièrement difficile pour la Cour d'avoir la conviction que l'amende proposée i) réalisera les objectifs de la dissuasion générale et spécifique et ii) ne sera ni contraire à l'intérêt public, ni susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. À vrai dire, on voit mal comment l'omission de produire cette preuve en Cour pourrait être conforme à l'intérêt public.

[72] Je reconnais également qu'il y a de bonnes raisons pour lesquelles, dans la détermination d'une amende conjointement proposée par la Couronne et le demandeur de clémence, il peut être logique d'utiliser comme point de départ 20 p. 100 du volume du commerce touché au Canada du participant au cartel. Comme il est expliqué à la question 19 de la FAQ, ce chiffre de 20 p. 100 comporte deux volets, à savoir i) un indice de 10 p. 100 du volume du commerce touché au Canada correspondant à la majoration des prix attribuable à l'activité de cartel et des autres préjudices économiques, ce qui inclut probablement la perte sèche mentionnée précédemment dans les présents motifs, et ii) un autre indice de 10 p. 100 destiné à garantir que l'amende est suffisante pour éviter qu'elle ne soit simplement considérée comme un droit à acquitter ou un prix à payer pour faire des affaires. Évidemment, comme il est reconnu à la question 21 de la FAQ, lorsque des éléments de

may be appropriate to set the base level of the fine at a level that is lower than 20 percent.

[73] However, where there is reliable evidence that the agreed upon overcharge or other economic harm contemplated by the impugned agreement likely exceeded the 10 % proxy for the typical cartel agreement, this will be an important aggravating factor that should be brought to the Court's attention. A failure to disclose this evidence to the Court may well place the Court in the position of being asked to accept a jointly proposed fine that not only is unlikely to specifically deter similar conduct in the future, but also allows the convicted party to profit from its illegal activity.

[74] A practice of consistently failing to disclose such information to the Court also would undermine the important objective of achieving general deterrence. This is because, once it became known that the 20 % base level would rarely be altered, would-be cartel participants would have little disincentive to entering into agreements to raise prices by more than 10 percent.

[75] In this regard, the Court notes the existence of studies that have estimated the average cartel overcharge to be "somewhere in the 20 percent – 30 percent range, with higher overcharges for international cartels than for domestic cartels" (OECD, *Hard Core Cartels: Third Report on the Implementation of the 1998 Council Recommendation*, Paris, 2005, at page 25).

[76] Particularly given the foregoing, it is incumbent upon parties to joint sentencing submissions to provide the Court with sufficient evidence to enable it to determine whether the jointly recommended fine (i) will serve as an effective general and specific deterrent, and (ii) will not be contrary to the public interest and such as to bring the administration of justice into disrepute.

preuve pertinents et convaincants démontrent qu'une majoration moindre des prix a été envisagée dans le cadre l'entente illégale et imposée en vertu de celle-ci, il pourrait sembler approprié de fixer l'indice de base de l'amende à un niveau inférieur à 20 p. 100.

[73] Toutefois, lorsqu'il existe une preuve digne de foi que la majoration convenue ou qu'un autre préjudice économique envisagé dans l'accord contesté a probablement dépassé l'indice de 10 p. 100 généralement appliqué aux activités de cartel, ce fait constitue un important facteur aggravant qui devrait être porté à l'attention de la Cour. L'omission de divulguer cette preuve à la Cour pourrait bien amener celle-ci à se voir demander d'accepter une amende conjointement proposée qui non seulement n'a guère de chances d'avoir un effet dissuasif sur le même comportement à l'avenir, mais encore permet à la partie reconnue coupable de tirer profit de son activité illégale.

[74] La pratique de ne jamais divulguer une telle donnée à la Cour compromettrait aussi l'important objectif de créer un effet de dissuasion général. En effet, dès qu'on saurait que l'indice de base de 20 p. 100 serait rarement modifié, les participants éventuels à un cartel ne seraient guère dissuadés de participer à des activités de cartel ayant pour but de majorer les prix de plus de 10 p. 100.

[75] À cet égard, la Cour note l'existence de recherches dont les auteurs estiment « que l'amende moyenne se situe entre 20 à [sic] 30 % et que les ententes internationales donnent lieu à des amendes plus lourdes que les ententes nationales » (OCDE, *Les ententes injustifiables : troisième rapport sur la mise en œuvre de la recommandation de 1998*, Paris, 2005, à la page 27).

[76] Compte tenu particulièrement de ce qui précède, il incombe aux parties prenantes à une recommandation conjointe quant à la peine de présenter à la Cour une preuve suffisante pour lui permettre de déterminer si la peine conjointement recommandée i) aura un effet de dissuasion générale et spécifique et ii) ne sera ni contraire à l'intérêt public ni susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

[77] To the extent that substantial fines also serve to increase the incentive for participants to seek immunity or a reduced sentence by disclosing the existence of a price-fixing agreement and by cooperating with the investigation and prosecution of that agreement, they serve to further increase the deterrent effect of the fine, by increasing the probability of successful detection, prosecution and detection.

[78] Achieving effective general and specific deterrence may be difficult through substantial fines alone. Justice La Forest explained why this may be the case in the following passage of his judgment in *Thomson Newspapers Ltd. v. Canada (Director of Investigation and Research, Restrictive Trade Practices Commission)*, [1990] 1 S.C.R. 425, at pages 514–515:

In the vast majority of cases, fines will not be sufficient to the task. Regardless of whether they are imposed on the corporation or its officers, they will usually be paid by the former. Unless they were to be set at so high a level as to be capable of putting violators out of business (a result that would in most cases be politically and economically indefensible), such fines would simply be treated as part of the cost of doing business. When measured against the relatively low probability of detection, the possibility of suffering a loss by way of a fine may seem inconsequential as compared to the likelihood of making or increasing profits through anti-competitive practices.

For these reasons, fines are unlikely to encourage the kind of compliance that is necessary if the objectives of combines legislation are to be realized. This is the ultimate rationale for the imprisonment of those responsible for the operation of the company or unincorporated business which engages in anti-competitive conduct. Obviously, there is no way in which the cost of such a penalty can be passed on to the employing company or business. It can only be paid by the officers of the company or business. This introduces an element of personal vulnerability into business decision-making, in so far at least as it relates to the type of conduct and practices proscribed by the [*Competition Act*]. The result is that the provisions of the Act are much more likely to be a part of the process by which the company or business decides between alternative courses of conduct. It goes without saying that it also increases the probability that conduct that violates the Act will not be engaged in.

[77] Dans la mesure où des amendes substantielles servent aussi à pousser davantage les participants à chercher à obtenir l'immunité ou une réduction de peine en divulguant l'existence d'un accord de fixation des prix et en coopérant à l'enquête et à la poursuite judiciaire relatives à cet accord, elles servent à accroître l'effet dissuasif de l'amende, par la probabilité accrue qu'il y ait détection, poursuite et condamnation.

[78] L'atteinte de l'objectif de la dissuasion générale et spécifique par de seules amendes substantielles pourrait s'avérer difficile, comme l'explique le juge La Forest dans le passage suivant du jugement qu'il a rendu dans *Thomson Newspapers Ltd. c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches, Commission sur les pratiques restrictives du commerce)*, [1990] 1 R.C.S. 425, aux pages 514 et 515 :

Dans la très grande majorité des cas, les amendes ne suffiront pas à la tâche. Que celles-ci soient imposées à la société ou à ses dirigeants, elles seront généralement payées par la première. À moins d'imposer des amendes tellement élevées qu'elles pourraient entraîner la faillite des auteurs de l'infraction (un résultat qui dans la plupart des cas serait politiquement et économiquement inacceptable), ces amendes seraient simplement considérées comme faisant partie des frais d'exploitation de l'entreprise. En comparaison de la probabilité relativement faible de la tenue d'une inspection, le risque de subir une perte par suite de l'imposition d'une amende semble sans importance comparativement à la probabilité de faire des profits ou d'augmenter ceux-ci par des pratiques contraires à la concurrence.

Pour ces raisons, il est peu probable que les amendes susciteront le genre de respect nécessaire à la réalisation des objectifs des lois relatives aux coalitions. Il s'agit donc de la raison fondamentale justifiant l'emprisonnement des responsables de l'exploitation de la société ou de l'entreprise non constituée en personne morale qui se livre à des pratiques contraires à la concurrence. Il n'existe évidemment aucun moyen de faire assumer le coût de cette peine par la société ou l'entreprise en question. Ce coût ne peut être assumé que par les dirigeants de la société ou de l'entreprise. On introduit alors un élément de vulnérabilité personnelle dans le processus décisionnel des entreprises, à tout le moins en ce qui concerne le type de conduites et de pratiques interdites par la [*Loi sur la concurrence*]. Par conséquent, il est beaucoup plus probable que les dispositions de la Loi fassent partie du processus par lequel la société ou l'entreprise décide des différents types de conduites à adopter. Il va sans dire que les probabilités d'adoption d'une conduite conforme à la Loi seront meilleures.

[79] The powerful deterring effect of a potential prison sentence for cartel offences is increasingly being recognized internationally (see, e.g., OECD 2003, above, at page 29; International Competition Network, above, at page 11). Among other things, this increased recognition is reflected in the enactment of laws providing for the possibility of prison sentences for cartel offences in an increasing number of countries, including the United States, the United Kingdom, Ireland, Australia, Israel, Hungary, Brazil, Japan and Korea.

[80] In the absence of a serious and very realistic threat of at least some imprisonment in a penal institution, directors, officers and employees who may otherwise contemplate participating in an agreement proscribed by section 45 of the Act, or who may have been directed to implement such an agreement in Canada in contravention of section 46 of the Act, are unlikely to be sufficiently deterred from entering into or implementing such agreements by mere fines. In brief, achieving effective general and specific deterrence requires that individuals face a very real prospect of serving time in prison if they are convicted for having engaged in such conduct. As the Ontario Court of Appeal has observed: “The reality of the threat of jail sentences for general deterrence of individuals and corporate executives who commit ‘white-collar’ crimes has become an effective and apparently necessary tool in the arsenal of law enforcement agencies” (*R. v. Benlolo*, 2006 CanLII 19284, 81 O.R. (3d) 440 (C.A.), at paragraph 32). Accordingly, “in appropriate cases, significant jail sentences will not only be warranted, but required in order to meet the objectives of general deterrence and denunciation for this type of crime that some may still mistakenly view as relatively harmless” (*Benlolo*, above, at paragraph 35).

[81] When imprisonment is a serious and very realistic possibility it also provides a powerful incentive for those who have contravened the Act to disclose the existence

[79] Le puissant effet dissuasif d’une peine d’emprisonnement potentielle pour les infractions relatives aux cartels est de plus en plus reconnu à l’échelle internationale (voir, par exemple, OCDE 2003, précité, à la page 32; Réseau international de la concurrence, précité, page 11). Entre autres choses, cette reconnaissance accrue est reflétée par l’adoption de lois offrant la possibilité d’infliger des peines d’emprisonnement pour des infractions en matière de cartel dans un nombre croissant de pays, notamment aux États-Unis, au Royaume-Uni, en Irlande, en Australie, en Israël, en Hongrie, au Brésil, au Japon et en Corée du Sud.

[80] En l’absence de la menace sérieuse et très concrète d’au moins une peine d’emprisonnement dans un établissement pénitentiaire, les administrateurs, dirigeants et employés qui, en d’autres circonstances, pourraient envisager de participer à un accord interdit par l’article 45 de la Loi, ou qui pourraient avoir reçu la consigne de mettre en œuvre un tel accord au Canada en contravention de l’article 46 de la Loi, ne seront pas suffisamment dissuadés de participer à de tels accords ou de les mettre en œuvre par de simples amendes. Bref, pour obtenir un effet de dissuasion générale et spécifique qui soit efficace, il faut que des personnes physiques s’exposent au risque bien réel de purger une peine d’emprisonnement en cas de déclaration de culpabilité pour ce genre de comportement. Comme l’a fait observer la Cour d’appel de l’Ontario : [TRADUCTION] « La réalité de la menace de la peine d’emprisonnement pour la dissuasion générale de particuliers et de dirigeants d’entreprises qui commettent des crimes de “cols blancs” est devenue un outil efficace et apparemment incontournable dans l’arsenal des organismes d’application de la loi » (*R. v. Benlolo*, 2006 CanLII 19284, 81 O.R. (3d) 440 (C.A.), au paragraphe 32). Par conséquent, [TRADUCTION] « dans les cas appropriés, de lourdes peines d’emprisonnement seront non seulement justifiées, mais également indispensables pour réaliser les objectifs de la dissuasion générale et de la dénonciation de ce type de crime que d’aucuns pourraient encore considérer à tort comme relativement peu préjudiciable » (arrêt *Benlolo*, précité, au paragraphe 35).

[81] Lorsque l’emprisonnement est une éventualité sérieuse et très concrète, il incite aussi fortement ceux qui ont contrevenu à la Loi à révéler l’existence d’un

of illegal conduct and cooperate in the prosecution of co-offenders. This further increases the risk associated with engaging in such conduct, and exercises an additional deterrent effect on would-be price fixers.

[82] The Court recognizes that it may be in the public interest for the Crown to agree to refrain from seeking a term of imprisonment for a leniency applicant's directors, officers or employees, in the limited circumstances described at paragraphs 21 and 22 of the Leniency Bulletin. In all other circumstances where a jointly recommended sentence for a contravention of section 45 or 46 of the Act does not include a term of imprisonment for one or more directors, officers or employees of an accused corporation, the Court will expect the parties' sentencing submissions to explain why a fine alone would suffice to achieve general and specific deterrence, to appropriately denunciate the crime, and to reflect the other objectives and principles set forth in sections 718, 718.1, 718.2 and 718.21 of the *Criminal Code*. For the reasons explained at paragraphs 107 and 108 below, this includes situations in which one or more individuals associated with an affiliated entity have been sentenced to prison in the U.S. or another jurisdiction in respect of separate offences committed in that jurisdiction.

[83] In addition to the foregoing, and as contemplated by paragraph 718.2(b) of the *Criminal Code*, the Court will want to understand how a sentence that is jointly recommended compares to sentences that have been imposed on similar offenders for similar offences committed under similar circumstances, including sentences imposed for theft and fraud of a magnitude similar to that which was contemplated by the illegal agreement. In addition, the Court will want to have at least some sense that the recommended fine disgorges any financial gain that the director, officer or employee may have received as a result of the illegal agreement, for example by way of compensation linked to the financial performance of the company.

comportement illégal et à coopérer à la poursuite des autres délinquants qui s'étaient associés à lui. Cette incitation accroît d'autant le risque associé à un tel comportement et exerce un effet dissuasif supplémentaire sur les participants éventuels à un accord de fixation des prix.

[82] La Cour reconnaît qu'il pourrait être dans l'intérêt public que la Couronne consente à renoncer à requérir une peine d'emprisonnement pour les administrateurs, dirigeants et employés d'un demandeur de clémence, dans les circonstances limitées décrites aux paragraphes 21 et 22 du Bulletin sur la clémence. Dans toutes les autres circonstances où une peine recommandée conjointement pour une infraction aux articles 45 ou 46 de la Loi ne prévoit pas de peine d'emprisonnement pour un ou plusieurs administrateurs, dirigeants ou employés de la société accusée, la Cour s'attendra à ce que, dans leurs observations sur la détermination de la peine, les parties expliquent pourquoi une amende seule suffirait à produire un effet de dissuasion générale et spécifique, à dénoncer le crime de façon appropriée et à refléter les autres objectifs et principes énoncés aux articles 718, 718.1, 718.2 et 718.21 du *Code criminel*. Pour les motifs expliqués aux paragraphes 107 et 108 des présents motifs, cette attente s'applique également aux situations où une ou plusieurs personnes physiques associées à une entité affiliée ont été condamnées à une peine d'emprisonnement aux États-Unis ou dans un autre pays pour des infractions distinctes commises dans ce pays.

[83] Outre ce qui précède et comme le prévoit l'alinéa 718.2b) du *Code criminel*, la Cour voudra être en mesure de comparer une peine qui est conjointement recommandée à celles infligées à des délinquants pour des infractions semblables commises dans des circonstances semblables, notamment les peines imposées dans des cas de vol et de fraude d'une ampleur semblable à celle qui était envisagée dans l'accord illégal. De plus, la Cour voudra avoir au moins une assurance relative que la peine recommandée équivaudra à une restitution des gains financiers que l'administrateur, le dirigeant ou l'employé a pu tirer de l'accord illégal, par exemple au moyen d'un dédommagement lié au rendement financier de l'entreprise.



[84] The Court will also want to be satisfied that a fine alone would be consistent with Parliament's intent in recently amending section 45 to increase the maximum term of imprisonment from five years to fourteen years [see S.C. 2009, c. 2, s. 410]. More broadly, the Court will want to be satisfied that a fine alone would not be both contrary to the public interest and such as to bring the administration of justice into disrepute.

D. Reparations for Harm Done to Victims or to the Community

[85] Paragraph 718(e) of the *Criminal Code* lists providing reparations for harm done to victims or to the community as one of the objectives of sentencing.

[86] For the reasons explained at paragraph 55 of these reasons, the harm resulting from price fixing and other agreements proscribed by section 45 and referred to in section 46 of the Act includes the wealth transfer from victims to the perpetrators of the offence, as well as the deadweight loss that such agreements bring about for the Canadian economy. As noted at paragraph 65 above, it is often very difficult to accurately estimate both of these effects of such agreements. Nevertheless, it remains incumbent upon the Court to ensure that a sentence imposed is sufficient, even if only approximately so, to appropriately reflect this sentencing objective.

[87] In the Crown's sentencing submissions, it was observed that there was no evidence that Maxzone Canada had paid any restitution in relation to the offence for which it was charged.

[88] I recognize that there may be legitimate reasons why a party to a joint sentencing recommendation may wish to plead guilty and receive its sentence before having dealt with the matter of restitution. However, the Court cannot assume that full restitution, or indeed any restitution, ultimately will be paid by a party who has pleaded guilty and has been convicted for contravening section 45 or section 46 of the Act. Indeed, the Court must be alive to the possibility that a failure to have provided restitution to victims reflects an absence

[84] La Cour voudra aussi être convaincue que l'imposition d'une amende seule respectera l'intention qu'avait le législateur lorsqu'il a récemment modifié l'article 45 pour faire passer l'emprisonnement maximal de cinq à quatorze ans [voir L.C. 2009, ch. 2, art. 410]. Plus généralement, la Cour voudra être convaincue que l'imposition d'une amende seule n'est ni contraire à l'intérêt public ni susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

D. La réparation des torts causés aux victimes ou à la collectivité

[85] L'alinéa 718(e) du *Code criminel* mentionne la réparation des torts causés aux victimes ou à la collectivité parmi les objectifs de la détermination de la peine.

[86] Pour les raisons expliquées au paragraphe 55 des présents motifs, les torts causés par les accords de fixation des prix et les autres ententes interdites par l'article 45 et visées à l'article 46 de la Loi comprennent le transfert de la richesse des victimes aux participants à l'infraction ainsi que la perte sèche que de telles ententes font subir à l'économie canadienne. Comme je l'ai noté plus haut au paragraphe 65, il est souvent très difficile d'estimer avec précision ces deux effets de ce genre d'accord. Néanmoins, c'est à la Cour qu'il incombe de veiller à ce que la peine imposée soit suffisante, ne serait-ce que de façon approximative, pour respecter cet objectif de la peine.

[87] Dans ses observations sur la détermination de la peine, la Couronne a fait observer que rien ne prouvait que Maxzone Canada avait versé un dédommagement pour l'infraction dont elle avait été accusée.

[88] Je reconnais qu'une partie à une peine conjointement recommandée peut avoir des raisons légitimes de vouloir plaider coupable et recevoir sa peine avant d'aborder la question de la restitution. Cependant, la Cour ne peut présumer qu'une restitution entière ou partielle sera finalement versée par une partie qui a plaidé coupable et a été condamnée pour avoir contrevenu aux articles 45 ou 46 de la Loi. En fait, la Cour doit être consciente qu'il est possible que la non-restitution des gains aux victimes reflète l'absence de remords et

of remorse and implies an intention to profit from wrongdoing (Clayton C. Ruby *et al.*, *Sentencing*, 7th ed. (Markham, Ont.: LexisNexis Canada, 2008), at §19.53).

[89] Where restitution has not been paid prior to the sentencing hearing, the Court will be in a much more difficult position than would otherwise be the case. Among other things, this may make it more difficult for the Court to ensure that a recommended sentence will, on balance, achieve the purposes set forth in section 718 of the *Criminal Code*. In addition, the Court will have little alternative but to recognize that the overcharge remains an advantage realized as a result of the offence, as contemplated by section 718.21, even if the precise extent of the overcharge cannot be accurately determined.

E. Promoting a Sense of Responsibility in Offenders, and Acknowledgement of the Harm Done to Victims and to the Community

[90] Another objective of sentencing, as set forth in paragraph 718(f) of the *Criminal Code*, is promoting a sense of responsibility in offenders, and acknowledgment of the harm done to victims and to the community.

[91] This objective was not specifically addressed in the Crown's sentencing submissions in the case at bar.

[92] In my view, this objective reinforces the objectives of denunciation, deterring the offender and other persons from committing similar offences, and providing reparations for harm done to victims and to the community. At a minimum, in the context of sections 45 and 46 of the Act, this objective contemplates that a sentence should (i) ensure that a convicted party does not profit from the anti-competitive agreement in question, and (ii) include an additional substantial component to promote a sense of responsibility in the offender, and an acknowledgement of the harm done to the victims and to the community. As with the objectives of denunciation and deterrence, this objective may well require at least some term of imprisonment, particularly for

l'intention de profiter d'un comportement répréhensible (Clayton C. Ruby *et al.*, dans *Sentencing*, 7<sup>e</sup> éd., Markham, Ont. : LexisNexis Canada, 2008, §19.53).

[89] S'il n'y a pas eu restitution avant l'audience de détermination de la peine, la Cour sera dans une position beaucoup plus difficile que dans le cas contraire. Il pourrait entre autres être plus difficile pour elle de s'assurer que la peine recommandée permettra d'atteindre, en fin de compte, les objectifs énoncés à l'article 718 du *Code criminel*. En outre, la Cour n'aura guère d'autre choix que de reconnaître que la majoration demeure un avantage tiré du fait de la perpétration de l'infraction visé à l'article 718.21, même si l'ampleur précise de cette majoration ne peut être déterminée avec exactitude.

E. Susciter la conscience de leurs responsabilités chez les délinquants, notamment par la reconnaissance du tort qu'ils ont causé aux victimes et à la collectivité

[90] Un autre objectif de la détermination de la peine, énoncé à l'alinéa 718f) du *Code criminel*, est de susciter la conscience de leurs responsabilités chez les délinquants, notamment par la reconnaissance du tort qu'ils ont causé aux victimes et à la collectivité.

[91] En l'espèce, dans ses observations sur la détermination de la peine, la Couronne n'a pas abordé expressément cet objectif.

[92] Je suis d'avis que cet objectif renforce ceux de la dénonciation en dissuadant le délinquant et d'autres personnes de commettre des infractions similaires et en assurant la réparation des torts causés aux victimes et à la collectivité. Dans le contexte législatif des articles 45 et 46, cet objectif énonce qu'une peine devrait à tout le moins i) faire en sorte qu'une partie déclarée coupable ne tire pas profit de l'accord anticoncurrentiel en question et ii) s'accompagner d'une importante composante supplémentaire qui suscite la conscience de ses responsabilités chez le délinquant et une reconnaissance du tort qu'il a causé aux victimes et à la collectivité. Tout comme pour les objectifs de la dénonciation et de la dissuasion, cet objectif pourrait très bien nécessiter une

parties who were not the first to begin cooperating under the Competition Bureau's Leniency Program.

F. Factors Set Forth in section 718.21 of the *Criminal Code*

[93] As noted at paragraph 28 of these reasons, section 718.21 contains a list of 10 factors to be taken into consideration by a court in imposing a sentence on an organization.

[94] The first of those factors is "any advantage realized by the organization as a result of the offence", which has already been discussed above. Another of those factors is restitution, which has also been discussed above.

[95] A third factor in the list is "the degree of planning involved in carrying out the offence and the duration and complexity of the offence". In its sentencing submissions, the Crown submitted that the offence involved a great degree of planning and covertness. In addition, it was noted that the parties to the Price-Fixing Agreement carried out a complex series of coordinated price changes involving thousands of products. Moreover, the Crown stated that the co-conspirators' pricing was based on an agreed upon tiered pricing formula designed to avoid detection by purchasers and thwart competition throughout the Relevant Period.

[96] In my view, facts such as these should be treated as an aggravating factor in sentencing, warranting a significant upward adjustment to the sentence that would otherwise be imposed. In cases where the evidence demonstrates that an offender was a "ring leader", coerced others to participate in the offence or engaged in other conduct that reflects serious moral turpitude, the upward adjustment should be substantial. The same is true where the victim of the offence was particularly vulnerable.

certainne peine d'emprisonnement, particulièrement pour les parties qui n'ont pas été les premières à coopérer dans le cadre du Programme de clémence du Bureau de la concurrence.

F. Les facteurs énoncés à l'article 718.21 du *Code criminel*

[93] Comme je l'ai indiqué au paragraphe 28 des présents motifs, l'article 718.21 contient une liste de 10 facteurs que le tribunal doit prendre en considération pour infliger une peine à une organisation.

[94] Le premier de ces facteurs, « les avantages tirés par l'organisation du fait de la perpétration de l'infraction », a déjà été abordé, tout comme le facteur de la restitution.

[95] Un troisième facteur de la liste est « le degré de complexité des préparatifs reliés à l'infraction et de l'infraction elle-même et la période au cours de laquelle elle a été commise ». Dans ses observations sur la détermination de la peine, la Couronne a fait valoir que l'infraction impliquait un niveau élevé de planification et de dissimulation. De plus, il a été constaté que les parties à l'accord de fixation des prix avaient effectué une série complexe de modifications coordonnées des prix touchant des milliers de produits. Qui plus est, la Couronne a affirmé que la fixation des prix des co-comploteurs reposait sur une formule convenue de graduation des prix, conçue pour éviter d'être détectée par les acheteurs et la concurrence tout au long de la période considérée.

[96] Je suis d'avis que de tels faits devraient être traités comme un facteur aggravant dans la détermination de la peine, et qu'ils justifieraient un important ajustement à la hausse de la peine qui serait infligée dans d'autres circonstances. Dans les affaires où la preuve démontre que le délinquant était un « instigateur » qui a fait pression sur d'autres pour qu'ils participent à l'infraction ou qui s'est livré à d'autres comportements reflétant une turpitude morale grave, le relèvement de la peine devrait être substantiel. Il devrait en être de même lorsque la victime de l'infraction était particulièrement vulnérable.

[97] Two other potentially aggravating factors in the list were not relevant in this particular case. These are (i) whether the organization has attempted to conceal its assets, or convert them, in order to show that it is not able to pay a fine or make restitution; and (ii) whether the organization, or any of its representatives who were involved in the commission of the offence, has previously been convicted of a similar offence or sanctioned by a regulatory body for similar conduct. In my view, in cases where these factors are present, they should warrant a significant upward adjustment to the sentence that would otherwise be imposed.

[98] The remaining five factors in the list set forth in section 718.21 are potential mitigating factors. In case at bar, the only one of those factors that was relevant was “the cost to public authorities of the investigation and prosecution of the offence”. In its submissions, the Crown submitted that Maxzone Canada’s guilty plea had reduced the Competition Bureau’s investigation costs and the Crown’s prosecution costs, particularly given Maxzone Canada’s agreement to cooperate with any Bureau investigation of other parties to the offence. In my view, this factor merits significant weight. However, given that the Bureau’s Leniency Program is entirely premised on cooperation, it can be assumed that the cooperation described in the Leniency Bulletin has already been built into the “starting point” for determining the appropriate fine. Accordingly, absent an extraordinarily high degree of cooperation, no additional downward adjustment to that starting point should be made in recognition of a degree of cooperation that would typically be required under the Leniency Program. The same is true with respect to the other conditions for eligibility under the Leniency Program, such as termination of participation in the cartel agreement and agreeing to plead guilty. These last two observations are based on the assumption that a jointly recommended sentence has been based on the approach set forth in the Leniency Bulletin, and therefore implicitly incorporated into the “starting point” for the calculation of any jointly recommended fine. Where that is not the case, it will be incumbent upon the parties to draw that fact to the Court’s attention.

[97] Deux autres facteurs potentiellement aggravants qui figurent dans la liste n’étaient pas pertinents dans le cas particulier de l’espèce. Ce sont : i) le fait que l’organisation a tenté de dissimuler les éléments d’actif, ou d’en convertir, afin de se montrer incapable de payer une amende ou d’effectuer une restitution; et ii) les déclarations de culpabilité ou pénalités dont l’organisation — ou tel de ses agents qui a participé à la perpétration de l’infraction — a fait l’objet pour des agissements similaires. Je suis d’avis que dans les cas où ces facteurs sont présents, ils devraient justifier un relèvement important de la peine qui serait infligée dans d’autres circonstances.

[98] Les cinq facteurs restants de la liste établie à l’article 718.21 sont des facteurs atténuants potentiels. En l’espèce, le seul de ces facteurs qui était pertinent était « les frais supportés par les administrations publiques dans le cadre des enquêtes et des poursuites relatives à l’infraction ». Dans ses observations, la Couronne a soutenu que la reconnaissance de culpabilité de Maxzone Canada avait réduit les coûts de l’enquête du Bureau de la concurrence et les frais de poursuite de la Couronne, étant donné en particulier la volonté de l’entreprise de coopérer à toute enquête du Bureau à l’égard des autres parties à l’infraction. À mon avis, ce facteur mérite qu’on lui accorde un poids important. Toutefois, étant donné que le Programme de clémence du Bureau est entièrement fondé sur la coopération des parties, on peut supposer que la coopération décrite dans le Bulletin sur la clémence a déjà été intégrée au « point de départ » établi pour le calcul de l’amende appropriée. Par conséquent, en l’absence d’un niveau extraordinairement élevé de coopération, aucun rajustement supplémentaire à la baisse à l’égard de ce point de départ ne devrait être apporté en reconnaissance du niveau de coopération qui serait normalement exigé d’une société dans le cadre du Programme de clémence. On peut en dire autant des autres conditions d’admissibilité au Programme de clémence, à savoir mettre fin à la participation au cartel et accepter de plaider coupable. Ces deux dernières conditions reposent sur la supposition selon laquelle une peine conjointement recommandée a pour assise l’approche définie dans le Bulletin sur la clémence et est, par conséquent, intégrée au « point de départ » établi pour la détermination de cette peine. Si ce n’est pas le cas, il incombe aux parties de faire ressortir ce fait et de le porter à l’attention de la Cour.

[99] The remaining four factors set forth in section 718.21 appear in paragraphs (d), (f), (h) and (j) of that provision. They are reproduced together with the rest of that section in Appendix A hereto.

[100] It bears emphasizing that, where present, aggravating and mitigating factors should be explicitly addressed in any sentencing submissions that may be made on behalf of the Crown or the offender, in a manner that enables the Court to understand how those factors influenced the recommended sentence.

#### G. Additional Aggravating and Mitigating Factors

[101] In its written submissions on sentencing, the Crown listed a number of aggravating and mitigating factors that have been considered in the jurisprudence. For the most part, those factors are reflected in the list set forth in section 718.21 of the *Criminal Code*, discussed immediately above. (See, for example, *Mitsubishi*, above, at paragraphs 9–18; *UCAR*, above; *Canada Pipe*, above; *Davis Wire*, above; *Armco*, above, at page 577; *Large Lamps*, above, at pages 232–233; *Ocean Construction*, above; *McNamara*, above, at pages 525–527; and *St. Lawrence Corp.* (Ont. C.A.), above, at pages 526–527.)

[102] One factor addressed in the Crown’s submissions that is not addressed in section 718.21 is the economic harm caused by the offence. The Crown submitted that this factor was “deemed to be significant”. However, it is not clear how, if at all, this factor influenced the determination of the jointly recommended sentence, other than by virtue of the fact that the fine seems to have been reached by multiplying Maxzone Canada’s volume of affected commerce by 10 percent. No mention was made of other economic impacts of the offence, including those discussed at paragraph 55 above. It bears emphasizing that, in the future, it would be wise for parties to jointly recommended sentences to put the Court in a position to better appreciate (i) the magnitude of the economic harm caused by any conduct that has contravened section 45 or 46, even if only in

[99] Les quatre facteurs restants énoncés à l’article 718.21 figurent aux alinéas d), f), h) et j) de cette disposition. Ils sont reproduits avec le reste de cet article à l’annexe A jointe aux présentes.

[100] Il convient de souligner que, lorsqu’ils sont présents, les facteurs aggravants et atténuants devraient être explicitement traités dans toutes les observations sur la détermination de la peine qui pourraient être faites au nom de la Couronne ou du délinquant, d’une manière qui permette à la Cour de comprendre l’influence de ces facteurs sur la peine recommandée.

#### G. Facteurs aggravants et atténuants supplémentaires

[101] Dans ses observations écrites au sujet de la peine, la Couronne dresse une liste de divers facteurs aggravants et atténuants qui ont été pris en considération dans la jurisprudence. La plupart de ces circonstances se retrouvent dans la liste dressée à l’article 718.21 du *Code criminel*, dont il vient d’être question. (Voir par exemple les décisions *Mitsubishi*, précitée, paragraphes 9 à 18; *UCAR*, précitée; *Canada Pipe*, précitée; *Davis Wire*, précitée; *Armco*, précitée, à la page 577; *Large Lamps*, précitée, aux pages 232 et 233; *Ocean Construction*, précitée; et les arrêts *McNamara*, précité, aux pages 525 à 527; *St. Lawrence Corp.* (C.A. Ont.), précité, aux pages 526 et 527.)

[102] Le préjudice économique causé par l’infraction est un facteur abordé dans les observations de la Couronne qui n’est pas pris en compte à l’article 718.21. La Couronne allègue que ce facteur est [TRADUCTION] « jugé important ». Toutefois, si ce facteur a influé sur la détermination de la peine recommandée conjointement, la seule façon évidente dont cette influence s’est exercée est le fait que l’amende semble avoir été établie en multipliant le volume des ventes touchées de Maxzone Canada par 10 p. 100. Aucune mention n’est faite des autres effets d’ordre économique de l’infraction, notamment ceux dont il a été question au paragraphe 55 des présents motifs. Il convient de souligner qu’à l’avenir, les parties qui recommandent conjointement une peine seraient bien avisées de mettre la Cour en position de mieux apprécier i) l’ampleur du préjudice économique

“ballpark” terms; and (ii) how the economic harm caused by the prohibited conduct influenced the determination of a jointly recommended sentence. The Court may not be particularly receptive to the position, advanced in these proceedings by Maxzone Canada, that the “question of whether this conspiracy produced higher prices or caused any economic damage to any Canadian consumer is a matter that will be addressed in another [civil] proceeding that is ongoing in Ontario”.

[103] Additional factors addressed in the Crown’s submissions that are not addressed in section 718.21 are the size and market share of an offender. The size of an offender is often discussed in connection with its ability to pay. The flip side of this is that a large, financially strong offender may require a more severe sentence than would otherwise be imposed, to, among other things, achieve specific deterrence.

[104] In my view, the market share of an offender largely overlaps with the economic harm caused by the offence, and would not ordinarily merit additional weight as a distinct factor in sentencing. That said, evidence with respect to an offender’s market share can certainly be quite helpful in assessing other matters, such as the economic harm caused by the offence.

[105] Two additional factors addressed in the parties’ submissions were that Maxzone Canada is no longer doing business in Canada and agreed to submit to the jurisdiction of the Canadian courts. In my view, these are mitigating factors that warrant a downward adjustment of the sentence that otherwise would be imposed on Maxzone Canada.

[106] In its oral submissions, Maxzone Canada addressed certain additional factors, beginning with Maxzone Canada’s sincere regret and remorse. In my view, offenders who seek leniency under the Competition Bureau’s Leniency Program and meet the conditions set forth in the Leniency Bulletin can be assumed to regret their participation in the offence in question, and to be

causé par tout comportement contraire aux articles 45 ou 46, ne serait-ce qu’en termes généraux, et ii) l’incidence du préjudice économique causé par le comportement prohibé sur la détermination d’une peine recommandée conjointement. La Cour ne sera peut-être pas particulièrement réceptive à l’argument donné en l’espèce par Maxzone Canada, soit que [TRADUCTION] « la question de savoir si cette conspiration a produit une hausse des prix ou causé un préjudice économique à un consommateur canadien sera traitée dans une autre instance [au civil] en cours en Ontario ».

[103] La taille et la part de marché du délinquant sont d’autres facteurs pris en compte dans les observations de la Couronne dont il n’est pas fait mention à l’article 718.21. La taille du délinquant est souvent abordée en lien avec sa capacité de payer. L’envers de cet aspect est qu’un délinquant de grande taille et ayant de bonnes assises financières peut nécessiter une peine plus sévère que celle qui serait normalement infligée, notamment pour produire un effet dissuasif particulier.

[104] À mon avis, la part de marché d’un délinquant recoupe largement le préjudice économique causé par l’infraction et, en temps normal, ne justifierait pas qu’on lui accorde un poids supplémentaire à titre de facteur distinct aux fins de détermination de la peine. Cela dit, les éléments de preuve relatifs à la part de marché que détient le délinquant peuvent certainement être très utiles à l’appréciation d’autres aspects, comme le préjudice économique causé par l’infraction.

[105] Les observations des parties prennent en compte deux autres facteurs, à savoir que Maxzone Canada ne fait plus affaires au Canada et qu’elle a accepté de se soumettre à la compétence des tribunaux canadiens. À mon avis, ce sont là des facteurs atténuants qui justifient un rajustement à la baisse de la peine qui, en d’autres circonstances, serait infligée à Maxzone Canada.

[106] Dans ses observations verbales, Maxzone Canada a abordé certains facteurs additionnels, à commencer par le regret et le remords sincères exprimés par Maxzone Canada. À mon avis, on peut présumer que les délinquants qui demandent la clémence dans le cadre du Programme de clémence du Bureau de la concurrence et qui répondent aux conditions énoncées dans le

remorseful. In such circumstances, sincere regret and remorse would ordinarily merit a neutral weighting, since they will have already been taken into account in the “starting point” for determining any sentence that ultimately might be jointly recommended by the Crown and the offender. Once again, where this is not the case, this fact should be drawn to the Court’s attention.

[107] Maxzone Canada also noted that Maxzone, its former CEO, and the former chairman of Depo had each pleaded guilty to an offence under section 1 of the *Sherman Act*. As discussed at paragraph 16 of these reasons, Maxzone was fined US\$43 million in respect of that offence, its CEO was sentenced to serve 180 days in prison and to pay a fine of US\$25 000, and the chairman of Depo voluntarily submitted himself to the jurisdiction of the United States to plead guilty and to serve a sentence of nine months of incarceration in the United States.

[108] In my view, these facts are not mitigating factors in the sentencing of an entirely different entity, Maxzone Canada. When Canadian subsidiaries of foreign companies, or their directors, executives or other employees, commit distinct offences under section 45 or 46 of the *Competition Act*, they should not benefit from the sentences imposed on their parent or other related companies, or on individuals associated with those related companies, in respect of offences committed in other jurisdictions, whether as part of the same overall international conspiracy, or otherwise. Among other things, denunciation of a crime committed in Canada, and achieving specific and general deterrence, would be undermined by allowing Canadian subsidiaries or individuals associated with those subsidiaries to benefit from sentences that have been imposed abroad. In addition, giving credit to Canadian subsidiaries or individuals in Canada in such circumstances would often make it more difficult to ensure that a sentence is proportionate to the gravity of the offence and to the degree of responsibility of the offender, as contemplated by section 718.1. It may also be more difficult to ensure that a sentence is

Bulletin sur la clémence regrettent leur participation à l’infraction en question et ont des remords. Dans ces circonstances, des regrets et des remords sincères se verraient d’ordinaire attribuer un poids neutre, car ils auraient déjà été pris en compte dans le « point de départ » de la détermination de toute peine susceptible d’être finalement recommandée conjointement par la Couronne et le délinquant. Là encore, si tel n’est pas le cas, ce fait devrait être porté à l’attention de la Cour.

[107] Maxzone Canada a également noté que Maxzone, son ancien premier dirigeant et l’ancien président du conseil d’administration de Depo avaient tous plaidé coupables à l’accusation d’avoir enfreint l’article 1 de la *Sherman Act*. Comme il est indiqué au paragraphe 16 des présents motifs, Maxzone s’est vu infliger une amende de 43 millions de dollars américains pour cette infraction, son premier dirigeant a été condamné à purger une peine de prison de 180 jours et à payer une amende de 25 000 \$US, et le président du conseil d’administration de Depo s’est volontairement soumis à la juridiction des États-Unis pour plaider coupable et purger une peine de neuf mois d’emprisonnement dans ce pays.

[108] À mon avis, ces faits ne sont pas des facteurs atténuants pour la détermination de la peine à infliger à une entité complètement différente, Maxzone Canada. Quand une filiale canadienne d’une société étrangère ou un de ses administrateurs, dirigeants ou autres employés commet des infractions distinctes visées articles 45 ou 46 de la *Loi sur la concurrence*, ce délinquant ne doit pas bénéficier des peines infligées à sa société mère ou apparentée ou à des personnes associées à ces sociétés apparentées, à l’égard d’infractions commises dans d’autres pays, que ce soit dans le cadre de la même conspiration internationale globale ou autrement. Entre autres choses, la dénonciation d’un crime commis au Canada et l’effet de dissuasion spécifique et général seraient compromis si on permettait à des filiales canadiennes ou à des personnes associées à ces filiales de bénéficier des peines qui ont été infligées à l’étranger. En outre, le fait d’ajouter foi à une filiale canadienne ou à une personne établie au Canada dans de telles circonstances compliquerait souvent la tâche de veiller à ce que la peine soit proportionnelle à la gravité de l’infraction et au degré de responsabilité du délinquant,

similar to the sentences imposed on co-offenders, as contemplated by paragraph 718.2(b). This is particularly where the co-offenders are (i) entities that do not have foreign parent companies which have received sentences similar to the entity that has one or more such affiliates, or (ii) individuals associated with such Canadian entities.

### VIII. Conclusion

[109] There are several very fundamental problems with an evidentiary record such as the one in this proceeding. Among other things, it does not significantly assist the Court to be satisfied that a fine equivalent to approximately 10 percent of an offender's volume of affected commerce during the Relevant Period would promote respect for the law, assist in achieving a just society, or constitute a "just sanction", having regard to the sentencing objectives listed in section 718 of the *Criminal Code*, the provisions in sections 718.1, 718.2 and 718.21, and the jurisprudence on sentencing. The same observation would apply even if the offender did not benefit from a 50% reduction in the fine that otherwise would have been recommended, to reflect the fact that it was the first party to seek leniency in respect of the illegal conduct.

[110] This is primarily because such an evidentiary record does not provide the Court with any sense, let alone comfort, that a fine determined solely as a percentage of the offender's volume of affected commerce would appropriately denounce the conduct for which it was convicted, achieve general or specific deterrence, be proportionate to the gravity of the offence, or even ensure that crime does not pay. It also does not assist the Court to understand why the relevant aggravating and mitigating factors have been weighted in a manner such as to effectively cancel each other out.

comme le prévoit l'article 718.1. Il pourrait également s'avérer plus difficile d'assurer l'infliction de peines semblables à celles infligées aux autres délinquants ayant participé à l'infraction, comme le prévoit l'alinéa 718.2b). C'est notamment le cas lorsque ces derniers sont soit i) des entités n'ayant pas de société mère étrangère qui se sont vu infliger une peine semblable à celle infligée à l'entité ayant une ou plusieurs de ces sociétés affiliées, soit ii) des particuliers associés à de telles entités canadiennes.

### VIII. Conclusion

[109] Un dossier de preuve comme celui qui a été présenté en l'espèce pose plusieurs problèmes très fondamentaux. Entre autres, il n'aide pas la Cour de façon significative à avoir la conviction qu'une amende équivalant à environ 10 p. 100 du volume du commerce touché au cours de la période considérée favoriserait le respect de la loi, contribuerait à l'avènement d'une société juste ou constituerait une « sanction juste », eu égard aux objectifs du prononcé des peines énoncés à l'article 718 du *Code criminel*, des dispositions des articles 718.1, 718.2 et 718.21, ainsi que de la jurisprudence en matière de détermination de la peine. On pourrait faire la même observation même si le délinquant n'avait pas bénéficié d'une réduction de 50 p. 100 de l'amende qui aurait été recommandée en d'autres circonstances, compte tenu du fait qu'elle a été la première partie à demander la clémence à l'égard de son comportement illégal.

[110] C'est principalement parce que le présent dossier de preuve ne donne pas à la Cour l'impression, et encore moins la conviction, qu'une amende dont le montant est déterminé uniquement en pourcentage du volume du commerce touché du délinquant constituerait une dénonciation appropriée du comportement pour lequel il a été déclaré coupable, qu'elle produirait un effet de dissuasion général ou spécifique, qu'elle serait proportionnelle à la gravité de l'infraction ou même qu'elle garantirait que le crime ne paie pas. Elle n'aide pas non plus la Cour à comprendre pourquoi les facteurs aggravants et atténuants pertinents ont été pris en compte de manière à s'annuler les uns les autres.



[111] It may be very difficult for the Court to be satisfied that a recommended fine would not be contrary to the public interest and would not bring the administration of justice into disrepute, without at least having a general “ballpark” sense of the illegal gains contemplated by, and ultimately derived from, an agreement prohibited by section 45 or referred to in section 46 of the Act. The Court cannot even be satisfied that the proposed fine would likely disgorge, in an approximate way, the ill-gotten gains from the conduct prohibited by sections 45 and 46 of the Act, and contemplated by section 718.21 of the *Criminal Code*. In turn, this raises serious questions as to whether the recommended fine would appropriately denounce the prohibited conduct, promote a sense of responsibility in offenders, or represent an acknowledgement of the harm done to victims and the community, as contemplated by paragraphs 718(a) and (f) of the *Criminal Code*.

[112] The parties’ submissions in this proceeding also fell short of what is required by the Court to satisfy itself that the jointly recommended sentence met (i) the fundamental purposes of sentencing, as stated in section 718 of the *Criminal Code*, having regard to the various objectives set forth in that provision; (ii) the proportionality principle enshrined in section 718.1; and (iii) the other sentencing principles set forth in section 718.2. In addition, those submissions fell short of what is required by the Court to understand how relevant aggravating and mitigating factors, including those mentioned in section 718.21 and those that have been repeatedly recognized in the jurisprudence with respect to sections 45 and 46, influenced the determination of the jointly recommended sentence, as contemplated by paragraph 718.2(a) (see also *Nasogaluak*, above).

[113] As a consequence of the shortcomings in the evidentiary record and the parties’ submissions in this proceeding, I had very serious doubts as to whether acceptance of the jointly recommended sentence would not be both contrary to the public interest and such as to bring the administration of justice into disrepute. However, given that past practice gave rise to understandable expectations that the Court would accept the jointly recommended sentence, I ultimately, and reluctantly, agreed to impose the recommended fine of

[111] Il pourrait être très difficile pour la Cour d’être convaincue qu’une amende recommandée ne serait ni contraire à l’intérêt public, ni susceptible de déconsidérer l’administration de la justice, sans avoir au minimum une idée générale des gains illégaux visés et, au bout du compte, produits, par un accord interdit par l’article 45 ou visé à l’article 46 de la Loi. La Cour ne peut même pas avoir l’assurance que l’amende proposée serait susceptible de correspondre approximativement à une remise des gains obtenus illégalement par suite du comportement interdit par les articles 45 et 46 de la Loi et visé à l’article 718.21 du *Code criminel*. À son tour, cette situation soulève de sérieuses questions quant à savoir si l’amende recommandée constituerait une dénonciation appropriée du comportement illégal, susciterait la conscience de leurs responsabilités chez les délinquants ou représenterait une reconnaissance du tort qu’ils ont causé aux victimes et à la collectivité, comme le prévoient les alinéas 718(a) et f) du *Code criminel*.

[112] En outre, les observations des parties à l’instance n’ont pas permis à la Cour d’être convaincue que la peine recommandée conjointement répondait : i) à l’objectif essentiel du prononcé des peines, énoncé à l’article 718 du *Code criminel*, eu égard aux divers objectifs énoncés dans le même article; ii) au principe de la proportionnalité enchâssé à l’article 718.1; iii) aux autres principes de la détermination de la peine énoncés à l’article 718.2. De plus, ces observations n’ont pas permis à la Cour de comprendre dans quelle mesure les facteurs aggravants et atténuants pertinents, y compris ceux qui sont mentionnés à l’article 718.21 et ceux qui ont été maintes fois reconnus dans la jurisprudence à l’égard des articles 45 et 46, ont influé sur la détermination de la peine recommandée conjointement, comme le prévoit l’alinéa 718.2a) (voir aussi l’arrêt *Nasogaluak*, précité).

[113] Compte tenu des lacunes du dossier de preuve et des observations des parties en l’espèce, j’ai eu de très sérieux doutes quant à la question de savoir si l’acceptation de la peine recommandée conjointement ne serait pas à la fois contraire à l’intérêt public et susceptible de déconsidérer l’administration de la justice. Cependant, compte tenu du fait que la pratique passée a fait naître des attentes compréhensibles quant au fait que la Cour accepterait la peine recommandée conjointement, j’ai finalement consenti, à contrecœur, à imposer l’amende

\$1.5 million. Now that these reasons have identified the principal shortcomings associated with such an evidentiary record and such submissions, parties to jointly recommended sentences can no longer reasonably expect that the Court will conclude that sentences determined in the manner that was adopted in this case would not be contrary to the public interest and would not bring the administration of justice into disrepute.

[114] The shortcomings in the evidentiary record and the parties' submissions cannot be attributed to the Competition Bureau's Leniency Bulletin. In my view, the concerns that I have raised above can be addressed in a manner that is entirely consistent with the letter and the spirit of the Leniency Bulletin. The approach described in that document is sufficiently comprehensive and flexible to permit the Court to satisfy itself that a jointly recommended sentence would not be contrary to the public interest and would not bring the administration of justice into disrepute, having regard to the aforementioned provisions in the *Criminal Code* and the relevant jurisprudence.

[115] I recognize that there are good reasons why, in determining the fine to be recommended in respect of a corporate offender, it may make sense to begin with a base level of 20 percent of that entity's volume of affected commerce in Canada. I also recognize that there are good reasons why entities that voluntarily come forward and meet conditions such as those set forth in the Leniency Bulletin should benefit from a substantial reduction in the fine that otherwise would be recommended. Among other things, the evidence provided by such cooperating entities typically is very helpful in corroborating the evidence provided by the party who has been granted immunity, and in enabling the Crown to prosecute other participants in the impugned agreement. It also typically significantly reduces the time and cost that otherwise would have to be incurred in investigating and prosecuting the other parties to that agreement.

[116] So long as the fine that would otherwise be recommended is supported by sufficient evidence and

proposée de 1,5 million de dollars. Comme j'ai maintenant décrit dans les présents motifs les principales lacunes associées à un dossier de preuve et à des observations comme ceux qui m'ont été présentés, les parties susceptibles de recommander une peine conjointement ne peuvent plus raisonnablement s'attendre à ce que la Cour conclue qu'une peine déterminée de la façon qui a été adoptée en l'espèce ne serait ni contraire à l'intérêt public, ni susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

[114] Les lacunes du dossier de preuve et des observations des parties ne peuvent être attribuées au Bulletin sur la clémence du Bureau de la concurrence. À mon avis, il est possible de répondre aux préoccupations que j'ai soulevées ci-dessus d'une façon tout à fait conforme à la lettre et l'esprit du Bulletin sur la clémence. L'approche décrite dans ce document est assez exhaustive et souple pour permettre à la Cour d'avoir la conviction qu'une peine recommandée conjointement ne serait ni contraire à l'intérêt public, ni susceptible de déconsidérer l'administration de la justice, eu égard aux dispositions susmentionnées du *Code criminel* et à la jurisprudence pertinente.

[115] Je reconnais qu'il y peut y avoir des motifs valables et logiques, lorsqu'on détermine le montant de l'amende à recommander à l'égard d'une société délinquante, de prendre pour point de départ un niveau de base correspondant à 20 p. 100 du volume du commerce touché de cette entité au Canada. Je reconnais aussi qu'il y a de bonnes raisons d'accorder aux entités qui font volontairement les premiers pas et répondent à des conditions comme celles qui sont énoncées dans le Bulletin sur la clémence une réduction substantielle de l'amende qui serait recommandée en d'autres circonstances. Entre autres, les éléments de preuve fournis par les entités qui coopèrent sont généralement très utiles pour corroborer la preuve présentée par la partie qui s'est vu accorder l'immunité et pour permettre à la Couronne de poursuivre d'autres participants à l'accord contesté. En outre, ils permettent généralement de réduire de façon importante le temps et le coût de l'enquête et de la poursuite des autres parties à l'accord.

[116] Tant que l'amende qui serait recommandée en d'autres circonstances repose sur des éléments probants

submissions to enable the Court to be satisfied with respect to the matters described in paragraph 112 above, a practice of reducing such a fine by 50 percent, or by another specific percentage to reflect the sequence in which the offender sought leniency under the Competition Bureau's Leniency Program, is not inconsistent with the sentencing principles set forth in the *Criminal Code* and discussed in the jurisprudence. Of course, this implies that the fine that would otherwise be imposed may not always vary directly with the sequence in which a party meets the requirements of the Leniency Program. For example, the relevant aggravating and mitigating factors may well require that the fine that would otherwise be imposed (before adjustment for cooperation) on the first entity to begin cooperating under the Leniency Program be determined by reference to a percentage of that offender's affected volume of commerce which is higher than it is for the second entity to begin cooperating under that program.

[117] However, where the fine that would otherwise be jointly recommended (before adjustment for cooperation) has been determined solely or almost entirely in the arithmetical manner that was followed in these proceedings, it will not be consistent with the letter or spirit of the Leniency Bulletin, the aforementioned provisions in the *Criminal Code* or the manner in which those provisions or concepts have been discussed in the jurisprudence.

[118] With respect to individuals, I recognize that there are good reasons that support a general practice of refraining from recommending charges against the first applicant under the Leniency Program who is a natural person, or against the current directors, officers or employees of the first applicant that is a business organization. Among other things, this may be necessary to obtain critical evidence that corroborates evidence provided by an applicant for immunity. The same rationale will often apply to former directors, officers or employees of the first applicant that is a business organization, assuming, for example, that they have not

et des observations suffisantes pour permettre à la Cour d'avoir les assurances à l'égard des questions abordées au paragraphe 112 ci-dessus, la pratique consistant à réduire une telle amende de 50 p. 100 ou d'un autre pourcentage prédéfini, en fonction de l'ordre dans lequel le délinquant a demandé la clémence dans le cadre du Programme de clémence du Bureau de la concurrence, n'est pas incompatible avec les principes du prononcé de la peine énoncés dans le *Code criminel* et traités dans la jurisprudence. Bien entendu, cela sous-entend que l'amende qui serait infligée en d'autres circonstances ne peut pas toujours varier en fonction directe de l'ordre dans lequel les parties répondent aux exigences du Programme de clémence. Par exemple, les facteurs aggravants et atténuants pertinents pourraient bien exiger que l'amende qui serait infligée en d'autres circonstances (avant le rajustement apporté pour tenir compte de sa coopération) à la première entité à avoir commencé à coopérer dans le cadre du Programme de clémence soit déterminée en fonction d'un pourcentage du volume du commerce touché de ce délinquant plus élevé que celui qui s'applique à la deuxième entité à commencer à coopérer dans le cadre de ce programme.

[117] Cependant, si le montant de l'amende qui serait recommandée conjointement en d'autres circonstances (avant le rajustement apporté pour tenir compte de la coopération de l'entité) est déterminé uniquement ou presque de la façon arithmétique qui a été retenue en l'espèce, il ne sera pas conforme à l'esprit ou à la lettre du Bulletin sur la clémence, des dispositions susmentionnées du *Code criminel* ou de la façon dont ces dispositions ou concepts ont été traités dans la jurisprudence.

[118] En ce qui concerne les particuliers, je reconnais qu'il y a de bonnes raisons à l'appui de la pratique générale qui consiste à s'abstenir de recommander des accusations contre le premier demandeur dans le cadre du Programme de clémence qui est une personne physique, ou contre les administrateurs, dirigeants ou employés actuels du premier demandeur qui est une organisation commerciale. Cette abstention peut notamment être nécessaire pour obtenir des éléments de preuve essentiels qui corroborent la preuve présentée par le demandeur de l'immunité. Le même raisonnement s'applique souvent aux anciens administrateurs,

subsequently become a director, officer or employee of another party to the illegal conduct.

[119] However, for subsequent individuals who seek leniency, and for current and former directors, officers and employees of subsequent applicants that are business organizations, it will be advisable for the Crown and the offender to explain to the Court why any jointly recommended sentence that does not include a period of imprisonment in a penal institution would not be contrary to the public interest and would not bring the administration of justice into disrepute, having regard to (i) the fundamental purposes of sentencing, as stated in section 718 of the *Criminal Code*, and the various objectives set forth in that provision; (ii) the proportionality principle enshrined in section 718.1; (iii) the other sentencing principles set forth in section 718.2; and (iv) the recent amendments to section 45 of the Act, which increased the maximum term of imprisonment from five years to fourteen years.

[120] It will also be incumbent upon the Crown and the offender to provide the Court with any available evidence that may help to satisfy the Court that the recommended fine will disgorge any financial gain that the individual may have received as a result of the illegal conduct, for example by way of compensation linked to the performance of the business in question.

#### Appendix A—Relevant Legislation

*Competition Act*, R.S.C., 1985, c. C-34

During the Relevant Period, the relevant provisions in section 45, as well as the text of section 46, stated as follows:

Conspiracy      **45.** (1) Everyone who conspires, combines, agrees or arranges with another person

dirigeants ou employés du premier demandeur qui est une organisation commerciale, pour autant qu'ils ne sont pas, par exemple, devenus par la suite administrateurs, dirigeants ou employés d'une autre partie ayant participé au comportement illégal.

[119] Cependant, en ce qui concerne les personnes qui, par la suite, demandent la clémence, ainsi que les administrateurs, dirigeants et employés actuels et anciens des demandeurs subséquents qui sont des organisations commerciales, la Couronne et le délinquant seraient bien avisés d'expliquer à la Cour en quoi une peine recommandée conjointement qui ne comprend pas une période d'incarcération dans un établissement pénitentiaire ne serait ni contraire à l'intérêt public, ni susceptible de déconsidérer l'administration de la justice eu égard : i) à l'objectif essentiel du prononcé des peines, exposé à l'article 718 du *Code criminel*, et des divers objectifs énoncés dans le même article; ii) au principe de la proportionnalité enchâssé à l'article 718.1; iii) aux autres principes de la détermination de la peine énoncés à l'article 718.2; iv) aux modifications apportées récemment à l'article 45 de la Loi, qui font passer l'emprisonnement maximal de cinq à quatorze ans.

[120] Il incombera également à la Couronne et au délinquant de présenter à la Cour toutes les preuves disponibles qui sont susceptibles de contribuer à donner l'assurance à la Cour que l'amende recommandée équivaldra à la remise de tout gain financier que la personne pourrait avoir reçu à la suite de son comportement illégal, par exemple sous forme de compensation liée au rendement de l'entreprise en cause.

#### Annexe A – Dispositions législatives pertinentes

*Loi sur la concurrence*, L.R.C. (1985), c. C-34

Durant la période considérée, les dispositions applicables dans l'article 45, de même que le texte de l'article 46, stipulent ce qui suit :

**45.** (1) Commet un acte criminel et encourt un emprisonnement maximal de cinq ans et une amende maximale de dix millions de dollars, ou l'une de ces peines, quiconque complot, se Complot

coalise ou conclut un accord ou arrangement avec une autre personne :

...

...

(c) to prevent or lessen, unduly, competition in the production, manufacture, purchase, barter, sale, storage, rental, transportation or supply of a product, or in the price of insurance on persons or property, or

c) soit pour empêcher ou réduire, indûment, la concurrence dans la production, la fabrication, l'achat, le troc, la vente, l'entreposage, la location, le transport ou la fourniture d'un produit, ou dans le prix d'assurances sur les personnes ou les biens;

...

...

is guilty of an indictable offence and liable to imprisonment for a term not exceeding five years or to a fine not exceeding ten million dollars or to both.

...

Foreign  
directives

**46.** (1) Any corporation, wherever incorporated, that carries on business in Canada and that implements, in whole or in part in Canada, a directive, instruction, intimation of policy or other communication to the corporation or any person from a person in a country other than Canada who is in a position to direct or influence the policies of the corporation, which communication is for the purpose of giving effect to a conspiracy, combination, agreement or arrangement entered into outside Canada that, if entered into in Canada, would have been in contravention of section 45, is, whether or not any director or officer of the corporation in Canada has knowledge of the conspiracy, combination, agreement or arrangement, guilty of an indictable offence and liable on conviction to a fine in the discretion of the court.

**46.** (1) Toute personne morale, où qu'elle ait été constituée, qui exploite une entreprise au Canada et qui applique, en totalité ou en partie au Canada, une directive ou instruction ou un énoncé de politique ou autre communication à la personne morale ou à quelque autre personne, provenant d'une personne se trouvant dans un pays étranger qui est en mesure de diriger ou d'influencer les principes suivis par la personne morale, lorsque la communication a pour objet de donner effet à un complot, une association d'intérêts, un accord ou un arrangement intervenu à l'étranger qui, s'il était intervenu au Canada, aurait constitué une infraction visée à l'article 45, commet, qu'un administrateur ou dirigeant de la personne morale au Canada soit ou non au courant du complot, de l'association d'intérêts, de l'accord ou de l'arrangement, un acte criminel et encourt, sur déclaration de culpabilité, une amende à la discrétion du tribunal.

Directives  
étrangères

Limitation

(2) No proceedings may be commenced under this section against a particular company where an application has been made by the Commissioner under section 83 for an order against that company or any other person based on the same or substantially the same facts as would be alleged in proceedings under this section.

(2) Aucune poursuite ne peut être intentée en vertu du présent article contre une personne morale déterminée lorsque le commissaire a demandé en vertu de l'article 83 de rendre une ordonnance contre cette personne morale ou toute autre personne et que cette demande est fondée sur les mêmes faits ou sensiblement les mêmes faits que ceux qui seraient exposés dans les poursuites intentées en vertu du présent article.

Restriction

*Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46*Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46

## Purpose

**718.** The fundamental purpose of sentencing is to contribute, along with crime prevention initiatives, to respect for the law and the maintenance of a just, peaceful and safe society by imposing just sanctions that have one or more of the following objectives:

- (a) to denounce unlawful conduct;
- (b) to deter the offender and other persons from committing offences;
- (c) to separate offenders from society, where necessary;
- (d) to assist in rehabilitating offenders;
- (e) to provide reparations for harm done to victims or to the community; and
- (f) to promote a sense of responsibility in offenders, and acknowledgment of the harm done to victims and to the community.

Objectives  
— offences  
against  
children

**718.01** When a court imposes a sentence for an offence that involved the abuse of a person under the age of eighteen years, it shall give primary consideration to the objectives of denunciation and deterrence of such conduct.

Objectives  
— offence  
against  
peace  
officer or  
other justice  
system  
participant

**718.02** When a court imposes a sentence for an offence under subsection 270(1), section 270.01 or 270.02 or paragraph 423.1(1)(b), the court shall give primary consideration to the objectives of denunciation and deterrence of the conduct that forms the basis of the offence.

Fundamen-  
tal principle

**718.1** A sentence must be proportionate to the gravity of the offence and the degree of responsibility of the offender.

Other  
sentencing  
principles

**718.2** A court that imposes a sentence shall also take into consideration the following principles:

- (a) a sentence should be increased or reduced to account for any relevant aggravating or mitigating circumstances relating to the

## Objectif

**718.** Le prononcé des peines a pour objectif essentiel de contribuer, parallèlement à d'autres initiatives de prévention du crime, au respect de la loi et au maintien d'une société juste, paisible et sûre par l'infliction de sanctions justes visant un ou plusieurs des objectifs suivants :

- a) dénoncer le comportement illégal;
- b) dissuader les délinquants, et quiconque, de commettre des infractions;
- c) isoler, au besoin, les délinquants du reste de la société;
- d) favoriser la réinsertion sociale des délinquants;
- e) assurer la réparation des torts causés aux victimes ou à la collectivité;
- f) susciter la conscience de leurs responsabilités chez les délinquants, notamment par la reconnaissance du tort qu'ils ont causé aux victimes et à la collectivité.

Objectif  
— infraction  
perpétrée à  
l'égard des  
enfants

**718.01** Le tribunal qui impose une peine pour une infraction qui constitue un mauvais traitement à l'égard d'une personne âgée de moins de dix-huit ans accorde une attention particulière aux objectifs de dénonciation et de dissuasion d'un tel comportement.

Objectifs —  
infraction à  
l'égard d'un  
agent de la  
paix ou autre  
personne  
associée au  
système  
judiciaire

**718.02** Le tribunal qui impose une peine pour l'une des infractions prévues au paragraphe 270(1), aux articles 270.01 ou 270.02 ou à l'alinéa 423.1(1)b) accorde une attention particulière aux objectifs de dénonciation et de dissuasion de l'agissement à l'origine de l'infraction

Principe  
fondamental

**718.1** La peine est proportionnelle à la gravité de l'infraction et au degré de responsabilité du délinquant.

Principes de  
détermina-  
tion de la  
peine

**718.2** Le tribunal détermine la peine à infliger compte tenu également des principes suivants :

- a) la peine devrait être adaptée aux circonstances aggravantes ou atténuantes liées à la perpétration de l'infraction ou à la situation

offence or the offender, and, without limiting the generality of the foregoing,

(i) evidence that the offence was motivated by bias, prejudice or hate based on race, national or ethnic origin, language, colour, religion, sex, age, mental or physical disability, sexual orientation, or any other similar factor,

(ii) evidence that the offender, in committing the offence, abused the offender's spouse or common-law partner,

(ii.1) evidence that the offender, in committing the offence, abused a person under the age of eighteen years,

(iii) evidence that the offender, in committing the offence, abused a position of trust or authority in relation to the victim,

(iv) evidence that the offence was committed for the benefit of, at the direction of or in association with a criminal organization, or

(v) evidence that the offence was a terrorism offence

shall be deemed to be aggravating circumstances;

(b) a sentence should be similar to sentences imposed on similar offenders for similar offences committed in similar circumstances;

(c) where consecutive sentences are imposed, the combined sentence should not be unduly long or harsh;

(d) an offender should not be deprived of liberty, if less restrictive sanctions may be appropriate in the circumstances; and

(e) all available sanctions other than imprisonment that are reasonable in the circumstances should be considered for all offenders, with particular attention to the circumstances of aboriginal offenders.

du délinquant; sont notamment considérées comme des circonstances aggravantes des éléments de preuve établissant :

(i) que l'infraction est motivée par des préjugés ou de la haine fondés sur des facteurs tels que la race, l'origine nationale ou ethnique, la langue, la couleur, la religion, le sexe, l'âge, la déficience mentale ou physique ou l'orientation sexuelle,

(ii) que l'infraction perpétrée par le délinquant constitue un mauvais traitement de son époux ou conjoint de fait,

(ii.1) que l'infraction perpétrée par le délinquant constitue un mauvais traitement à l'égard d'une personne âgée de moins de dix-huit ans,

(iii) que l'infraction perpétrée par le délinquant constitue un abus de la confiance de la victime ou un abus d'autorité à son égard,

(iv) que l'infraction a été commise au profit ou sous la direction d'une organisation criminelle, ou en association avec elle;

(v) que l'infraction perpétrée par le délinquant est une infraction de terrorisme;

b) l'harmonisation des peines, c'est-à-dire l'infliction de peines semblables à celles infligées à des délinquants pour des infractions semblables commises dans des circonstances semblables;

c) l'obligation d'éviter l'excès de nature ou de durée dans l'infliction de peines consécutives;

d) l'obligation, avant d'envisager la privation de liberté, d'examiner la possibilité de sanctions moins contraignantes lorsque les circonstances le justifient;

e) l'examen de toutes les sanctions substitutives applicables qui sont justifiées dans les circonstances, plus particulièrement en ce qui concerne les délinquants autochtones.

Additional factors

**718.21** A court that imposes a sentence on an organization shall also take into consideration the following factors:

- (a) any advantage realized by the organization as a result of the offence;
- (b) the degree of planning involved in carrying out the offence and the duration and complexity of the offence;
- (c) whether the organization has attempted to conceal its assets, or convert them, in order to show that it is not able to pay a fine or make restitution;
- (d) the impact that the sentence would have on the economic viability of the organization and the continued employment of its employees;
- (e) the cost to public authorities of the investigation and prosecution of the offence;
- (f) any regulatory penalty imposed on the organization or one of its representatives in respect of the conduct that formed the basis of the offence;
- (g) whether the organization was — or any of its representatives who were involved in the commission of the offence were — convicted of a similar offence or sanctioned by a regulatory body for similar conduct;
- (h) any penalty imposed by the organization on a representative for their role in the commission of the offence;
- (i) any restitution that the organization is ordered to make or any amount that the organization has paid to a victim of the offence; and
- (j) any measures that the organization has taken to reduce the likelihood of it committing a subsequent offence.

**718.21** Le tribunal détermine la peine à infliger à toute organisation en tenant compte également des facteurs suivants :

- a) les avantages tirés par l'organisation du fait de la perpétration de l'infraction;
- b) le degré de complexité des préparatifs reliés à l'infraction et de l'infraction elle-même et la période au cours de laquelle elle a été commise;
- c) le fait que l'organisation a tenté de dissimuler des éléments d'actif, ou d'en convertir, afin de se montrer incapable de payer une amende ou d'effectuer une restitution;
- d) l'effet qu'aurait la peine sur la viabilité économique de l'organisation et le maintien en poste de ses employés;
- e) les frais supportés par les administrations publiques dans le cadre des enquêtes et des poursuites relatives à l'infraction;
- f) l'imposition de pénalités à l'organisation ou à ses agents à l'égard des agissements à l'origine de l'infraction;
- g) les déclarations de culpabilité ou pénalités dont l'organisation — ou tel de ses agents qui a participé à la perpétration de l'infraction — a fait l'objet pour des agissements similaires;
- h) l'imposition par l'organisation de pénalités à ses agents pour leur rôle dans la perpétration de l'infraction;
- i) toute restitution ou indemnisation imposée à l'organisation ou effectuée par elle au profit de la victime;
- j) l'adoption par l'organisation de mesures en vue de réduire la probabilité qu'elle commette d'autres infractions.

Facteurs à prendre en compte





## 2014 Volume 1

### Federal Courts Reports

### Recueil des décisions des Cours fédérales

EDITOR/ARRÊTISTE EN CHEF

FRANÇOIS BOIVIN, B.Soc.Sc., LL.B./B.Sc.Soc., LL.B.

ADVISORY COMMITTEE/COMITÉ CONSULTATIF

DOUGLAS H. MATHEW, Thorsteinssons LLP

SUZANNE THIBAUDEAU, Q.C./c.r.

LORNE WALDMAN, Waldman & Associates

---

#### LEGAL EDITORS

SOPHIE DEBBANÉ, LL.B.  
CHARLES NEZAN, B.A., LL.L.

---

#### ARRÊTISTES

SOPHIE DEBBANÉ, LL.B.  
CHARLES NEZAN, B.A., LL.L.

---

#### PRODUCTION STAFF

Production and Publication Manager  
LINDA BRUNET

Legal Research Editors  
LYNNE LEMAY  
PAULINE BYRNE  
NATHALIE LALONDE

#### SERVICES TECHNIQUES

Gestionnaire, production et publication  
LINDA BRUNET

Attachées de recherche juridique  
LYNNE LEMAY  
PAULINE BYRNE  
NATHALIE LALONDE

---

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 Canada, WILLIAM A. BROOKS, Commissioner.

Le *Recueil des décisions des Cours fédérales* est publié conformément à la *Loi sur les Cours fédérales*. L'arrêtiste en chef et le comité consultatif sont également nommés en vertu de celle-ci. Le Recueil est préparé pour publication par le Commissariat à la magistrature fédérale Canada, dont le commissaire est WILLIAM A. BROOKS.



# JUDGES OF THE FEDERAL COURTS

## FEDERAL COURT OF APPEAL CHIEF JUSTICE

The Honourable PIERRE BLAIS, P.C.

*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) June 23, 1998;  
Appointed Judge of the Federal Court of Appeal February 20, 2008;  
Appointed September 9, 2009)*

## FEDERAL COURT OF APPEAL JUDGES

The Honourable MARC NOËL

*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) June 24, 1992;  
Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Appeal Division (now the Federal Court of Appeal) June 23, 1998;  
Supernumerary October 31, 2013)*

The Honourable MARC NADON

*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) June 10, 1993;  
Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Appeal Division (now the Federal Court of Appeal) December 14, 2001;  
Supernumerary July 25, 2011)*

The Honourable KAREN SHARLOW

*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) January 21, 1999;  
Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Appeal Division (now the Federal Court of Appeal) November 4, 1999)*

The Honourable J. D. DENIS PELLETIER

*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) February 16, 1999;  
Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Appeal Division (now the Federal Court of Appeal) December 14, 2001;  
Supernumerary February 16, 2014)*

The Honourable ELEANOR R. DAWSON

*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) December 8, 1999;  
Appointed December 28, 2009)*

The Honourable JOHANNE GAUTHIER

*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) December 11, 2002;  
Appointed October 20, 2011)*

The Honourable JOHANNE TRUDEL

*(Appointed April 26, 2007;  
Supernumerary November 4, 2013)*

The Honourable ROBERT M. MAINVILLE

*(Appointed Judge of the Federal Court June 19, 2009;  
Appointed June 18, 2010)*

The Honourable DAVID W. STRATAS

*(Appointed December 11, 2009)*

The Honourable WYMAN W. WEBB

*(Appointed October 4, 2012)*

The Honourable DAVID G. NEAR

*(Appointed Judge of the Federal Court June 19, 2009;  
Appointed February 7, 2013)*

The Honourable ANDRÉ F.J. SCOTT

*(Appointed Judge of the Federal Court September 30, 2010;  
Appointed January 30, 2014)*

The Honourable RICHARD BOIVIN

*(Appointed Judge of the Federal Court June 19, 2009;  
Appointed April 10, 2014)*

**FEDERAL COURT  
CHIEF JUSTICE**

The Honourable PAUL S. CRAMPTON

*(Appointed Judge of the Federal Court November 26, 2009;  
Appointed December 15, 2011)*

## FEDERAL COURT JUDGES

The Honourable SANDRA J. SIMPSON

*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) June 10, 1993;  
Supernumerary June 10, 2012)*

The Honourable DANIÈLE TREMBLAY-LAMER

*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) June 16, 1993;  
Supernumerary February 23, 2010)*

The Honourable DOUGLAS R. CAMPBELL

*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) December 8, 1995;  
Supernumerary January 1, 2011)*

The Honourable JOHN A. O'KEEFE

*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) June 30, 1999)*

The Honourable ELIZABETH HENEGHAN

*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) November 15, 1999)*

The Honourable DOLORES HANSEN

*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) December 8, 1999)*

The Honourable EDMOND P. BLANCHARD

*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) October 5, 2000)*

The Honourable MICHEL BEAUDRY

*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) January 25, 2002;  
Supernumerary January 25, 2012)*

The Honourable LUC MARTINEAU

*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) January 25, 2002)*

The Honourable SIMON NOËL  
*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) August 8, 2002)*

The Honourable JAMES RUSSELL  
*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) December 11, 2002)*

The Honourable JAMES O'REILLY  
*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) December 12, 2002)*

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)*

The Honourable ROBERT L. BARNES  
*(Appointed November 22, 2005)*

The Honourable LEONARD S. MANDAMIN  
*(Appointed April 27, 2007)*

The Honourable RUSSEL W. ZINN  
*(Appointed February 20, 2008)*

The Honourable MARIE-JOSÉE BÉDARD  
*(Appointed May 14, 2010)*

The Honourable DONALD J. RENNIE  
*(Appointed September 30, 2010)*

The Honourable MARY J.L. GLEASON  
*(Appointed December 15, 2011)*

The Honourable JOCELYNE GAGNÉ  
*(Appointed May 31, 2012)*

The Honourable CATHERINE M. KANE  
*(Appointed June 21, 2012)*

The Honourable MICHAEL D. MANSON  
*(Appointed October 4, 2012)*

The Honourable YVAN ROY  
*(Appointed December 13, 2012)*

The Honourable CECILY Y. STRICKLAND  
*(Appointed December 13, 2012)*

The Honourable PETER B. ANNIS  
*(Appointed February 7, 2013)*

The Honourable GLENNYS L. McVEIGH  
*(Appointed April 25, 2013)*

The Honourable RENÉ LEBLANC  
*(Appointed April 10, 2014)*

The Honourable MARTINE ST-LOUIS  
*(Appointed April 10, 2014)*

The Honourable GEORGE R. LOCKE  
*(Appointed April 10, 2014)*

**DEPUTY JUDGES**

*None at present*

**PROTHONOTARIES**

RICHARD MORNEAU  
*(Appointed November 28, 1995)*

ROZA ARONOVITCH  
*(Appointed March 15, 1999)*

ROGER LAFRENIÈRE  
*(Appointed April 1, 1999)*

MIREILLE TABIB  
*(Appointed April 22, 2003)*

MARTHA MILCZYNSKI  
*(Appointed September 25, 2003)*

KEVIN R. AALTO  
*(Appointed May 7, 2007)*



# JUGES DES COURS FÉDÉRALES

## LE JUGE EN CHEF COUR D'APPEL FÉDÉRALE

L'honorable PIERRE BLAIS, C.P.

*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 23 juin 1998; nommé juge à la Cour d'appel fédérale  
le 20 février 2008; nommé le 9 septembre 2009)*

## LES JUGES DE LA COUR D'APPEL FÉDÉRALE

L'honorable MARC NOËL

*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 24 juin 1992; nommé juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section d'appel (maintenant la Cour d'appel fédérale)  
le 23 juin 1998; surnuméraire, le 31 octobre 2013)*

L'honorable MARC NADON

*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 10 juin 1993; nommé juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section d'appel (maintenant la Cour d'appel fédérale)  
le 14 décembre 2001; surnuméraire le 25 juillet 2011)*

L'honorable KAREN SHARLOW

*(nommée juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 21 janvier 1999; nommée juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section d'appel (maintenant la Cour d'appel fédérale)  
le 4 novembre 1999)*

L'honorable J. D. DENIS PELLETIER

*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 16 février 1999; nommé juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section d'appel (maintenant la Cour d'appel fédérale)  
le 14 décembre 2001; surnuméraire le 16 février 2014)*

L'honorable ELEANOR R. DAWSON

*(nommée juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 8 décembre 1999; nommée le 28 décembre 2009)*

L'honorable JOHANNE GAUTHIER

*(nommée juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 11 décembre 2002; nommée le 20 octobre 2011)*

L'honorable JOHANNE TRUDEL

*(nommée le 26 avril 2007; surnuméraire, le 4 novembre 2013)*

L'honorable ROBERT M. MAINVILLE

*(nommé juge à la Cour fédérale le 19 juin 2009;  
nommé le 18 juin 2010)*

L'honorable DAVID W. STRATAS

*(nommé le 11 décembre 2009)*

L'honorable WYMAN W. WEBB

*(nommé le 4 octobre 2012)*

L'honorable DAVID G. NEAR

*(nommé juge à la Cour fédérale le 19 juin 2009;  
nommé le 7 février 2013)*

L'honorable ANDRÉ F.J. SCOTT

*(nommé juge à la Cour fédérale le 30 septembre 2010;  
nommé le 30 janvier 2014)*

L'honorable RICHARD BOIVIN

*(nommé juge à la Cour fédérale le 19 juin, 2009;  
nommé le 10 avril 2014)*

**LE JUGE EN CHEF  
COUR FÉDÉRALE**

L'honorable PAUL S. CRAMPTON

*(nommé juge à la Cour fédérale le 26 novembre 2009;  
nommé le 15 décembre 2011)*

**LES JUGES DE LA COUR FÉDÉRALE**

L'honorable SANDRA J. SIMPSON

*(nommée juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 10 juin 1993; surnuméraire le 10 juin 2012)*

L'honorable DANIELE TREMBLAY-LAMER

*(nommée juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 16 juin 1993; surnuméraire le 23 février 2010)*

L'honorable DOUGLAS R. CAMPBELL

*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 8 décembre 1995; surnuméraire le 1<sup>er</sup> janvier 2011)*

L'honorable JOHN A. O'KEEFE

*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 30 juin 1999)*

L'honorable ELIZABETH HENEGHAN

*(nommée juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 15 novembre 1999)*

L'honorable DOLORES HANSEN

*(nommée juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 8 décembre 1999)*

L'honorable EDMOND P. BLANCHARD

*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 5 octobre 2000)*

L'honorable MICHEL BEAUDRY

*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 25 janvier 2002; surnuméraire le 25 janvier 2012)*

L'honorable LUC MARTINEAU  
*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 25 janvier 2002)*

L'honorable SIMON NOËL  
*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 8 août 2002)*

L'honorable JAMES RUSSELL  
*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 11 décembre 2002)*

L'honorable JAMES O'REILLY  
*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 12 décembre 2002)*

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)*

L'honorable ROBERT L. BARNES  
*(nommé le 22 novembre 2005)*

L'honorable LEONARD S. MANDAMIN  
*(nommé le 27 avril 2007)*

L'honorable RUSSEL W. ZINN  
*(nommé le 20 février 2008)*

L'honorable MARIE-JOSÉE BÉDARD  
*(nommée le 14 mai 2010)*

L'honorable DONALD J. RENNIE  
*(nommé le 30 septembre 2010)*

L'honorable MARY J.L. GLEASON  
*(nommée le 15 décembre 2011)*

L'honorable JOCELYNE GAGNÉ  
*(nommée le 31 mai 2012)*

L'honorable CATHERINE M. KANE  
*(nommée le 21 juin 2012)*

L'honorable MICHAEL D. MANSON  
*(nommé le 4 octobre 2012)*

L'honorable YVAN ROY  
*(nommé le 13 décembre 2012)*

L'honorable CECILY Y. STRICKLAND  
*(nommée le 13 décembre 2012)*

L'honorable PETER B. ANNIS  
*(nommé le 7 février 2013)*

L'honorable GLENNYS L. McVEIGH  
*(nommée le 25 avril 2013)*

L'honorable RENÉ LEBLANC  
*(nommé le 10 avril 2014)*

L'honorable MARTINE ST-LOUIS  
*(nommée le 10 avril 2014)*

L'honorable GEORGE R. LOCKE  
*(nommé le 10 avril 2014)*

**JUGES SUPPLÉANTS**  
*Aucun en ce moment*

**PROTONOTAIRES**

RICHARD MORNEAU  
*(nommé le 28 novembre 1995)*

ROZA ARONOVITCH  
*(nommée le 15 mars 1999)*

ROGER LAFRENIÈRE  
*(nommé le 1<sup>er</sup> avril 1999)*

MIREILLE TABIB  
*(nommée le 22 avril 2003)*

MARTHA MILCZYNSKI  
*(nommée le 25 septembre 2003)*

KEVIN R. AALTO  
*(nommé le 7 mai 2007)*

## APPEALS NOTED

### FEDERAL COURT OF APPEAL

*Canada (Canadian Human Rights Commission) v. Warman*, 2012 FC 1162, [2014] 1 F.C.R. 608, has been affirmed on appeal (A-456-12, 2014 FCA 18, *sub nom Lemire v. Canada (Canadian Human Rights Commission)*). The reasons for judgment, handed down January 31, 2014, will be published in the *Federal Courts Reports*.

*Daniels v. Canada (Indian Affairs and Northern Development)*, 2013 FC 6, [2013] 2 F.C.R. 268, has been reversed in part on appeal (A-49-13, 2014 FCA 101). The reasons for judgment, handed down April 17, 2014, will be published in the *Federal Courts Reports*.

*Kandola v. Canada (Citizenship and Immigration)*, T-897-12, 2013 FC 336, has been reversed on appeal (A-154-13, 2014 FCA 85), reasons for judgment handed down March 31, 2014. Both decisions will be published in the *Federal Courts Reports*.

### SUPREME COURT OF CANADA

*Bernard v. Canada (Attorney General)*, 2012 FCA 92, [2013] 4 F.C.R. 370, has been affirmed on appeal (2014 SCC 13). The reasons for judgment, handed down February 7, 2014, will be published in the *Supreme Court Reports*.

*Société TELUS Communications v. Peracomo Inc.*, A-199-11, 2012 FCA 199, has been reversed in part on appeal (2014 SCC 29). The reasons for judgment, handed down April 23, 2014, will be published in the *Supreme Court Reports*.

#### *Applications for leave to appeal*

*Canada v. GF Partnership*, A-95-13, 2013 FCA 260, Noël J.A., judgment dated November 7, 2013, leave to appeal to S.C.C. refused April 3, 2014.

*Guindon v. Canada*, A-459-12, 2013 FCA 153, Stratas J.A., judgment dated June 12, 2013, leave to appeal to S.C.C. granted March 20, 2014.

*Canada v. Stanley J. Tessmer Law Corporation*, A-104-09, A-50-13, A-51-13, A-52-13, A-53-13, A-54-13, 2013 FCA 290, Trudel J.A., judgment dated December 12, 2013, leave to appeal to S.C.C. refused April 17, 2014.

## APPELS NOTÉS

### COUR D'APPEL FÉDÉRALE

La décision *Canada (Commission canadienne des droits de la personne) c. Warman*, 2012 CF 1162, [2014] 1 R.C.F. 608, a été confirmée en appel (A-456-12, 2014 CAF 18, *sub nom Lemire c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*). Les motifs du jugement, qui ont été prononcés le 31 janvier 2014, seront publiés dans le *Recueil des décisions des Cours fédérales*.

La décision *Daniels c. Canada (Affaires Indiennes et du Nord canadien)*, 2013 CF 6, [2013] 2 R.C.F. 268, a été infirmée en partie en appel (A-49-13, 2014 CAF 101). Les motifs du jugement, qui ont été prononcés le 17 avril 2014, seront publiés dans le *Recueils des décisions des Cours fédérales*.

La décision *Kandola c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, T-897-12, 2013 CF 336, a été infirmée en appel (A-154-13, 2014 CAF 85), les motifs du jugement ayant été prononcés le 31 mars 2014. Les deux décisions seront publiées dans le *Recueil des décisions des Cours fédérales*.

### COUR SUPRÊME DU CANADA

L'arrêt *Bernard c. Canada (Procureur général)*, 2012 CAF 92, [2013] 4 R.C.F. 370, a été confirmé en appel (2014 CSC 13). Les motifs du jugement, qui ont été prononcés le 7 février 2014, seront publiés dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême*.

L'arrêt *Société TELUS Communications c. Peracomo Inc.*, A-199-11, 2012 CAF 199, a été infirmé en partie en appel (2014 CSC 29). Les motifs du jugement, qui ont été prononcés le 23 avril 2014, seront publiés dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême*.

#### *Demandes d'autorisation de pourvoi*

*Canada c. GF Partnership*, A-95-13, 2013 CAF 260, le juge Noël, J.C.A., jugement en date du 7 novembre 2013, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 3 avril 2014.

*Guindon c. Canada*, A-459-12, 2013 CAF 153, le juge Stratas, J.C.A., jugement en date du 12 juin 2013, autorisation de pourvoi à la C.S.C. accordée le 20 mars 2014.

*Canada c. Stanley J. Tessmer Law Corporation*, A-104-09, A-50-13, A-51-13, A-52-13, A-53-13, A-54-13, 2013 CAF 290, la juge Trudel J.C.A., jugement en date du 12 décembre 2013, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 17 avril 2014.

*Canada (Attorney General) v. Ayai*, A-179-13, 2013 FCA 294, Pelletier J.A., judgment dated December 19, 2013, leave to appeal to S.C.C. refused April 3, 2014.

*Canada (Attorney General) v. Slansky*, A-497-11, 2013 FCA 199, Evans J.A., judgment dated September 9, 2013, leave to appeal to S.C.C. refused February 10, 2014.

*Eli Lilly Canada Inc. v. Apotex Inc.*, A-400-10, 2013 FCA 282, Evans J.A., judgment dated December 4, 2013, leave to appeal to S.C.C. refused April 24, 2014.

*J.P. v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, A-29-13, A-498-12, A-563-12, 2013 FCA 262, Mainville J.A., judgment dated November 12, 2013, leave to appeal to S.C.C. granted April 17, 2014.

*Robinson v. Canada (Attorney General)*, A-453-12, 2013 FCA 255, Webb J.A., judgment dated October 29, 2013, leave to appeal to S.C.C. refused March 20, 2014.

*Ross Deep v. Canada (Revenue Agency)*, A-120-13, 2013 FCA 228, Sharlow J.A., judgment dated September 30, 2013, leave to appeal to S.C.C. refused March 11, 2014.

*Stubicar v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, A-454-12, 2013 FCA 203, Gauthier J.A., judgment dated September 10, 2013, leave to appeal to S.C.C. refused February 20, 2014.

*Stubicar v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, A-482-12, 2013 FCA 204, Webb J.A., judgment dated September 10, 2013, leave to appeal to S.C.C. refused February 20, 2014.

*Stubicar v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, A-363-12, 2013 FCA 205, Nadon J.A., judgment dated September 10, 2013, leave to appeal to S.C.C. refused February 20, 2014.

*Stubicar v. Canada*, A-531-12, 2013 FCA 239, Noël J.A., judgment dated October 8, 2013, leave to appeal to S.C.C. refused March 11, 2014.

*Thompson v. Canada (National Revenue)*, A-515-12, 2013 FCA 197, Trudel J.A., judgment dated August 29, 2013, leave to appeal to S.C.C. granted, leave to cross-appeal refused March 11, 2014.

*Canada (Procureur général) c. Ayai*, A-179-13, 2013 CAF 294, le juge Pelletier, J.C.A., jugement en date du 19 décembre 2013, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 3 avril 2014.

*Canada (Procureur général) c. Slansky*, A-497-11, 2013 CAF 199, le juge Evans, J.C.A., jugement en date du 9 septembre 2013, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 10 février 2014.

*Eli Lilly Canada Inc. c. Apotex Inc.*, A-400-10, 2013 CAF 282, le juge Evans, J.C.A., jugement en date du 4 décembre 2013, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 24 avril 2014.

*J.P. c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, A-29-13, A-498-12, A-563-12, 2013 CAF 262, le juge Mainville, J.C.A., jugement en date du 12 novembre 2013, autorisation de pourvoi à la C.S.C. accordée le 17 avril 2014.

*Robinson c. Canada (Procureur général)*, A-453-12, 2013 CAF 255, le juge Webb, J.C.A., jugement en date du 29 octobre 2013, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 20 mars 2014.

*Ross Deep c. Canada (Agence du revenu)*, A-120-13, 2013 CAF 228, la juge Sharlow, J.C.A., jugement en date du 30 septembre, 2013, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 11 mars 2014.

*Stubicar c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, A-454-12, 2013 CAF 203, la juge Gauthier, J.C.A., jugement en date du 10 septembre 2013, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 20 février 2014.

*Stubicar c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, A-482-12, 2013 CAF 204, le juge Webb, J.C.A., jugement en date du 10 septembre 2013, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 20 février 2014.

*Stubicar c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, A-363-12, 2013 CAF 205, le juge Nadon, J.C.A., jugement en date du 10 septembre 2013, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 20 février 2014.

*Stubicar c. Canada*, A-531-12, 2013 CAF 239, le juge Noël, J.C.A., jugement en date du 8 octobre 2013, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 11 mars 2014.

*Thompson c. Canada (Revenu national)*, A-515-12, 2013 CAF 197, la juge Trudel, J.C.A., jugement en date du 29 août 2013, autorisation de pourvoi à la C.S.C. accordée, autorisation de pourvoi incident refusée le 11 mars 2014.



**TABLE  
OF CASES REPORTED  
IN THIS VOLUME**

	PAGE
<b>B</b>	
B010 v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.) .....	95
Berisha (F.C.), Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) v. ....	574
Berthelette (F.C.A.), Tembec Industries Inc. v. ....	254
<b>C</b>	
Canada (Attorney General) (F.C.A.), Friends of the Canadian Wheat Board v. ...	518
Canada (Attorney General) (F.C.A.), Jodhan v. ....	185
Canada (Canadian Human Rights Commission) v. Warman (F.C.) .....	608
Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.), B010 v. ....	95
Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.), Hou v. ....	405
Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.), Liang v. ....	352
Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.), Mohan v. ....	812
Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.), Nnabuike Ozomma v. ....	732
Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.), Phung v. ....	3
Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.), Portillo v. ....	295
Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.), Zhang v. ....	563
Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.A.), Leahy v. ....	766
Canada (Citizenship and Immigration) v. Dhillon (F.C.) .....	325
Canada (Citizenship and Immigration) v. Telbani (F.C.) .....	21
Canada (Commissioner of Official Languages) v. CBC/Radio-Canada (F.C.) ....	142
Canada (F.C.A.), Sommerer v. ....	379
Canada (Justice) (F.C.), Turp v. ....	439
Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) v. Berisha (F.C.) .....	574
Canada v. Maxzone Auto Parts (Canada) Corp. (F.C.) .....	871
CBC/Radio-Canada (F.C.), Canada (Commissioner of Official Languages) v. ...	142
<b>D</b>	
Dhillon (F.C.), Canada (Citizenship and Immigration) v. ....	325
<b>F</b>	
<i>Federal Ems</i> (Vessel) (F.C.A.), T. Co. Metals LLC v. ....	836
Feuiltault Solution Systems Inc. v. Zurich Canada (F.C.A.) .....	279
Friends of the Canadian Wheat Board v. Canada (Attorney General) (F.C.A.) ...	518

	PAGE
<b>H</b>	
Hou v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.) .....	405
<b>J</b>	
J.D. Irving, Limited v. Siemens Canada Limited (F.C.A.) .....	676
Jodhan v. Canada (Attorney General) (F.C.A.) .....	185
<b>L</b>	
Leahy v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.A.) .....	766
Liang v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.) .....	352
<b>M</b>	
Mahjoub (Re) (F.C.) .....	457
Maxzone Auto Parts (Canada) Corp. (F.C.), Canada v. ....	871
Mohan v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.) .....	812
<b>N</b>	
Nnabuike Ozomma v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.) .....	732
<b>P</b>	
Phung v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.) .....	3
Portillo v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.) .....	295
<b>S</b>	
Siemens Canada Limited (F.C.A.), J.D. Irving, Limited v. ....	676
Sommerer v. Canada (F.C.A.) .....	379
<b>T</b>	
T. Co. Metals LLC v. <i>Federal Ems</i> (Vessel) (F.C.A.) .....	836
Telbani (F.C.), Canada (Citizenship and Immigration) v. ....	21
Tembec Industries Inc. v. Berthelette (F.C.A.) .....	254
Turp v. Canada (Justice) (F.C.) .....	439
<b>W</b>	
Warman (F.C.), Canada (Canadian Human Rights Commission) v. ....	608
<b>Z</b>	
Zhang v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.) .....	563
Zurich Canada (F.C.A.), Feuiltault Solution Systems Inc. v. ....	279

**TABLE  
DES DÉCISIONS PUBLIÉES  
DANS CE VOLUME**

	PAGE
<b>B</b>	
B010 c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.) . . . . .	95
Berisha (C.F.), Canada (Sécurité publique et Protection civile) c. . . . .	574
Berthelette (C.F.), Tembec Industries Inc. c. . . . .	254
<b>C</b>	
Canada (C.A.F.), Sommerer c. . . . .	379
Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.), B010 c. . . . .	95
Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.), Hou c. . . . .	405
Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.A.F.), Leahy c. . . . .	766
Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.), Liang c. . . . .	352
Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.), Mohan c. . . . .	812
Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.), Nnabuike Ozomma c. . . . .	732
Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.), Phung c. . . . .	3
Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.), Portillo c. . . . .	295
Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.), Zhang c. . . . .	563
Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Dhillon (C.F.) . . . . .	325
Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Telbani (C.F.) . . . . .	21
Canada (Commissaire aux langues officielles) c. CBC/Radio-Canada (C.F.) . . . . .	142
Canada (Commission canadienne des droits de la personne) c. Warman (C.F.) . . . . .	608
Canada (Justice) (C.F.), Turp c. . . . .	439
Canada (Procureur général) (C.A.F.), Friends of the Canadian Wheat Board c. . . . .	518
Canada (Procureur général) (C.A.F.), Jodhan c. . . . .	185
Canada (Sécurité publique et Protection civile) c. Berisha (C.F.) . . . . .	574
Canada c. Maxzone Auto Parts (Canada) Corp. (C.F.) . . . . .	871
CBC/Radio-Canada (C.F.), Canada (Commissaire aux langues officielles) c. . . . .	142
<b>D</b>	
Dhillon (C.F.), Canada (Citoyenneté et Immigration) c. . . . .	325
<b>F</b>	
<i>Federal Ems</i> (Navire) (C.A.F.), T. Co. Metals LLC c. . . . .	836
Feultault Solution Systems Inc. c. Zurich Canada (C.A.F.) . . . . .	279
Friends of the Canadian Wheat Board c. Canada (Procureur général) (C.A.F.) . . . . .	518

	PAGE
<b>H</b>	
Hou c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.) .....	405
<b>J</b>	
J.D. Irving, Limited c. Siemens Canada Limited (C.A.F.) .....	676
Jodhan c. Canada (Procureur général) (C.A.F.) .....	185
<b>L</b>	
Leahy c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.A.F.) .....	766
Liang c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.) .....	352
<b>M</b>	
Mahjoub (Re) (C.F.) .....	457
Maxzone Auto Parts (Canada) Corp. (C.F.), Canada c. ....	871
Mohan c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.) .....	812
<b>N</b>	
Nnabuike Ozomma c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.) .....	732
<b>P</b>	
Phung c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.) .....	3
Portillo c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.) .....	295
<b>S</b>	
Siemens Canada Limited (C.A.F.), J.D. Irving, Limited c. ....	676
Sommerer c. Canada (C.A.F.) .....	379
<b>T</b>	
T. Co. Metals LLC c. <i>Federal Ems</i> (Navire) (C.A.F.) .....	836
Telbani (C.F.), Canada (Citoyenneté et Immigration) c. ....	21
Tembec Industries Inc. c. Berthelette (C.A.F.) .....	254
Turp c. Canada (Justice) (C.F.) .....	439
<b>W</b>	
Warman (C.F.), Canada (Commission canadienne des droits de la personne) c. ...	608
<b>Z</b>	
Zhang c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.) .....	563
Zurich Canada (C.A.F.), Feuiltault Solution Systems Inc. c. ....	279

## CONTENTS OF THE VOLUME

	PAGE
<b>ABORIGINAL PEOPLES</b>	
<b>Elections</b>	
Taypotat v. Kahkewistahaw First Nation (A-427-12, 2013 FCA 192) . . . .	D-5
<b>Lands</b>	
Mohawks of the Bay of Quinte v. Canada (Indian Affairs and Northern Development) (T-951-10, 2013 FC 669) . . . . .	D-1
Peepeekisis Band v. Canada (A-417-12, 2013 FCA 191) . . . . .	D-1
<b>Taxation</b>	
Kelly v. Canada (A-207-09, 2013 FCA 171) . . . . .	D-2
<b>ACCESS TO INFORMATION</b>	
Porter Airlines Inc. v. Canada (Attorney General) (T-1768-11, 2013 FC 780) . . . . .	D-5
<b>AGRICULTURE</b>	
Friends of the Canadian Wheat Board v. Canada (Attorney General) (A-470-11, A-471-11, 2012 FCA 183) . . . . .	518
<b>BROADCASTING</b>	
Canada (Commissioner of Official Languages) v. CBC/Radio-Canada (T-1288-10, 2012 FC 650) . . . . .	142
<b>CITIZENSHIP AND IMMIGRATION</b>	
<b>Exclusion and Removal</b>	
<i>Inadmissible Persons</i>	
B010 v. Canada (Citizenship and Immigration) (IMM-4760-11, 2012 FC 569) . . . . .	95
Canada (Citizenship and Immigration) v. Dhillon (IMM-6888-11, 2012 FC 726) . . . . .	325
Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) v. Berisha (IMM-8716-12, 2012 FC 1100) . . . . .	574
Zhang v. Canada (Citizenship and Immigration) (IMM-1526-12, 2012 FC 1093) . . . . .	563

	PAGE
<b>CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Concluded</b>	
<b>Security Certificate</b>	
Mahjoub (Re) (DES-7-08, 2012 FC 669) .....	457
<b>Status in Canada</b>	
<i>Convention Refugees and Persons in Need of Protection</i>	
Hou v. Canada (Citizenship and Immigration) (IMM-8165-11, 2012 FC 993) .....	405
Nnabuike Ozomma v. Canada (Citizenship and Immigration) (IMM-8406-11, 2012 FC 1167) .....	732
Portillo v. Canada (Citizenship and Immigration) (IMM-5429-11, 2011 FC 678) .....	295
<i>Permanent Residents</i>	
Gharialia v. Canada (Citizenship and Immigration) (IMM-8341-12, 2013 FC 745) .....	D-6
Liang v. Canada (Citizenship and Immigration) (IMM-137-12, IMM-9634-11, 2012 FC 758) .....	352
Mohan v. Canada (Citizenship and Immigration) (IMM-3268-12, 2012 FC 1426) .....	812
Phung v. Canada (Citizenship and Immigration) (IMM-4834-11, 2012 FC 585) .....	3
<b>COMPETITION</b>	
Canada v. Maxzone Auto Parts (Canada) Corp. (T-798-12, 2012 FC 1117)	871
<b>CONSTITUTIONAL LAW</b>	
<b>Charter of Rights</b>	
Canada (Citizenship and Immigration) v. Telbani (T-1645-10, 2012 FC 474) .....	21
<i>Enforcement</i>	
Jodhan v. Canada (Attorney General) (A-478-10, 2012 FCA 161) .....	185
<i>Equality Rights</i>	
Jodhan v. Canada (Attorney General) (A-478-10, 2012 FCA 161) .....	185
<i>Fundamental Freedoms</i>	
Friends of the Canadian Wheat Board v. Canada (Attorney General) (A-470-11, A-471-11, 2012 FCA 183) .....	518
Canada (Canadian Human Rights Commission) v. Warman (T-1640-09, 2012 FC 1162) .....	608

**CONSTITUTIONAL LAW—Concluded***Life, Liberty and Security*

Mahjoub (Re) (DES-7-08, 2012 FC 669) ..... 457

*Unreasonable Search or Seizure*

Mahjoub (Re) (DES-7-08, 2012 FC 669) ..... 457

**CONSTRUCTION OF STATUTES**

B010 v. Canada (Citizenship and Immigration) (IMM-4760-11, 2012  
FC 569) ..... 95

Canada (Citizenship and Immigration) v. Dhillon (IMM-6888-11, 2012  
FC 726) ..... 325

**CROWN****Prerogatives**

Turp v. Canada (Justice) (T-110-12, 2012 FC 893) ..... 439

**CUSTOMS AND EXCISE****Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Act**

Da Huang v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)  
(T-1219-12, 2013 FC 729) ..... D-2

**EMPLOYMENT INSURANCE**

Tembec Industries Inc. v. Berthelette (A-101-11, 2012 FCA 156) ..... 254

**ENVIRONMENT**

Turp v. Canada (Justice) (T-110-12, 2012 FC 893) ..... 439

**ETHICS**

Chopra v. Canada (Attorney General) (T-452-12, 2013 FC 644) ..... D-3

**FEDERAL COURT JURISDICTION**

Canada (Commissioner of Official Languages) v. CBC/Radio-Canada  
(T-1288-10, 2012 FC 650) ..... 142

J.D. Irving, Limited v. Siemens Canada Limited (A-258-11, A-259-11,  
2012 FCA 225) ..... 676

Turp v. Canada (Justice) (T-110-12, 2012 FC 893) ..... 439

**HUMAN RIGHTS**

Canada (Canadian Human Rights Commission) v. Warman (T-1640-09,  
2012 FC 1162) ..... 608

	PAGE
<b>INCOME TAX</b>	
<b>Income Calculation</b>	
<i>Capital Gains and Losses</i>	
Sommerer v. Canada (A-188-11, 2012 FCA 207) . . . . .	379
<i>Deductions</i>	
Industries Perron Inc. v. Canada (A-428-11, 2013 FCA 176) . . . . .	D-3
<b>Non-Residents</b>	
Sommerer v. Canada (A-188-11, 2012 FCA 207) . . . . .	379
<b>LABOUR RELATIONS</b>	
Atomic Energy of Canada Limited v. Wilson (T-1531-12, 2013 FC 733) . . . . .	D-4
<b>MARITIME LAW</b>	
J.D. Irving, Limited v. Siemens Canada Limited (A-258-11, A-259-11, 2012 FCA 225) . . . . .	676
<b>Carriage of Goods</b>	
T. Co. Metals LLC v. <i>Federal Ems</i> (Vessel) (A-378-11, 2012 FCA 284) . . . . .	836
<b>Insurance</b>	
Feultault Solution Systems Inc. v. Zurich Canada (A-141-11, 2012 FCA 215) . . . . .	279
<b>OFFICIAL LANGUAGES</b>	
Canada (Commissioner of Official Languages) v. CBC/Radio-Canada (T-1288-10, 2012 FC 650) . . . . .	142
<b>PAROLE</b>	
Hermiz v. Canada (T-828-09, 2013 FC 764) . . . . .	D-7
<b>PATENTS</b>	
Teva Canada Innovation v. Canada (Attorney General) (T-586-12, 2013 FC 448) . . . . .	D-4
<b>PRACTICE</b>	
<b>Judgments and Orders</b>	
Jodhan v. Canada (Attorney General) (A-478-10, 2012 FCA 161) . . . . .	185



**PRACTICE—Concluded**

*Summary Judgment*

TPG Technology Consulting Ltd. v. Canada (A-373-11, 2013 FCA 183) . . . . . D-7

**Stay of Proceedings**

J.D. Irving, Limited v. Siemens Canada Limited (A-258-11, A-259-11,  
2012 FCA 225) . . . . . 676

**PRIVACY**

Leahy v. Canada (Citizenship and Immigration) (A-302-11, 2012 FCA  
227) . . . . . 766

**SECURITY INTELLIGENCE**

Canada (Citizenship and Immigration) v. Telbani (T-1645-10, 2012 FC  
474) . . . . . 21



## TABLE DES MATIÈRES DU VOLUME

	PAGE
<b>ACCÈS À L'INFORMATION</b>	
Porter Airlines Inc. c. Canada (Procureur général) (T-1768-11, 2013 CF 780) .....	F-7
<b>AGRICULTURE</b>	
Friends of the Canadian Wheat Board c. Canada (Procureur général) (A-470-11, A-471-11, 2012 CAF 183) .....	518
<b>ASSURANCE-EMPLOI</b>	
Tembec Industries Inc. c. Berthelette (A-101-11, 2012 CAF 156) .....	254
<b>BREVETS</b>	
Teva Canada Innovation c. Canada (Procureur général) (T-586-12, 2013 CF 448) .....	F-1
<b>CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION</b>	
<b>Exclusion et renvoi</b>	
<i>Personnes interdites de territoire</i>	
B010 c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (IMM-4760-11, 2012 CF 569) .....	95
Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Dhillon (IMM-6888-11, 2012 CF 726) .....	325
Canada (Sécurité publique et Protection civile) c. Berisha (IMM-8716-12, 2012 CF 1100) .....	574
Zhang c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (IMM-1526-12, 2012 CF 1093) .....	563
<b>Certificat de sécurité</b>	
Mahjoub (Re) (DES-7-08, 2012 CF 669) .....	457
<b>Statut au Canada</b>	
<i>Réfugiés au sens de la Convention et personnes à protéger</i>	
Hou c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (IMM-8165-11, 2012 CF 993) .....	405

	PAGE
<b>CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Fin</b>	
Nnabuiké Ozomma c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (IMM-8406-11, 2012 CF 1167) .....	732
Portillo c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (IMM-5429-11, 2011 CF 678) .....	295
<i>Résidents permanents</i>	
Ghariaia c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (IMM-8341-12, 2013 CF 745) .....	F-8
Liang c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (IMM-9634-11, IMM-137-12, 2012 CF 758) .....	352
Mohan c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (IMM-3268-12, 2012 CF 1426) .....	812
Phung c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (IMM-4834-11, 2012 CF 585) .....	3
<b>COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE</b>	
Canada (Commissaire aux langues officielles) c. CBC/Radio-Canada (T-1288-10, 2012 CF 650) .....	142
J.D. Irving, Limited c. Siemens Canada Limited (A-258-11, A-259-11, 2012 CAF 225) .....	676
Turp c. Canada (Justice) (T-110-12, 2012 CF 893) .....	439
<b>CONCURRENCE</b>	
Canada c. Maxzone Auto Parts (Canada) Corp. (T-798-12, 2012 CF 1117) .....	871
<b>COURONNE</b>	
<b>Prérogatives</b>	
Turp c. Canada (Justice) (T-110-12, 2012 CF 893) .....	439
<b>DOUANES ET ACCISE</b>	
<b>Loi sur le recyclage des produits de la criminalité et le financement des activités terroristes</b>	
Da Huang c. Canada (Sécurité publique et Protection civile) (T-1219-12, 2013 CF 729) .....	F-1
<b>DROIT CONSTITUTIONNEL</b>	
<b>Charte des droits</b>	
Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Telbani (T-1645-10, 2012 CF 474) .....	21

**DROIT CONSTITUTIONNEL—Fin*****Droits à l'égalité***

Jodhan c. Canada (Procureur général) (A-478-10, 2012 CAF 161) . . . . .	185
---	-----

***Fouilles, perquisitions ou saisies abusives***

Mahjoub (Re) (DES-7-08, 2012 CF 669) . . . . .	457
--	-----

***Libertés fondamentales***

Friends of the Canadian Wheat Board c. Canada (Procureur général) (A-470-11, A-471-11, 2012 CAF 183) . . . . .	518
Canada (Commission canadienne des droits de la personne) c. Warman (T-1640-09, 2012 CF 1162) . . . . .	608

***Recours***

Jodhan c. Canada (Procureur général) (A-478-10, 2012 CAF 161) . . . . .	185
---	-----

***Vie, liberté et sécurité***

Mahjoub (Re) (DES-7-08, 2012 CF 669) . . . . .	457
--	-----

**DROIT MARITIME**

J.D. Irving, Limited c. Siemens Canada Limited (A-258-11, A-259-11, 2012 CAF 225) . . . . .	676
--	-----

**Assurance**

Feuiltault Solution Systems Inc. c. Zurich Canada (A-141-11, 2012 CAF 215) . . . . .	279
---	-----

**Transport de marchandises**

T. Co. Metals LLC c. <i>Federal Ems</i> (Navire) (A-378-11, 2012 CAF 284) . . . . .	836
---	-----

**DROITS DE LA PERSONNE**

Canada (Commission canadienne des droits de la personne) c. Warman (T-1640-09, 2012 CF 1162) . . . . .	608
---	-----

**ENVIRONNEMENT**

Turp c. Canada (Justice) (T-110-12, 2012 CF 893) . . . . .	439
--	-----

**ÉTHIQUE**

Chopra c. Canada (Procureur général) (T-452-12, 2013 CF 644) . . . . .	F-2
--	-----

**IMPÔT SUR LE REVENU****Calcul du revenu***Gains et pertes en capital*

Sommerer c. Canada (A-188-11, 2012 CAF 207) .....	379
---	-----

*Déductions*

Industries Perron Inc. c. Canada (A-428-11, 2013 CAF 176) .....	F-3
---	-----

**Non-résidents**

Sommerer c. Canada (A-188-11, 2012 CAF 207) .....	379
---	-----

**INTERPRÉTATION DES LOIS**

B010 c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (IMM-4760-11, 2012 CF 569) .....	95
Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Dhillon (IMM-6888-11, 2012 CF 726) .....	325

**LANGUES OFFICIELLES**

Canada (Commissaire aux langues officielles) c. CBC/Radio-Canada (T-1288-10, 2012 CF 650) .....	142
---	-----

**LIBÉRATION CONDITIONNELLE**

Hermiz c. Canada (T-828-09, 2013 CF 764) .....	F-9
--	-----

**PEUPLES AUTOCHTONES****Élections**

Taypotat c. Première Nation de Kahkewistahaw (A-427-12, 2013 CAF 192) .....	F-9
---	-----

**Taxation**

Kelly c. Canada (A-207-09, 2013 CAF 171) .....	F-3
--	-----

**Terres**

Bande de Peepeekisis c. Canada (A-417-12, 2013 CAF 191) .....	F-4
Mohawks of the Bay of Quinte c. Canada (Affaires indiennes et du Nord canadien) (T-951-10, 2013 CF 669) .....	F-4

**PRATIQUE****Jugements et ordonnances**

Jodhan c. Canada (Procureur général) (A-478-10, 2012 CAF 161) .....	185
---	-----

**PRATIQUE—Fin*****Jugement sommaire***

TPG Technology Consulting Ltd. c. Canada (A-373-11, 2013 CAF 183) . . . . . F-10

**Suspension d'instance**

J.D. Irving, Limited c. Siemens Canada Limited (A-258-11, A-259-11,  
2012 CAF 225) . . . . . 676

**PROTECTION DES RENSEIGNEMENTS PERSONNELS**

Leahy c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (A-302-11, 2012 CAF  
227) . . . . . 766

**RADIODIFFUSION**

Canada (Commissaire aux Langues officielles) c. CBC/Radio-Canada  
(T-1288-10, 2012 CF 650) . . . . . 142

**RELATIONS DU TRAVAIL**

Énergie atomique du Canada Limitée c. Wilson (T-1531-12, 2013 CF  
733) . . . . . F-5

**RENSEIGNEMENT DE SÉCURITÉ**

Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Telbani (T-1645-10, 2012 CF  
474) . . . . . 21





**TABLE  
OF CASES DIGESTED  
IN THIS VOLUME**

	PAGE
<b>A</b>	
Atomic Energy of Canada Limited v. Wilson (F.C.) . . . . .	D-4
<b>C</b>	
Canada (Attorney General) (F.C.), Chopra v. . . . .	D-3
Canada (Attorney General) (F.C.), Porter Airlines Inc. v. . . . .	D-5
Canada (Attorney General) (F.C.), Teva Canada Innovation v. . . . .	D-4
Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.), Gharialia v. . . . .	D-6
Canada (F.C.), Hermiz v. . . . .	D-7
Canada (F.C.A.), Industries Perron Inc. v. . . . .	D-3
Canada (F.C.A.), Kelly v. . . . .	D-2
Canada (F.C.A.), Peepeekisis Band v. . . . .	D-1
Canada (F.C.A.), TPG Technology Consulting Ltd. v. . . . .	D-7
Canada (Indian Affairs and Northern Development) (F.C.), Mohawks of the Bay of Quinte v. . . . .	D-1
Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) (F.C.), Da Huang v. . . . .	D-2
Chopra v. Canada (Attorney General) (F.C.) . . . . .	D-3
<b>D</b>	
Da Huang v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) (F.C.) . . . . .	D-2
<b>G</b>	
Gharialia v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.) . . . . .	D-6
<b>H</b>	
Hermiz v. Canada (F.C.) . . . . .	D-7
<b>I</b>	
Industries Perron Inc. v. Canada (F.C.A.) . . . . .	D-3

	PAGE
<b>K</b>	
Kahkewistahaw First Nation (F.C.A.), Taypotat v. ....	D-5
Kelly v. Canada (F.C.A.) .....	D-2
<b>M</b>	
Mohawks of the Bay of Quinte v. Canada (Indian Affairs and Northern Development) (F.C.) .....	D-1
<b>P</b>	
Peepeekisis Band v. Canada (F.C.A.) .....	D-1
Porter Airlines Inc. v. Canada (Attorney General) (F.C.) .....	D-5
<b>T</b>	
Taypotat v. Kahkewistahaw First Nation (F.C.A.) .....	D-5
Teva Canada Innovation v. Canada (Attorney General) (F.C.) .....	D-4
TPG Technology Consulting Ltd. v. Canada (F.C.A.) .....	D-7
<b>W</b>	
Wilson (F.C.), Atomic Energy of Canada Limited v. ....	D-4

**TABLE**  
**DES FICHES ANALYTIQUES PUBLIÉES**  
**DANS CE VOLUME**

	PAGE
<b>B</b>	
Bande de Peepeekisis c. Canada (C.A.F.) .....	F-4
<b>C</b>	
Canada (Affaires indiennes et du Nord canadien) (C.F.), Mohawks of the Bay of Quinte c. ....	F-4
Canada (C.A.F.), Bande de Peepeekisis c. ....	F-4
Canada (C.A.F.), Industries Perron Inc. c. ....	F-3
Canada (C.A.F.), Kelly c. ....	F-3
Canada (C.A.F.), TPG Technology Consulting Ltd. c. ....	F-10
Canada (C.F.), Hermiz c. ....	F-8
Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.), Gharialia c. ....	F-7
Canada (Procureur général) (C.F.), Chopra c. ....	F-2
Canada (Procureur général) (C.F.), Porter Airlines Inc. c. ....	F-7
Canada (Procureur général) (C.F.), Teva Canada Innovation c. ....	F-1
Canada (Sécurité publique et Protection civile) (C.F.), Da Huang c. ....	F-2
Chopra c. Canada (Procureur général) (C.F.) .....	F-2
<b>D</b>	
Da Huang c. Canada (Sécurité publique et Protection civile) (C.F.) .....	F-2
<b>E</b>	
Énergie atomique du Canada Limitée c. Wilson (C.F.) .....	F-5
<b>G</b>	
Gharialia c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.) .....	F-7
<b>H</b>	
Hermiz c. Canada (C.F.) .....	F-8
<b>I</b>	
Industries Perron Inc. c. Canada (C.A.F.) .....	F-3

	PAGE
<b>K</b>	
Kelly c. Canada (C.A.F.) .....	F-3
<b>M</b>	
Mohawks of the Bay of Quinte c. Canada (Affaires indiennes et du Nord canadien) (C.F.) .....	F-4
<b>P</b>	
Porter Airlines Inc. c. Canada (Procureur général) (C.F.) .....	F-7
Première Nation de Kahkewistahaw (C.A.F.), Taypotat c. ....	F-9
<b>T</b>	
TPG Technology Consulting Ltd. c. Canada (C.A.F.) .....	F-10
Taypotat c. Première Nation de Kahkewistahaw (C.A.F.) .....	F-9
Teva Canada Innovation c. Canada (Procureur général) (C.F.) .....	F-1
<b>W</b>	
Wilson (C.F.), Énergie atomique du Canada Limitée c. ....	F-5

## CASES CITED

	PAGE
<i>A.Y.S.A. Amateur Youth Soccer Association v. Canada (Revenue Agency)</i> , 2007 SCC 42, [2007] 3 S.C.R. 217, 287 D.L.R. (4th) 4, [2008] 1 C.T.C. 32 . . . . .	518
<i>Abrahams v. Attorney General of Canada</i> , [1983] 1 S.C.R. 2, (1983), 142 D.L.R. (3d) 1, 46 N.R. 185 . . . . .	254
<i>Acosta v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2009 FC 213 . . . .	295
<i>Aguebor v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1993), 160 N.R. 315 (F.C.A.) . . . . .	295, 405
<i>Aguilar Zacarias v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 62, 95 Imm. L.R. (3d) 187 . . . . .	295
<i>Ahortor v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1993), 65 F.T.R. 137 (F.C.T.D.) . . . . .	732
<i>Air Canada Pilots Association v. Kelly</i> , 2011 FC 120, [2012] 4 F.C.R. 277, 88 C.C.E.L. (3d) 210 . . . . .	608
<i>Al Yamani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2003 FCA 482 . . . . .	457
<i>Al Yamani v. Canada (Solicitor General)</i> , [1996] 1 F.C. 174, (1995), 129 D.L.R. (4th) 226, 32 C.R.R. (2d) 295 (T.D.) . . . . .	21
<i>Alberta (Information and Privacy Commissioner) v. Alberta Teachers' Association</i> , 2011 SCC 61, [2011] 3 S.C.R. 654, 519 A.R. 1, 339 D.L.R. (4th) 428 . . . . .	95, 295
<i>Alberta (Information and Privacy Commissioner) v. Alberta Teachers' Association</i> , 2011 SCC 61, [2011] 3 S.C.R. 654 . . . . .	766
<i>Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony</i> , 2009 SCC 37, [2009] 2 S.C.R. 567, 460 A.R. 1 . . . . .	608
<i>Alberta, Attorney-General for v. Attorney-General for Canada</i> , [1947] A.C. 503 (P.C.) . . . . .	608
<i>Amarapala v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2004 FC 12 .	732
<i>Amchem Products Inc. v. British Columbia (Workers' Compensation Board)</i> , [1993] 1 S.C.R. 897, (1993), 102 D.L.R. (4th) 96 . . . . .	676
<i>Andrews v. Law Society of British Columbia</i> , [1989] 1 S.C.R. 143, (1989), 56 D.L.R. (4th) 1, [1989] 2 W.W.R. 289 . . . . .	185
<i>Apotex Inc. v. Canada (Attorney General)</i> , [1994] 1 F.C. 742, (1993), 18 Admin. L.R. (2d) 122, 51 C.P.R. (3d) 339 (C.A.), affd [1994] 3 S.C.R. 1100, (1994), 29 Admin. L.R. 1, 59 C.P.R. (3d) 82 . . . . .	352
<i>Archibald v. Canada</i> , [2000] 4 F.C. 479, (2000), 188 D.L.R. (4th) 538, 76 C.R.R. (2d) 215 (C.A.) . . . . .	518
<i>Arfaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2010 FC 549 . . . . .	732
<i>Association of Universities and Colleges of Canada v. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)</i> , 2012 FCA 22, 428 N.R. 297 . . . . .	766

	PAGE
<i>ATCO Gas and Pipelines Ltd. v. Alberta (Energy and Utilities Board)</i> , 2006 SCC 4, [2006] 1 S.C.R. 140, 380 A.R. 1, 263 D.L.R. (4th) 193	518
<i>Attaran v. Canada (Foreign Affairs)</i> , 2011 FCA 182, 337 D.L.R. (4th) 552	766
<i>Attorney-General v. De Keyser's Royal Hotel Ltd.</i> , [1920] UKHL 1, [1920] A.C. 508 (H.L.)	439
<i>Atwal v. Canada</i> , [1988] 1 F.C. 107, (1987), 28 Admin. L.R. 92, 36 C.C.C. (3d) 161 (C.A.)	21
<i>Baier v. Alberta</i> , 2007 SCC 31, [2007] 2 S.C.R. 673, 412 A.R. 300, 283 D.L.R. (4th) 1	518
<i>Baires Sanchez v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 993	295
<i>Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] 2 S.C.R. 817, (1999), 174 D.L.R. (4th) 193	254, 405, 574, 608
<i>Barrick Gold Corp. v. Lopehandia</i> , 2004 CanLII 12938, 71 O.R. (3d) 416, 239 D.L.R. (4th) 577 (C.A.)	608
<i>Barrios Pineda v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 403	295
<i>Begashaw v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2009 FC 1167, 354 F.T.R. 296	732
<i>Begum v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 10	295
<i>Belalcazar v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2011 FC 1013, 395 F.T.R. 291	95
<i>Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex</i> , 2002 SCC 42, [2002] 2 S.C.R. 559, 212 D.L.R. (4th) 1, [2002] 5 W.W.R. 1	95, 518
<i>Bernard v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 1121, 4 Imm. L.R. (4th) 263	3
<i>BG Checo International Ltd. v. British Columbia Hydro and Power Authority</i> , [1993] 1 S.C.R. 12	279
<i>Bi v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 293	732
<i>Bisaillon v. Concordia University</i> , 2006 SCC 19, [2006] 1 S.C.R. 666, 266 D.L.R. (4th) 542, 51 C.C.P.B. 163	142
<i>Black v. Breeden</i> , 2010 ONCA 547, 102 O.R. (3d) 748, 321 D.L.R. (4th) 659	608
<i>Blanco v. Canada</i> , 2003 FCT 263, 231 F.T.R. 3	439
<i>Blank v. Canada (Minister of Justice)</i> , 2006 SCC 39, [2006] 2 S.C.R. 319, 270 D.L.R. (4th) 257, 47 Admin. L.R. (4th) 84	457
<i>Blank v. Canada (Minister of Justice)</i> , 2006 SCC 39, [2006] 2 S.C.R. 319	766
<i>Blank v. Canada (Minister of Justice)</i> , 2010 FCA 183, 409 N.R. 152	766
<i>Blencoe v. British Columbia (Human Rights Commission)</i> , 2000 SCC 44, [2000] 2 S.C.R. 307, 190 D.L.R. (4th) 513	608
<i>Boissoin v. Lund</i> , 2009 ABQB 592 (CanLII)	608
<i>Borowski v. Canada (Attorney General)</i> , [1989] 1 S.C.R. 342, (1989), 57 D.L.R. (4th) 231, [1989] 3 W.W.R. 97	254
<i>Brar v. Canada (Solicitor General)</i> (1989), 43 Admin. L.R. 44, 30 F.T.R. 284 (F.C.T.D.)	21
<i>Breeden v. Black</i> , 2012 SCC 19, [2012] 1 S.C.R. 666	676, 836
<i>Breydon Merchant, The</i> , [1992] 1 Lloyd's Rep. 373 (Q.B. (Adm. Ct.))	676
<i>British and Foreign Marine Co. v. Gaunt</i> , [1921] 2 A.C. 41 (H.L.)	279
<i>British Columbia (Minister of Forests) v. Okanagan Indian Band</i> , 2003 SCC 71, [2003] 3 S.C.R. 371	676

<i>British Columbia (Workers' Compensation Board) v. Figliola</i> , 2011 SCC 52, [2011] 3 S.C.R. 422, 237 D.L.R. (4th) 413, [2011] 12 W.W.R. 1 .....	142
<i>Buttar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2006 FC 1281 ...	295, 405
<i>Canada (Attorney General) v. Canada (Canadian Wheat Board)</i> , 2008 FCA 76, 80 Admin. L.R. (4th) 144, 373 N.R. 385 .....	518
<i>Canada (Attorney General) v. JTI-Macdonald Corp.</i> , 2007 SCC 30, [2007] 2 S.C.R. 610, 281 D.L.R. (4th) 589 .....	608
<i>Canada (Attorney General) v. Mavi</i> , 2011 SCC 30, [2011] 2 S.C.R. 504 .....	812
<i>Canada (Attorney General) v. Viola</i> , [1991] 1 F.C. 373, (1990), 123 N.R. 83 (C.A.) .....	142
<i>Canada (Canadian Human Rights Commission) v. Canada (Attorney General)</i> , 2011 SCC 53, [2011] 3 S.C.R. 471 .....	295, 325, 608
<i>Canada (Citizenship and Immigration) v. B072</i> , 2012 FC 563, 411 F.T.R. 101 ..	574
<i>Canada (Citizenship and Immigration) v. B147</i> , 2012 FC 655, 412 F.T.R. 203 ..	574
<i>Canada (Citizenship and Immigration) v. Khosa</i> 2009 SCC 12, [2009] 1 S.C.R. 339 .....	3, 95, 295, 405, 732
<i>Canada (Human Rights Commission) v. Taylor</i> , [1990] 3 S.C.R. 892, (1990), 75 D.L.R. (4th) 577 .....	608
<i>Canada (Human Rights Commission) v. Winnicki</i> , 2005 FC 1493, [2006] 3 F.C.R. 446 .....	608
<i>Canada (Information Commissioner) v. Canada (Canadian Transportation Accident Investigation and Safety Board)</i> , 2006 FCA 157, [2007] 1 F.C.R. 203 .....	766
<i>Canada (Information Commissioner) v. Canada (Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police)</i> , 2003 SCC 8, [2003] 1 S.C.R. 66 .....	766
<i>Canada (Information Commissioner) v. Canada (Immigration and Refugee Board)</i> (1997), 4 Admin. L.R. (3d) 96, 82 C.P.R. (3d) 290 (F.C.T.D.) .....	766
<i>Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2002 FCA 270, [2003] 1 F.C. 219 .....	766
<i>Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of National Defence)</i> , 2011 SCC 25, [2011] 2 S.C.R. 306 .....	766
<i>Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of the Environment)</i> , 1999 CanLII 9120, 179 F.T.R. 125 (F.C.T.D.), revd in part 2000 CanLII 15247, 187 D.L.R. (4th) 127, 21 Admin. L.R. (3d) 1, 256 N.R. 162 (F.C.A.)	457
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Khan</i> , 2004 CanLII 56758 (I.R.B.) .....	95
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Singh</i> , 1998 CanLII 8281, 151 F.T.R. 101, 44 Imm. L.R. (2d) 309 (F.C.T.D.) .....	95
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Skomatchuck</i> , 2006 FC 994, 57 Imm. L.R. (3d) 200 .....	812
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Thanabalasingham</i> , 2004 FCA 4, [2004] 3 F.C.R. 572 .....	574
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Tobiass</i> , [1997] 3 S.C.R. 391, (1997), 151 D.L.R. (4th) 119, 1 Admin. L.R. (3d) 1 .....	457
<i>Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness) v. Welch</i> , 2006 FC 924, 297 F.T.R. 58 .....	574
<i>Canada (Prime Minister) v. Khadr</i> , 2010 SCC 3, [2010] 1 S.C.R. 44, 315 D.L.R. (4th) 1, 251 C.C.C. (3d) 435 .....	21

	PAGE
<i>Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) v. X</i> , 2009 CanLII 89329 (I.R.B.) . . . . .	325
<i>Canada (Public Safety) v. Halls</i> , 2010 ID 0003-A3-02628 (I.R.B.) . . . . .	325
<i>Canada (Wheat Board) v. Canada (Attorney General)</i> , 2007 FC 807, [2008] 2 F.C.R. 87, 68 Admin. L.R. (4th) 33, 315 F.T.R. 243, affd 2008 FCA 76, 80 Admin. L.R. (4th) 144, 373 N.R. 385 . . . . .	518
<i>Canada (Wheat Board) v. Canada (Attorney General)</i> , 2009 FCA 214, [2010] 3 F.C.R. 374, 392 N.R. 149 . . . . .	518
<i>Canada 3000 Inc. (Re); Inter-Canadian (1991) Inc. (Trustee of)</i> , 2006 SCC 24, [2006] 1 S.C.R. 865 . . . . .	836
<i>Canada Trustco Mortgage Co. v. Canada</i> , 2005 SCC 54, [2005] 2 S.C.R. 601 . . . . .	95, 325, 836
<i>Canada v. Canada Pipe Co.</i> (1995), 64 C.P.R. (3d) 182, 101 F.T.R. 211 (F.C.T.D.) . . . . .	871
<i>Canada v. Craig</i> , 2012 SCC 43, [2012] 2 S.C.R. 489, 347 D.L.R. (4th) 385 . . .	608
<i>Canada v. Kanzaki Specialty Papers, Inc.</i> (1994), 56 C.P.R. (3d) 467, 82 F.T.R. 63 (F.C.T.D.) . . . . .	871
<i>Canada v. Kason Industries Inc.</i> , 2011 FC 281, 385 F.T.R. 296 . . . . .	871
<i>Canada v. UCAR Inc.</i> , 1999 CanLII 7636, 164 F.T.R. 85 (F.C.T.D.) . . . . .	871
<i>Canadian Assn. of the Deaf v. Canada</i> , 2006 FC 971, [2007] 2 F.C.R. 323, 272 D.L.R. (4th) 55, 143 C.R.R. (2d) 61 . . . . .	185
<i>Canadian Association of Elizabeth Fry Societies v. Canada (Public Safety)</i> , 2010 FC 470, [2011] 3 F.C.R. 309 . . . . .	766
<i>Canadian Broadcasting Corporation</i> (August 31, 2001), Decision CRTC 2001-529 . . . . .	142
<i>Canadian Broadcasting Corporation v. Canada (Information Commissioner)</i> , 2011 FCA 326, 344 D.L.R. (4th) 341, 423 N.R. 357 . . . . .	142
<i>Canadian Council of Churches v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] 1 S.C.R. 236, (1992), 88 D.L.R. (4th) 193, 2 Admin. L.R. (2d) 229 . . . . .	254
<i>Canadian Egg Marketing Agency v. Richardson</i> , [1998] 3 S.C.R. 157, (1998), 223 A.R. 201 . . . . .	518, 608
<i>Canadian Jewish Congress v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1996] 1 F.C. 268, (1995), 102 F.T.R. 30 (T.D.) . . . . .	766
<i>Canadian National Railway Co. v. Royal and Sun Alliance Insurance Co. of Canada</i> , 2008 SCC 66, [2008] 3 S.C.R. 453 . . . . .	279
<i>Canadian Pacific Air Lines Ltd. v. Canadian Air Line Pilots Assn.</i> , [1993] 3 S.C.R. 724, (1993), 108 D.L.R. (4th) 1, 17 Admin. L.R. (2d) 141 . . . . .	254
<i>Canadian Pacific Railway Co. v. Sheena M (The)</i> , [2000] 4 F.C. 159, (2000), 188 F.T.R. 16 (T.D.) . . . . .	676
<i>Canadian Union of Public Employees v. Canadian Broadcasting Corp.</i> , [1991] 2 F.C. 455, (1991), 50 Admin. L.R. 237, 46 F.T.R. 259 (T.D.) . . . . .	142
<i>Cao v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 1436 . . . . .	405
<i>Cao v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2008 FC 1174 . . . . .	405
<i>Carias v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2007 FC 602 . . . . .	295
<i>Carnival Cruise Lines Inc. v. Shute</i> , 499 U.S. 85 (1991) . . . . .	836
<i>Caterpillar Overseas S.A. v. Canmar Victory (The)</i> , 1999 CanLII 9118, 250 N.R. 192 (F.C.A.), affg 1998 CanLII 8259, 153 F.T.R. 266 (F.C.T.D.) . . . . .	676



<i>Celanese Canada Inc. v. Murray Demolition Corp.</i> , 2006 SCC 36, [2006] 2 S.C.R. 189, 269 D.L.R. (4th) 193, 30 C.P.C. (6th) 193 .....	457
<i>Celgene Corp. v. Canada (Attorney General)</i> , 2011 SCC 1, [2011] 1 S.C.R. 3, 327 D.L.R. (4th) 513 .....	295, 325, 608
<i>Cemerlic v. Canada (Solicitor General)</i> , 2003 FCT 133, 24 C.P.R. (4th) 514 ...	766
<i>Cepeda-Gutierrez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 1998 CanLII 8667, 157 F.T.R. 35 (F.C.T.D.) .....	295
<i>Cetinkaya v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 8, 403 F.T.R. 46	405
<i>Chalita Gonzalez v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 1059 .....	295
<i>Charkaoui (Re)</i> , 2005 FC 248, [2005] 3 F.C.R. 389, 252 D.L.R. (4th) 601, 261 F.T.R. 11 .....	95
<i>Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2007 SCC 9, [2007] 1 S.C.R. 350, 276 D.L.R. (4th) 594, 54 Admin. L.R. (4th) 1 .....	95
<i>Charlebois v. Saint John (City)</i> , 2005 SCC 74, [2005] 3 S.C.R. 563, 292 N.B.R. (2d) 1, 261 D.L.R. (4th) 1 .....	95
<i>Chauhdry v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 22, 382 F.T.R. 145 .....	563
<i>Chavez Fraire v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 763 .....	295
<i>Chekhovskiy v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2009 FC 970 .....	295
<i>Chen v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 1176 .....	405
<i>Chen v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2007 FC 270 .....	405
<i>Chen v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2009 FC 677, 84 Imm. L.R. (3d) 112 .....	405
<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 .....	21
<i>Cho v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2010 FC 1299, 96 Imm. L.R. (3d) 72 .....	732
<i>Chowdhury v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 1315, 400 F.T.R. 119 .....	812
<i>Chrysler Canada Ltd. v. Canada (Competition Tribunal)</i> , [1992] 2 S.C.R. 394, (1992), 92 D.L.R. (4th) 609, 12 Admin. L.R. (2d) 1 .....	254
<i>Chung v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2007 CanLII 49713 (I.R.B.) .....	95
<i>Citron v. Zundel</i> , 2002 CanLII 23557 (C.H.R.T.) .....	608
<i>CKOY Ltd. v. Her Majesty The Queen on the relation of Lorne Mahoney</i> , [1979] 1 S.C.R. 2, (1978), 90 D.L.R. (3d) 1, 43 C.C.C. (2d) 1 .....	142
<i>Club Resorts Ltd. v. Van Breda</i> , 2012 SCC 17, [2012] 1 S.C.R. 572 .....	676, 836
<i>Colaco v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2007 FCA 282, 64 Imm. L.R. (3d) 161 .....	563
<i>Communauté urbaine de Montréal (Société de transport) v. Canada (Minister of Environment)</i> , [1987] 1 F.C. 610, (1986), 9 F.T.R. 152 (T.D.) .....	766
<i>Conacher v. Canada (Prime Minister)</i> , 2010 FCA 131, [2011] 4 F.C.R. 22, 320 D.L.R. (4th) 531, 212 C.R.R. (2d) 114 .....	518
<i>Conille v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] 2 F.C. 33, (1998), 15 Admin. L.R. (3d) 157, 159 F.T.R. 215 (T.D.) .....	352
<i>Connolly v. Canada Post Corp.</i> , 2000 CanLII 16590, 197 F.T.R. 161 (F.C.T.D.), affd 2002 FCA 50 .....	766
<i>Continental Insurance Co. v. Dalton Cartage Co.</i> , [1982] 1 S.C.R. 164, (1982), 131 D.L.R. (3d) 559 .....	279

	PAGE
<i>Cooper v. Canada (Human Rights Commission)</i> , [1996] 3 S.C.R. 854, (1996), 140 D.L.R. (4th) 193 .....	21, 608
<i>Council of Canadians with Disabilities v. VIA Rail Canada Inc.</i> , 2007 SCC 15, [2007] 1 S.C.R. 650, 279 D.L.R. (4th) 1, 59 Admin. L.R. (4th) 1 .....	185
<i>Covarrubias v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2006 FCA 365, [2007] 3 F.C.R. 169, 148 C.R.R. (2d) 45, 56 Imm. L.R. (3d) 178 .....	21
<i>Cuddy Chicks Ltd. v. Ontario (Labour Relations Board)</i> , [1991] 2 S.C.R. 5, (1991), 81 D.L.R. (4th) 121 .....	21, 608
<i>Cunha v. Canada (Minister of National Revenue)</i> , 1999 CanLII 7667, 164 F.T.R. 74 (F.C.T.D.) .....	766
<i>Dagg v. Canada (Minister of Finance)</i> , [1997] 2 S.C.R. 403, 148 D.L.R. (4th) 385 .....	766
<i>Danyluk v. Ainsworth Technologies Inc.</i> , 2001 SCC 44, [2001] 2 S.C.R. 460, 201 D.L.R. (4th) 193, 34 Admin. L.R. (3d) 163 .....	254
<i>de Guzman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 FCA 436, [2006] 3 F.C.R. 655, 262 D.L.R. (4th) 13, 42 Admin. L.R. (4th) 234 .....	325
<i>Deol v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2002 FCA 271, [2003] 1 F.C. 301 .....	563
<i>DesRochers v. Canada (Industry)</i> , 2009 SCC 8, [2009] 1 S.C.R. 194, 302 D.L.R. (4th) 632, 384 N.R. 50 .....	142
<i>Dhillon v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2010 FC 1049 .....	812
<i>Diaz v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 705 .....	295
<i>Doré v. Barreau du Québec</i> , 2012 SCC 12, [2012] 1 S.C.R. 395, 343 D.L.R. (4th) 193, 34 Admin. L.R. (5th) 1 .....	295
<i>Doucet-Boudreau v. Nova Scotia (Minister of Education)</i> , 2003 SCC 62, [2003] 3 S.C.R. 3, 232 D.L.R. (4th) 577 .....	185
<i>Douglas c. R.</i> , 2002 CanLII 32492, 162 C.C.C. (3d) 37 (Que. C.A.) .....	871
<i>Dunmore v. Ontario (Attorney General)</i> , 2001 SCC 94, [2001] 3 S.C.R. 1016, 207 D.L.R. (4th) 193, 13 C.C.E.L. (3d) 1 .....	518
<i>Dunsmuir v. New Brunswick</i> , 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190 ..... 3, 21, 95, 185, 295, 405, 563, 574, 608, 732, 766, 812	766, 812
<i>Eaton v. Brant County Board of Education</i> , [1997] 1 S.C.R. 241, (1996), 31 O.R. (3d) 574, 142 D.L.R. (4th) 385 .....	185
<i>Éditions Ecosociété Inc. v. Banro Corp.</i> , 2012 SCC 18, [2012] 1 S.C.R. 636 ...	676
<i>Ejtehadian v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2007 FC 158 .....	405
<i>El Aoudie v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 450, 408 F.T.R. 126 .....	405
<i>Elders Grain Co. v. Ralph Misener (The)</i> , 2005 FCA 139, [2005] 3 F.C.R. 367 .....	676
<i>Eldridge v. British Columbia (Attorney General)</i> , [1997] 3 S.C.R. 624, (1997), 151 D.L.R. (4th) 577 .....	185, 608
<i>Elmasry v. Roger's Publishing Ltd.</i> , 2008 BCHRT 378, 64 C.H.R.R. D./509 ...	608
<i>Elomari v. Canada (Space Agency)</i> , 2006 FC 863 .....	766
<i>Ezemba v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 FC 1023 ...	95
<i>F.H. v. McDougall</i> , 2008 SCC 53, [2008] 3 S.C.R. 41, 297 D.L.R. (4th) 193, [2008] 11 W.W.R. 414 .....	457
<i>Felipa v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FCA 272, [2012] 1 F.C.R. 3, 340 D.L.R. (4th) 227, 32 Admin. L.R. (5th) 1 .....	518

<i>Ferguson v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2008 FC 1067, 74 Imm. L.R. (3d) 306 .....	732
<i>Figurado v. Canada (Solicitor General)</i> , 2005 FC 347, [2005] 4 F.C.R. 387 ...	732
<i>Finlay v. Canada (Minister of Finance)</i> , [1986] 2 S.C.R. 607, (1986), 33 D.L.R. (4th) 321, [1987] 1 W.W.R. 603 .....	254
<i>Forum des maires de la Péninsule acadienne v. Canada (Food Inspection Agency)</i> , 2004 FCA 263, [2004] 4 F.C.R. 276, 243 D.L.R. (4th) 542, 22 Admin. L.R. (4th) 161 .....	142
<i>Fraser River Pile &amp; Dredge Ltd. v. Can-Dive Services Ltd.</i> , [1999] 3 S.C.R. 108, (1999), 176 D.L.R. (4th) 257 .....	836
<i>Friends of the Canadian Wheat Board v. Canada (Attorney General)</i> , 2012 FCA 183, [2014] 1 F.C.R. 518 .....	439
<i>Friends of the Earth v. Canada (Governor in Council)</i> , 2008 FC 1183, [2009] 3 F.C.R. 201, affd 2009 FCA 297, 313 D.L.R. (4th) 767, leave to appeal to S.C.C. refused, [2010] 1 S.C.R. ix .....	439
<i>Garcia Rodriguez v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 437, 408 F.T.R. 76 .....	3
<i>Garcia Vasquez v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 477, 99 Imm. L.R. (3d) 187 .....	295
<i>Genex Communications v. Canada (Attorney General)</i> , 2005 FCA 283, [2006] 2 F.C.R. 199, 260 D.L.R. (4th) 45, 338 N.R. 268 .....	142
<i>Ghazizadeh v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1993), 154 N.R. 236 (F.C.A.) .....	405
<i>Global Process Systems Inc. &amp; Anor v. Berhad</i> , [2011] UKSC 5, [2011] 1 All E.R. 869 .....	279
<i>Goodyear Tire and Rubber Company of Canada Limited v. The Queen</i> , [1956] S.C.R. 303, (1956), 2 D.L.R. (2d) 11 .....	871
<i>Guerilus v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2010 FC 394 .....	732
<i>Guerrero v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 1210, 5 Imm. L.R. (4th) 74 .....	295
<i>Guifarro v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 182 .....	295
<i>Hadwani v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 888, 394 F.T.R. 156, 2 Imm. L.R. (4th) 53 .....	325
<i>Haig v. Canada</i> , 1992 CanLII 2787, 9 O.R. (3d) 495, 94 D.L.R. (4th) 1 (C.A.)..	608
<i>Haig v. Canada; Haig v. Canada (Chief Electoral Officer)</i> , [1993] 2 S.C.R. 995, (1993), 105 D.L.R. (4th) 577, 16 C.R.R. (2d) 193 .....	518
<i>Haji v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2003 FCT 528 .....	405
<i>Hannoon v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 408, 408 F.T.R. 118 .....	405
<i>Harkat (Re)</i> , 2010 FC 1241, [2012] 3 F.C.R. 251, 380 F.T.R. 61 .....	95
<i>Harkat (Re)</i> , 2010 FC 1243, 224 C.R.R. (2d) 167, 95 Imm. L.R. (3d) 1, 380 F.T.R. 255, revd 2012 FCA 122, [2012] 3 F.C.R. 635, 349 D.L.R. (4th) 519, 260 C.R.R. (2d) 290 .....	457
<i>Helicopter Resources Pty Ltd. v. Sun Alliance Australia Ltd. (The Icebird)</i> , [1991] VICSC 129 .....	279
<i>Hilewitz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration); De Jong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 SCC 57, [2005] 2 S.C.R. 706 .....	563
<i>Housen v. Nikolaisen</i> , 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235 .....	185, 279, 766, 836

	PAGE
<i>Huang v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 205, 405 F.T.R. 215 .....	405
<i>Huang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2008 FC 346, 69 Imm. L.R. (3d) 286 .....	405
<i>Huot v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 180, 97 Imm. L.R. (3d) 36 .....	3
<i>Hussain v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2008 FC 234, [2008] 4 F.C.R. 417 .....	574
<i>Hy and Zel's Inc. v. Ontario (Attorney General); Paul Magder Furs Ltd. v. Ontario (Attorney General)</i> , [1993] 3 S.C.R. 675, (1993), 107 D.L.R. (4th) 634, 18 C.R.R. (2d) 99 .....	254
<i>I.I. v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2009 FC 892 .....	732
<i>Idahosa v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2008 FCA 418, [2009] 4 F.C.R. 293, 307 D.L.R. (4th) 368, 77 Imm. L.R. (3d) 130 .....	295
<i>Innocent v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2009 FC 1019, 364 F.T.R. 17 .....	295
<i>Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)</i> , [1989] 1 S.C.R. 927, (1989), 58 D.L.R. (4th) 577 .....	608
<i>Isen v. Simms</i> , 2006 SCC 41, [2006] 2 S.C.R. 349 .....	676
<i>ITO—International Terminal Operators Ltd. v. Miida Electronics Inc. et al.</i> , [1986] 1 S.C.R. 752, (1986), 28 D.L.R. (4th) 641 .....	676
<i>Jaballah (Re)</i> , 2010 FC 1084, [2012] 2 F.C.R. 179 .....	457
<i>Jia v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 444 .....	405
<i>Jin v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 595 .....	405
<i>Kaleja v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2010 FC 252 .....	732
<i>Ke v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 862 .....	405
<i>Kisana v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2009 FCA 189, [2010] 1 F.C.R. 360, 392 N.R. 163 .....	3
<i>Lai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2007 FC 361, [2008] 2 F.C.R. 3 .....	732
<i>Landaeta v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 219, 41 Admin. L.R. (5th) 244, 405 F.T.R. 285, 6 Imm. L.R. (4th) 176 .....	3
<i>LaRoque v. Société Radio-Canada</i> , 2009 CanLII 35736, 98 O.R. (3d) 220 (Sup. Ct.) .....	142
<i>Lavallee, Rackel &amp; Heintz v. Canada (Attorney General); White, Ottenheimer &amp; Baker v. Canada (Attorney General); R. v. Fink</i> , 2002 SCC 61, [2002] 3 S.C.R. 209, 312 A.R. 201, 216 D.L.R. (4th) 257 .....	457
<i>Lavigne v. Canada (Office of the Commissioner of Official Languages)</i> , 2002 SCC 53, [2002] 2 S.C.R. 773 .....	766
<i>Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1999] 1 S.C.R. 497, (1999), 170 D.L.R. (4th) 1, 43 C.C.E.L. (2d) 49 .....	185
<i>League for Human Rights of B'nai Brith Canada v. Canada</i> , 2010 FCA 307, 93 Imm. L.R. (3d) 1, 409 N.R. 298 .....	254
<i>Lee v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 617, 390 F.T.R. 166 ...	812
<i>Li v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FCA 110, [2012] 4 F.C.R. 479, 96 Imm. L.R. (3d) 1, 420 N.R. 30 .....	352
<i>Li v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1994] F.C.J. No. 1109 (T.D.) (QL) .....	405

<i>Li v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2010 FCA 75, [2010] 3 F.C.R. 347, 317 D.L.R. (4th) 447, 88 Imm. L.R. (3d) 6	295
<i>Liban v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2008 FC 1252, 76 Imm. L.R. (3d) 227	732
<i>Lin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2004 FC 96, 245 F.T.R. 103, 40 Imm. L.R. (3d) 197	3
<i>Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of Justice)</i> , 2000 SCC 69, [2000] 2 S.C.R. 1120, 193 D.L.R. (4th) 193	608
<i>Liyanagamage v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1994), 176 N.R. 4 (F.C.A.)	325
<i>London Drugs Ltd. v. Kuehne &amp; Nagel International Ltd.</i> , [1992] 3 S.C.R. 299, (1992), 97 D.L.R. (4th) 261	836
<i>MacDonald Estate v. Martin</i> , [1990] 3 S.C.R. 1235, (1990), 77 D.L.R. (4th) 249, [1991] 1 W.W.R. 705	457
<i>MacKay v. Manitoba</i> , [1989] 2 S.C.R. 357, (1989), 61 D.L.R. (4th) 385	608
<i>Magic Sportswear Corp. v. Mathilde Maersk (The)</i> , 2006 FCA 284, [2007] 2 F.C.R. 733	836
<i>Mahar v. Rogers Cablesystems Ltd.</i> , 1995 CanLII 7428, 25 O.R. (3d) 690, 34 Admin. L.R. (2d) 51 (Sup. Ct.)	142
<i>Mahjoub v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FCA 294, [2013] 3 F.C.R. 36, 341 D.L.R. (4th) 681, 4 Imm. L.R. (4th) 1	457
<i>Mahjoub v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FCA 322	457
<i>Maldonado v. Minister of Employment and Immigration</i> , [1980] 2 F.C. 302, (1979), 31 N.R. 34 (C.A.)	732
<i>Manickavasagar v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 429, 408 F.T.R. 52	732
<i>Maranda v. Richer</i> , 2003 SCC 67, [2003] 3 S.C.R. 193, 232 D.L.R. (4th) 14, 178 C.C.C. (3d) 321	457
<i>Martineau v. M.N.R.</i> , 2004 SCC 81, [2004] 3 S.C.R. 737, 247 D.L.R. (4th) 577	608
<i>Matano v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2010 FC 1290	732
<i>McAleer v. Canada (Human Rights Commission)</i> , 1999 CanLII 8202, 175 D.L.R. (4th) 766, 66 C.H.R.R. 225 (F.C.A.)	608
<i>Medovarski v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration); Esteban v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 SCC 51, [2005] 2 S.C.R. 539, 258 D.L.R. (4th) 193, 135 C.R.R. (2d) 1	95, 325
<i>Memari v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2010 FC 1196, [2012] 2 F.C.R. 350	732
<i>Merck Frosst Canada Ltd. v. Canada (Health)</i> , 2012 SCC 3, [2012] 1 S.C.R. 23, 342 D.L.R. (4th) 257, 99 C.P.R. (4th) 65	254
<i>Metromédia CMR Montréal Inc.</i> (June 21, 1999), Decision CRTC 99-151	142
<i>Mikail v. Canada (Attorney General)</i> , 2011 FC 674, [2013] 1 F.C.R. 555, 338 D.L.R. (4th) 364, 37 Admin. L.R. (5th) 26	21
<i>Mills v. The Queen</i> , [1986] 1 S.C.R. 863, (1986), 29 D.L.R. (4th) 161	608
<i>MiningWatch Canada v. Canada (Fisheries and Oceans)</i> , 2010 SCC 2, [2010] 1 S.C.R. 6, 315 D.L.R. (4th) 434, 99 Admin. L.R. (4th) 1	254
<i>Minott v. O'Shanter Development Co.</i> (1999), 42 O.R. (3d) 321, 168 D.L.R. (4th) 270, 40 C.C.E.L. (2d) 1 (C.A.)	254

	PAGE
<i>Mislan v. Canada (Minister of National Revenue)</i> , 1998 CanLII 7925, 148 F.T.R. 121 (F.C.T.D.)	766
<i>Mobil Oil Canada Ltd. v. Canada-Newfoundland Offshore Petroleum Board</i> , [1994] 1 S.C.R. 202, (1994), 115 Nfld. & P.E.I.R. 334, 111 D.L.R. (4th) 1	254
<i>Moldeveanu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 1999 CanLII 7414, 1 Imm. L.R. (3d) 105 (F.C.A.)	812
<i>Monk Corp. v. Island Fertilizers Ltd.</i> , [1991] 1 S.C.R. 779, (1991), 80 D.L.R. (4th) 58	676
<i>Mon-Oil Ltd. v. Canada</i> (1989), 26 C.P.R. (3d) 379, 27 F.T.R. 5 (F.C.T.D.)	676
<i>Moumdjian v. Canada (Security Intelligence Review Committee)</i> , [1999] 4 F.C. 624, (1999), 177 D.L.R. (4th) 192, 17 Admin. L.R. (3d) 185 (C.A.)	21
<i>Mugesera v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 SCC 40, [2005] 2 S.C.R. 100, 254 D.L.R. (4th) 200	95, 608
<i>Munoz v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2010 FC 238	295
<i>Muotoh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 FC 1599	732
<i>Murdoch v. Royal Canadian Mounted Police</i> , 2005 FC 420, [2005] 4 F.C.R. 340	766
<i>Nadarasa v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 752	405
<i>National Bank of Greece (Canada) v. Katsikonouris</i> , [1990] 2 S.C.R. 1029, (1990), 74 D.L.R. (4th) 197, 50 C.C.L.I. 1	325
<i>Nawfal v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 464	3
<i>Nazifpour v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2007 FCA 35, [2007] 4 F.C.R. 515, 278 D.L.R. (4th) 268, 60 Imm. L.R. (3d) 159	295
<i>Ndungu v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FCA 208, 423 N.R. 228	352
<i>Nelson Marketing International Inc. v. Royal &amp; Sun Alliance Insurance Co. of Canada</i> , 2006 BCCA 327, 57 B.C.L.R. (4th) 27	279
<i>Newfoundland and Labrador Nurses' Union v. Newfoundland and Labrador (Treasury Board)</i> , 2011 SCC 62, [2011] 3 S.C.R. 708	3, 95, 574, 732, 766, 812
<i>Nolan v. Kerry (Canada) Inc.</i> , 2009 SCC 39, [2009] 2 S.C.R. 678, 309 D.L.R. (4th) 513, 92 Admin. L.R. (4th) 203	295
<i>Northwest Territories (Attorney General) v. Fédération Franco-Ténoise</i> , 2008 NWTCA 6, 440 A.R. 56, [2009] 12 W.W.R. 259	185
<i>Norton v. VIA Rail Canada</i> , 2009 FC 704	142
<i>Nourhaghghi v. Canada (Security Intelligence Review Committee)</i> , 2005 FC 148, 26 Admin. L.R. (4th) 192, 268 F.T.R. 268	21
<i>Nova Scotia (Workers' Compensation Board) v. Martin ; Nova Scotia (Workers' Compensation Board) v. Laseur</i> , 2003 SCC 54, [2003] 2 S.C.R. 504, 217 N.S.R. (2d) 301, 231 D.L.R. (4th) 385	21, 608
<i>Oberg et al. v. Canada (Attorney General)</i> , 2012 MBQB 64 (CanLII), [2012] 8 W.W.R. 513, 276 Man. R. (2d) 189	518
<i>Oei v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2002 FCT 466, 221 F.T.R. 112	812
<i>Oladipo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2008 FC 366	812
<i>Olmedo Rajo v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 1058	295
<i>Omary v. Canada (Attorney General)</i> , 2010 FC 335, 320 D.L.R. (4th) 546, 366 F.T.R. 138	21
<i>Ontario (Attorney General) v. Pembina Exploration Canada Ltd.</i> , [1989] 1 S.C.R. 206, (1989), 57 D.L.R. (4th) 710	676

<i>Ontario (Public Safety and Security) v. Criminal Lawyers' Association</i> , 2010 SCC 23, [2010] 1 S.C.R. 815 .....	766
<i>Ontario English Catholic Teachers' Assn. v. Ontario (Attorney General)</i> , 2001 SCC 15, [2001] 1 S.C.R. 470, 196 D.L.R. (4th) 577, 267 N.R. 10 .....	518
<i>Ontario Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd. et al.</i> , [1985] 2 S.C.R. 536, (1985), 52 O.R. (2d) 799 .....	608
<i>Onyenwe v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 604 .....	95
<i>Operation Dismantle Inc. et al. v. The Queen et al.</i> , [1985] 1 S.C.R. 441, (1985), 18 D.L.R. (4th) 481 .....	439
<i>Ordon Estate v. Grail</i> , [1998] 3 S.C.R. 437, (1998), 40 O.R. (3d) 639 .....	676
<i>Owens v. Saskatchewan (Human Rights Commission)</i> , 2006 SKCA 41 (CanLII), [2006] 7 W.W.R. 433 .....	608
<i>Pakistan National Shipping Corp. v. Canada</i> , [1997] 3 F.C. 601, (1997), 212 N.R. 304 (C.A.) .....	676
<i>Pantainer Ltd. v. 996660 Ontario Ltd.</i> , 2000 CanLII 15080, 5 B.L.R. (3d) 237 (F.C.T.D.) .....	676
<i>Papalia v. The Queen</i> , [1979] 2 S.C.R. 256, (1979), 93 D.L.R. (3d) 161 .....	871
<i>Patel v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FCA 187, [2013] 1 F.C.R. 340 .....	563
<i>Perka et al. v. The Queen</i> , [1984] 2 S.C.R. 232, (1984), 13 D.L.R. (4th) 1 .....	608
<i>Pilette v. Canada</i> , 2009 FCA 367, 319 D.L.R. (4th) 369, 69 C.H.R.R. D/362, 402 N.R. 183 .....	185
<i>Pineda v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 493 .....	295
<i>Pineda v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2007 FC 365, 65 Imm. L.R. (3d) 275 .....	295
<i>Placer Dome Canada Ltd. v. Ontario (Minister of Finance)</i> , 2006 SCC 20, [2006] 1 S.C.R. 715, 266 D.L.R. (4th) 513, 2006 D.T.C. 6532 .....	518
<i>Ponce Uribe v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 1164, 398 F.T.R. 165, 4 Imm. L.R. (4th) 342 .....	295
<i>Poshteh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 FCA 85, [2005] 3 F.C.R. 487, 29 Admin. L.R. (4th) 21, 129 C.R.R. (2d) 18 .....	95, 295
<i>Prentice v. Canada</i> , 2005 FCA 395, [2006] 3 F.C.R. 135, 264 D.L.R. (4th) 742, leave to appeal to S.C.C. refused, [2006] 1 S.C.R. xiii .....	608
<i>President of India v. Metcalfe Shipping Co. Ltd.</i> , [1970] 1 Q.B. 289 (C.A.) .....	836
<i>Prophète v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2009 FCA 31, 78 Imm. L.R. (3d) 163, 387 N.R. 149 .....	295
<i>PSAC v. Canada</i> , [1987] 1 S.C.R. 424, (1987), 38 D.L.R. (4th) 249, 32 C.R.R. 114 .....	518
<i>Public Service Alliance of Canada v. Canada Post Corp.</i> , 2011 SCC 57, [2011] 3 S.C.R. 572 .....	766
<i>Pulaku v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 1048 .....	732
<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, amended reasons, [1998] 1 S.C.R. 1222, (1998), 11 Admin. L.R. (3d) 130 .....	295
<i>Q.N.S. Paper Co. v. Chartwell Shipping Ltd.</i> , [1989] 2 S.C.R. 683, (1989), 62 D.L.R. (4th) 36 .....	676
<i>Qu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2001 FCA 399, [2002] 3 F.C. 3, 88 Imm. L.R. (3d) 288, 281 N.R. 201 .....	518

	PAGE
<i>Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) v. Québec (Attorney General)</i> , 2004 SCC 39, [2004] 2 S.C.R. 185, 240 D.L.R. (4th) 577, 15 Admin. L.R. (4th) 1 .....	142
<i>Quigley v. Canada (House of Commons)</i> , 2002 FCT 645, [2003] 1 F.C. 132, 43 Admin. L.R. (3d) 218, 220 F.T.R. 221 .....	142
<i>R. c. Ciment Québec Inc.</i> , [1996] J.Q. No. 2580 (Que. Sup. Ct.) (QL) .....	871
<i>R. v. 974649 Ontario Inc.</i> , 2001 SCC 81, [2001] 3 S.C.R. 575, 206 D.L.R. (4th) 444, 159 C.C.C. (3d) 321 .....	21
<i>R. v. A &amp; M Records of Canada Ltd.</i> (1980), 51 C.P.R. (2d) 225 (Ont. Co. Ct.) ..	871
<i>R. v. Aetna Insurance Co. et al.</i> (1975), 13 N.S.R. (2d) 693, 69 D.L.R. (3d) 720 (S.C. (A.D.)), revd on other grounds [1978] 1 S.C.R. 731, (1977), 20 N.S.R. (2d) 565 .....	871
<i>R. v. Albany Felt Co. of Canada Ltd. et al. (No. 2)</i> (1980), 52 C.P.R. (2d) 204 (Que. Sup. Ct.) .....	871
<i>R. v. Alzehrani</i> , 2008 CanLII 57164, 237 C.C.C. (3d) 471, 75 Imm. L.R. (3d) 304 (Ont. Sup. Ct.) .....	95
<i>R. v. Armco Canada Ltd. and 9 other Corporations (No. 2)</i> (1975), 8 O.R. (2d) 573, 24 C.C.C. (2d) 147 (H.C.), varied on other grounds (1976), 13 O.R. (2d) 32, 70 D.L.R. (3d) 287 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused [1976] 1 S.C.R. vii .....	871
<i>R. v. Beaulac</i> , [1999] 1 S.C.R. 768, (1999), 173 D.L.R. (4th) 193, 134 C.C.C. (3d) 481 .....	142
<i>R. v. Benlolo</i> , 2006 CanLII 19284, 81 O.R. (3d) 440 (C.A.) .....	871
<i>R. v. Briscoe</i> , 2010 SCC 13, [2010] 1 S.C.R. 411, 477 A.R. 86, 316 D.L.R. (4th) 577 .....	95
<i>R. v. Browning Arms Co. of Canada Ltd.</i> (1974), 18 C.C.C. (2d) 298, 15 C.P.R. (2d) 97 (Ont. C.A.) .....	871
<i>R. v. Bruce Power Inc.</i> , 2009 ONCA 573, 98 O.R. (3d) 272 .....	457
<i>R. v. Can. Gen. Elec. Co.</i> (1977), 2 B.L.R. 230, 35 C.P.R. (2d) 210 (Ont. H.C.) ..	871
<i>R. v. Cerasuolo</i> , 2001 CanLII 24172, 151 C.C.C. (3d) 445 (Ont. C.A.) .....	871
<i>R. v. Collins</i> , [1987] 1 S.C.R. 265, (1987), 38 D.L.R. (4th) 508, [1987] 3 W.W.R. 699 .....	457
<i>R. v. Cominco Ltd.</i> (1980) 25 A.R. 479, [1980] 2 W.W.R. 693 (S.C. (T.D.)). . . .	871
<i>R. v. Consolidated Maybrun Mines Ltd.</i> , [1998] 1 S.C.R. 706, (1998), 38 O.R. (3d) 576, 158 D.L.R. (4th) 193 .....	254
<i>R. v. Conway</i> , 2010 SCC 22, [2010] 1 S.C.R. 765, 320 D.L.R. (4th) 25, 1 Admin. L.R. (5th) 163 .....	21
<i>R. v. Conway</i> , 2010 SCC 22, [2010] 1 S.C.R. 765, 320 D.L.R. (4th) 25 .....	608
<i>R. v. Davis Wire Industries Ltd.</i> (1992), 47 C.P.R. (3d) 394 (B.C.S.C.) .....	871
<i>R. v. Dominion Steel &amp; Coal Corp. Ltd. et al.</i> (1956), 27 C.P.R. 57, 25 C.R. 48 (Ont. H.C.) .....	871
<i>R. v. Downey</i> , 2006 CanLII 10206 (Ont. C.A.) .....	871
<i>R. v. Edwards Books and Art Ltd.</i> , [1986] 2 S.C.R. 713, (1986), 35 D.L.R. (4th) 1 .....	608
<i>R. v. Evans</i> , [1996] 1 S.C.R. 8, (1996), 131 D.L.R. (4th) 654, 69 B.C.A.C. 81 ..	457
<i>R. v. Ferguson</i> , 2008 SCC 6, [2008] 1 S.C.R. 96, 425 A.R. 79, 290 D.L.R. (4th) 17 .....	21, 185
<i>R. v. Frank</i> , [1978] 1 S.C.R. 95, (1977), 4 A.R. 271, 75 D.L.R. (3d) 481 .....	95
<i>R. v. G.D.B.</i> , 2000 SCC 22, [2000] 1 S.C.R. 520 .....	732



<i>R. v. Godoy</i> (1996), 34 Imm. L.R. (2d) 66 (Ont. Ct. J.) . . . . .	95
<i>R. v. Grant</i> , 2009 SCC 32, [2009] 2 S.C.R. 353, 309 D.L.R. (4th) 1, 245 C.C.C. (3d) 1 . . . . .	457
<i>R. v. Haufe</i> , 2007 ONCA 515 . . . . .	871
<i>R. v. Hoffmann-LaRoche Limited (No. 2)</i> (1980), 30 O.R. (2d) 461, 119 D.L.R. (3d) 279 (Ont. H.C.) . . . . .	871
<i>R. v. Ipeelee</i> , 2012 SCC 13, [2012] 1 S.C.R. 433 . . . . .	871
<i>R. v. Jorgensen</i> , [1995] 4 S.C.R. 55, (1995), 129 D.L.R. (4th) 510, 102 C.C.C. (3d) 97 . . . . .	95
<i>R. v. Kapp</i> , 2008 SCC 41, [2008] 2 S.C.R. 483, 294 D.L.R. (4th) 1, [2009] 8 W.W.R. 1 . . . . .	185
<i>R. v. Keegstra</i> , [1990] 3 S.C.R. 697, (1990), 114 A.R. 81 . . . . .	608
<i>R. v. La</i> , [1997] 2 S.C.R. 680, (1997), 200 A.R. 81, 148 D.L.R. (4th) 608 . . . . .	457
<i>R. v. Layton</i> , 2009 SCC 36, [2009] 2 S.C.R. 540 . . . . .	812
<i>R. v. Lohnes</i> , [1992] 1 S.C.R. 167, (1992), 109 N.S.R. (2d) 145, 69 C.C.C. (3d) 289 . . . . .	95
<i>R. v. M. (C.A.)</i> , [1996] 1 S.C.R. 500, (1996), 73 B.C.A.C. 81 . . . . .	871
<i>R. v. McClure</i> , 2001 SCC 14, [2001] 1 S.C.R. 445, 195 D.L.R. (4th) 513 . . . . .	457
<i>R. v. McNamara et al. (No. 2)</i> (1981), 56 C.C.C. (2d) 516 (Ont. C.A.) . . . . .	871
<i>R. v. Mitsubishi Corp.</i> , 2005 CanLII 21873, 40 C.P.R. (4th) 333 (Ont. S.C.) . . . . .	871
<i>R. v. Monney</i> , [1999] 1 S.C.R. 652, (1999), 171 D.L.R. (4th) 1, 133 C.C.C. (3d) 129 . . . . .	518
<i>R. v. Morgentaler</i> , [1993] 3 S.C.R. 463, (1993), 125 N.S.R. (2d) 81, 107 D.L.R. (4th) 537 . . . . .	518
<i>R. v. Mossavat</i> , 1995 CanLII 223, 30 Imm. L.R. (2d) 201, 85 O.A.C. 1 (Ont. C.A.) . . . . .	95
<i>R. v. Nasogaluak</i> , 2010 SCC 6, [2010] 1 S.C.R. 206 . . . . .	871
<i>R. v. Nixon</i> , 2011 SCC 34, [2011] 2 S.C.R. 566, 502 A.R. 18, 335 D.L.R. (4th) 565 . . . . .	457
<i>R. v. Northern Electric Co. et al.</i> , (1956), 6 D.L.R. (2d) 435, [1956] O.W.N. 633 (Ont. H.C.) . . . . .	871
<i>R. v. Nova Scotia Pharmaceutical Society</i> , [1992] 2 S.C.R. 606, (1992), 114 N.S.R. (2d) 91 . . . . .	871
<i>R. v. O'Connor</i> , [1995] 4 S.C.R. 411, (1995), 130 D.L.R. (4th) 235, [1996] 2 W.W.R. 153 . . . . .	457
<i>R. v. Ocean Construction Supplies Ltd. et al.</i> (1974), 15 C.P.R. (2d) 224 (B.C.S.C.) . . . . .	871
<i>R. v. P. (M.B.)</i> , [1994] 1 S.C.R. 555, (1994), 113 D.L.R. (4th) 461, 89 C.C.C. (3d) 289 . . . . .	457
<i>R. v. Pereira</i> , 2008 BCSC 184 . . . . .	95
<i>R. v. Regan</i> , 2002 SCC 12, [2002] 1 S.C.R. 297, 201 N.S.R. (2d) 63, 209 D.L.R. (4th) 41 . . . . .	457
<i>R. v. Rolex Watch Co. of Canada Ltd.</i> (1980), 50 C.P.R. (2d) 222 (Ont. C.A.) . . . . .	871
<i>R. v. Sargeant</i> (1974), 60 Cr. App. R. 74 (C.A.) . . . . .	871
<i>R. v. Shell Canada Products Ltd.</i> (1990), 63 Man. R. (2d) 1, 45 B.L.R. 231 (C.A.) . . . . .	871
<i>R. v. Sinclair</i> , 2004 MBCA 48 (CanLII), [2005] 4 W.W.R. 662 . . . . .	871

	PAGE
<i>R. v. St. Lawrence Corp. Ltd. (and nineteen other corporations)</i> (1966), 51 C.P.R. 170 (Ont. H.C.), affd [1969] 2 O.R. 305, 5 D.L.R. (3d) 263 (C.A.)	871
<i>R. v. Superior Electronics Inc.</i> (1979), 45 C.P.R. (2d) 234 (B.C.C.A.)	871
<i>R. v. Wigglesworth</i> , [1987] 2 S.C.R. 541, (1987), 45 D.L.R. (4th) 235	608
<i>R. v. Zarinchang</i> , 2010 ONCA 286, 99 O.R. (3d) 721	457
<i>Radil Bros. Fishing Co. v. Canada (Department of Fisheries and Oceans, Pacific Region)</i> , 2001 FCA 317, [2002] 2 F.C. 219	676
<i>Rahal v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 319	295
<i>Re HB</i> , Refugee Appeal No. 2254/94 (N.Z.R.A.A.)	405
<i>Re: Resolution to amend the Constitution</i> , [1981] 1 S.C.R. 753, (1981), 34 Nfld. & P.E.I.R. 1, 125 D.L.R. (3d) 1	352
<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	518
<i>Reference re Firearms Act (Can.)</i> , 2000 SCC 31, [2000] 1 S.C.R. 783, 261 A.R. 201, 185 D.L.R. (4th) 577	518
<i>Reference re Public Sector Employee Relations Act (Alta)</i> , [1987] 1 S.C.R. 313, (1987), 78 A.R. 1, 28 D.L.R. (4th) 161	518
<i>Reference re Secession of Quebec</i> , [1998] 2 S.C.R. 217, (1998), 161 D.L.R. (4th) 385	439
<i>Reference re Upper Churchill Water Rights Reversion Act</i> , [1984] 1 S.C.R. 297, 47 Nfld. & P.E.I.R. 125	608
<i>Reg. v. Firestone Tire &amp; Rubber Co. of Can. et al.</i> (1953), 107 C.C.C. 286, 20 C.P.R. 8 (Ont. H.C.)	871
<i>Regina Police Assn. Inc. v. Regina (City) Board of Police Commissioners</i> , 2000 SCC 14 [2000] 1 S.C.R. 360, 183 D.L.R. (4th) 14, 251 N.R. 16	142
<i>Regina v. Kito Can. Ltd.</i> , [1976] 4 W.W.R. 189, 30 C.C.C. (2d) 531 (Man. C.A.)	871
<i>Regina v. Secretary of State for the Environment, Transport and the Regions, Ex parte Spath Holme Ltd.</i> , [2001] 2 A.C. 349 (H.L.)	518
<i>Rhône (The) v. Peter A.B. Widener (The)</i> , [1993] 1 S.C.R. 497, (1993), 101 D.L.R. (4th) 188	676
<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	254, 325, 518
<i>RJR — MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)</i> , [1994] 1 S.C.R. 311, (1994), 111 D.L.R. (4th) 385	676
<i>RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)</i> , [1995] 3 S.C.R. 199, (1995), 127 D.L.R. (4th) 1	608
<i>Rocket v. Royal College of Dental Surgeons of Ontario</i> , [1990] 2 S.C.R. 232, (1990), 71 D.L.R. (4th) 68	608
<i>Rodocanachi v. Milburn</i> (1887), 18 Q.B.D. 67 (C.A.)	836
<i>Rodriguez v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 11, 403 F.T.R. 1	295
<i>Rohm &amp; Haas Canada Ltd. and Anti-dumping Tribunal, Re</i> (1978), 91 D.L.R. (3d) 212, 22 N.R. 175 (F.C.A.)	295, 405
<i>Ross River Dena Council Band v. Canada</i> , 2002 SCC 54, [2002] 2 S.C.R. 816	439
<i>Ross v. New Brunswick School District No. 15</i> , [1996] 1 S.C.R. 825, (1996), 133 D.L.R. (4th) 1	608
<i>Rothmans of Pall Mall Canada Ltd. v. Minister of National Revenue</i> , [1976] 2 F.C. 500, (1976), 67 D.L.R. (3d) 505, [1976] C.T.C. 339 (C.A.)	254

<i>Rubin v. Canada (Minister of Transport)</i> , [1998] 2 F.C. 430, (1997), 154 D.L.R. (4th) 414 (C.A.)	766
<i>Salvagno v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 595	295
<i>Sam Lévy &amp; Associés Inc. v. Mayrand</i> , 2005 FC 702, [2006] 2 F.C.R. 543, 19 C.B.R. (5th) 99, affd 2006 FCA 205, 58 Admin. L.R. (4th) 255, leave to appeal to S.C.C. refused, [2006] 2 S.C.R. xi	608
<i>Samuel v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2010 FC 223	812
<i>Sansregret v. The Queen</i> , [1985] 1 S.C.R. 570, (1985), 35 Man. R. (2d) 1, 17 D.L.R. (4th) 577	95
<i>Saskatchewan Wheat Pool v. Canada (Attorney General)</i> (1993), 107 D.L.R. (4th) 190, 17 Admin. L.R. (2d) 243, 67 F.T.R. 98 (F.C.T.D.)	518
<i>Schachter v. Canada</i> , [1992] 2 S.C.R. 679, (1992), 93 D.L.R. (4th) 1	608
<i>Schnell v. Machiavelli and Associates Emprize Inc.</i> , 2002 CanLII 1887 (C.H.R.T.)	608
<i>Seidel v. TELUS Communications Inc.</i> , 2011 SCC 15, [2011] 1 S.C.R. 531	836
<i>Sellathurai v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2008 FCA 255, [2009] 2 F.C.R. 576	766
<i>Shapovalov v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 FC 753, 36 Admin. L.R. (4th) 163, 276 F.T.R. 66, 45 Imm. L.R. (3d) 306	352
<i>Shirvan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 FC 1509	732
<i>Sidhu v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2011 CanLII 93851 (I.R.B.)	325
<i>Singh v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 855	812
<i>Singh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 FCA 417, [2006] 3 F.C.R. 70, 51 Imm. L.R. (3d) 49, 344 N.R. 244	295
<i>Singh v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1994), 169 N.R. 107 (F.C.A.)	405
<i>Sittampalam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2006 FCA 326, [2007] 3 F.C.R. 198, 272 D.L.R. (4th) 1, 56 Imm. L.R. (3d) 161	95, 325
<i>Skaarup Shipping Corp. v. Hawker Industries Ltd.</i> , [1980] 2 F.C. 746 (C.A.)	676
<i>Sketchley v. Canada (Attorney General)</i> , 2005 FCA 404, [2006] 3 F.C.R. 392	405
<i>Smith v. Alliance Pipeline Ltd.</i> , 2011 SCC 7, [2011] 1 S.C.R. 160	95, 295, 439, 608
<i>Société Radio-Canada v. Métromédia Cmr Montréal Inc.</i> , 1999 CanLII 8947, 254 N.R. 266 (F.C.A.)	142
<i>Société TELUS Communications v. Peracom Inc.</i> , 2011 FC 494, 389 F.T.R. 196, affd 2012 FCA 199, 433 N.R. 152	676
<i>Solosky v. The Queen</i> , [1980] 1 S.C.R. 821, (1979), 105 D.L.R. (3d) 745, 50 C.C.C. (2d) 495	254, 457
<i>Somodi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2009 FCA 288, [2010] 4 F.C.R. 26, 311 D.L.R. (4th) 335, 82 Imm. L.R. (3d) 159	3
<i>Soya G.m.b.H. Mainz Kommanditgesellschaft v. White</i> , [1983] 1 Lloyd's Rep. 122 (H.L.)	279
<i>Spar Aerospace Ltd. v. American Mobile Satellite Corp.</i> , 2002 SCC 78, [2002] 4 S.C.R. 205	836
<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	142
<i>Steel v. Canada (Attorney General)</i> , 2011 FCA 153, [2013] 1 F.C.R. 143, 94 C.C.E.L. (3d) 86, 418 N.R. 327	254
<i>Steeves v. R.</i> , 2010 NBCA 57, 360 N.B.R. (2d) 88;	871

	PAGE
<i>Stein et al. v. “Kathy K” et al. (The Ship)</i> , [1976] 2 S.C.R. 802, (1975), 62 D.L.R. (3d) 1 .....	676
<i>Stemijon Investments Ltd. v. Canada (Attorney General)</i> , 2011 FCA 299, 341 D.L.R. (4th) 710 .....	254, 574, 766
<i>Stevens v. Canada (Prime Minister)</i> , [1998] 4 F.C. 89, (1998), 161 D.L.R. (4th) 85 (C.A.) .....	766
<i>Subaharan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2008 FC 1228, 76 Imm. L.R. (3d) 16 .....	352
<i>Sultana v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2009 FC 533, [2010] 1 F.C.R. 175, 346 F.T.R. 1, 80 Imm. L.R. (3d) 214 .....	3
<i>Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2002 SCC 1, [2002] 1 S.C.R. 3, 208 D.L.R. (4th) 1, 37 Admin L.R. (3d) 159 .....	95
<i>T.M. Noten B.V. v. Harding</i> , [1990] 2 Lloyd’s Rep. 238 (C.A.) .....	279
<i>Tahir v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 1998 CanLII 8495, 159 F.T.R. 109 (F.C.T.D.) .....	812
<i>Thangarajan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] 4 F.C. 167, (1999), 176 D.L.R. (4th) 125 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused [2000] 2 S.C.R. xiv .....	563
<i>The Queen v. Oakes</i> , [1986] 1 S.C.R. 103, (1986), 26 D.L.R. (4th) 200 .....	608
<i>Thomson Newspapers Ltd. v. Canada (Director of Investigation and Research, Restrictive Trade Practices Commission)</i> , [1990] 1 S.C.R. 425, (1990), 67 D.L.R. (4th) 161 .....	871
<i>Thomson v. Alberta (Transportation and Safety Board)</i> , 2003 ABCA 256, 330 A.R. 262, 232 D.L.R. (4th) 237, leave to appeal to S.C.C. refused, [2004] 1 S.C.R. xv .....	608
<i>Thomson v. Canada (Deputy Minister of Agriculture)</i> , [1992] 1 S.C.R. 385, (1992), 89 D.L.R. (4th) 218, 3 Admin. L.R. (2d) 242 .....	21
<i>Thomson v. Canada</i> , [1988] 3 F.C. 108, (1988), 50 D.L.R. (4th) 454, 31 Admin. L.R. 14 (C.A.) .....	21
<i>Tobias Gomez v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 1093, 397 F.T.R. 165, 4 Imm. L.R. (4th) 285 .....	295
<i>Toronto (City) v. C.U.P.E., Local 79</i> , 2003 SCC 63, [2003] 3 S.C.R. 77, 232 D.L.R. (4th) 385, 17 C.R. (4th) 276 .....	254
<i>Tranchemontagne v. Ontario (Director, Disability Support Program)</i> , 2006 SCC 14, [2006] 1 S.C.R. 513, 266 D.L.R. (4th) 287 .....	608
<i>Trieger v. Canadian Broadcasting Corp.</i> (1988), 66 O.R. (2d) 273, 54 D.L.R. (4th) 143 (H.C.J.) .....	142
<i>Trustco Mortgage Co. v. Canada</i> , 2005 SCC 54, [2005] 2 S.C.R. 601, 259 D.L.R. (4th) 193, [2005] 5 C.T.C. 215 .....	518
<i>Turner v. Canada (Attorney General)</i> , 2012 FCA 159, [2013] CLLC 230-006 ..	405
<i>Turp c. Chrétien</i> , 2003 CanLII 4256 (Que. Sup. Ct.) .....	439
<i>Turp v. Canada (Prime Minister)</i> , 2003 FCT 301, 111 C.R.R. (2d) 184 .....	439
<i>United Steel, Paper and Forestry, Rubber, Manufacturing, Energy, Allied Industrial and Service Workers International Union, Local 3-1375 and Tembec Industries Inc. (In the Matter of an Application by)</i> , Case No. 339/09/LR A, Order No. 1474 .....	254
<i>United Taxi Drivers’ Fellowship of Southern Alberta v. Calgary (City)</i> , 2004 SCC 19, [2004] 1 S.C.R. 485, 346 A.R. 4, 236 D.L.R. (4th) 385 .....	325

<i>Vancouver International Airport Authority v. Public Service Alliance of Canada</i> , 2010 FCA 158, [2011] 4 F.C.R. 425 .....	574
<i>Vancouver Sun (Re)</i> , 2004 SCC 43, [2004] 2 S.C.R. 332 .....	766
<i>Vaquerano Lovato v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 143 .....	295
<i>Varela v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2009 FCA 145, [2010] 1 F.C.R. 129, 80 Imm. L.R. (3d) 1, 391 N.R. 366 .....	325
<i>Vaziri v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2006 FC 1159, 52 Admin. L.R. (4th) 118, 300 F.T.R. 158 .....	352
<i>Velauthar v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1992), 141 N.R. 239 (F.C.A.) .....	405
<i>Vimar Seguros y Reaseguros, S.A. v. The M/V Sky Reefer</i> , 515 U.S. 528 (1995)	836
<i>Vlug v. Canadian Broadcasting Corp.</i> , 2000 CanLII 5591 (C.H.R.T.) .....	142
<i>Friend v. Alberta</i> , [1998] 1 S.C.R. 493, (1998), 212 A.R. 237, 156 D.L.R. (4th) 385 .....	185, 352
<i>Wang v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 614 .....	405
<i>Wang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2002 FCT 58, 217 F.T.R. 193 .....	812
<i>Warman v. Harrison</i> , 2006 CHRT 30 .....	608
<i>Warman v. Kouba</i> , 2006 CHRT 50 .....	608
<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 .....	142
<i>West Lakes Limited v. The State of South Australia</i> (1980), 25 S.A.S.R. 389 .....	518
<i>Whatcott v. Saskatchewan (Human Rights Tribunal)</i> , 2010 SKCA 26 (CanLII), revd in part <i>sub nom. Saskatchewan (Human Rights Commission) v. Whatcott</i> , 2013 SCC 11, [2013] 1 S.C.R. 467 .....	608
<i>Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 FCA 126, [2005] 3 F.C.R. 429, 253 D.L.R. (4th) 449, 334 N.R. 297 .....	295
<i>Withler v. Canada (Attorney General)</i> , 2011 SCC 12, [2011] 1 S.C.R. 396, 329 D.L.R. (4th) 193, [2011] 4 W.W.R. 383 .....	185
<i>Woolner v. Canada (Attorney General)</i> , 1999 CanLII 8939, [2000] 1 C.T.C. 35, 99 DTC 5722, 249 N.R. 129 (F.C.A.) .....	95
<i>X (Re)</i> , 2004 CanLII 56761 (I.R.B.) .....	95
<i>X v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2009 CanLII 49232 (I.R.B.) .....	95
<i>Yin v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2010 FC 544 .....	405
<i>Zazai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2004 FCA 89, 36 Imm. L.R. (3d) 167 .....	325, 732
<i>Zhang v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 503, 409 F.T.R. 264	405
<i>Zokai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 FC 1103 .....	732
<i>Zündel v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] 2 F.C. 233, (1997), 154 D.L.R. (4th) 216, 7 Admin. L.R. (3d) 126 (C.A.) .....	21



## JURISPRUDENCE CITÉE

	PAGE
<i>A.Y.S.A. Amateur Youth Soccer Association c. Canada (Agence du revenu)</i> , 2007 CSC 42, [2007] 3 R.C.S. 217 .....	518
<i>Abrahams c. Procureur général du Canada</i> , [1983] 1 R.C.S. 2 .....	254
<i>Acosta c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2009 CF 213 .....	295
<i>Administration de l'aéroport international de Vancouver c. Alliance de la Fonction publique du Canada</i> , 2010 CAF 158, [2011] 4 R.C.F. 425 .....	574
<i>AFPC c. Canada</i> , [1987] 1 R.C.S. 424 .....	518
<i>Aguebor c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1993] A.C.F. n° 732 (C.A.) (QL) .....	295, 405
<i>Aguilar Zacarias c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 62 .....	295
<i>Ahortor c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1993] A.C.F. n° 705 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) .....	732
<i>Al Yamani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2003 CAF 482 .....	457
<i>Al Yamani c. Canada (Solliciteur général)</i> , [1996] 1 C.F. 174 (1 <sup>re</sup> inst.) .....	21
<i>Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers' Association</i> , 2011 CSC 61, [2011] 3 R.C.S. 654 .....	95, 295, 766
<i>Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony</i> , 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567 .....	608
<i>Alberta, Attorney-General for v. Attorney-General for Canada</i> , [1947] A.C. 503 (P.C.) .....	608
<i>Alliance de la fonction publique du Canada c. Société canadienne des postes</i> , 2011 CSC 57, [2011] 3 R.C.S. 572 .....	766
<i>Amarapala v. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2004 CF 12 .....	732
<i>Amchem Products Inc. c. Colombie-Britannique (Workers' Compensation Board)</i> , [1993] 1 R.C.S. 897 .....	676
<i>Ami(e)s de la Terre c. Canada (Gouverneur en conseil)</i> , 2008 CF 1183, [2009] 3 R.C.F. 201, conf. par 2009 CAF 297, autorisation d'appel à la C.S.C. refusée, [2010] 1 R.C.S. ix .....	439
<i>Andrews c. Law Society of British Columbia</i> , [1989] 1 R.C.S. 143 .....	185
<i>Apotex Inc. c. Canada (Procureur général)</i> , [1994] 1 C.F. 742 (C.A.), conf. par [1994] 3 R.C.S. 1100 .....	352
<i>Archibald c. Canada</i> , [2000] 4 C.F. 479 (C.A.) .....	518
<i>Arfaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2010 CF 549 .....	732
<i>Assoc. des sourds du Canada c. Canada</i> , 2006 CF 971, [2007] 2 R.C.F. 323 ...	185
<i>Association canadienne des sociétés Elizabeth Fry c. Canada (Sécurité publique)</i> , 2010 CF 470, [2011] 3 R.C.F. 309 .....	766

	PAGE
<i>Association des Pilotes d'Air Canada c. Kelly</i> , 2011 CF 120, [2012] 4 R.C.F. 277 .....	608
<i>Association des universités et collèges du Canada c. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)</i> , 2012 CAF 22 .....	766
<i>ATCO Gas and Pipelines Ltd. c. Alberta (Energy and Utilities Board)</i> , 2006 CSC 4, [2006] 1 R.C.S. 140 .....	518
<i>Attaran c. Canada (Affaires étrangères)</i> , 2011 CAF 182 .....	766
<i>Attorney-General v. De Keyser's Royal Hotel Ltd.</i> , [1920] UKHL 1, [1920] A.C. 580 (H.L.) .....	439
<i>Atwal c. Canada</i> , [1988] 1 C.F. 107 (C.A.) .....	21
<i>Baier c. Alberta</i> , 2007 CSC 31, [2007] 2 R.C.S. 673 .....	518
<i>Baires Sanchez c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 993 .....	295
<i>Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1999] 2 R.C.S. 817 .....	254, 405, 574, 608
<i>Banque nationale de Grèce (Canada) c. Katsikonouris</i> , [1990] 2 R.C.S. 1029 ..	325
<i>Barrick Gold Corp. v. Lopehandia</i> , 2004 CanLII 12938, 71 O.R. (3d) 416, 239 D.L.R. (4th) 577 (C.A.) .....	608
<i>Barrios Pineda c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 403 .....	295
<i>Begashaw c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2009 CF 1167 .....	732
<i>Begum c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 10 .....	295
<i>Belalcazar c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)</i> , 2011 CF 1013 .....	95
<i>Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex</i> , 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559 .....	95, 518
<i>Bernard c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 1121 .....	3
<i>BG Checo International Ltd. c. British Columbia Hydro and Power Authority</i> , [1993] 1 R.C.S. 12 .....	279
<i>Bi c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 293 .....	732
<i>Bisaillon c. Université Concordia</i> , 2006 CSC 19, [2006] 1 R.C.S. 666 .....	142
<i>Black v. Breeden</i> , 2010 ONCA 547, 102 O.R. (3d) 748, 321 D.L.R. (4th) 659 ..	608
<i>Blanco c. Canada</i> , 2003 CFPI 263 .....	439
<i>Blank c. Canada (Ministre de la Justice)</i> , 2006 CSC 39, [2006] 2 R.C.S. 319 ..	457, 766
<i>Blank c. Canada (Ministre de la Justice)</i> , 2010 CAF 183 .....	766
<i>Blencoe c. Colombie-Britannique (Human Rights Commission)</i> , 2000 CSC 44, [2000] 2 R.C.S. 307 .....	608
<i>Boissoin v. Lund</i> , 2009 ABQB 592 (CanLII) .....	608
<i>Borowski c. Canada (Procureur général)</i> , [1989] 1 R.C.S. 342 .....	254
<i>Brar c. Canada (Solliciteur général)</i> , [1989] A.C.F. n° 1113 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) ....	21
<i>Breeden c. Black</i> , 2012 CSC 19, [2012] 1 R.C.S. 666 .....	676, 836
<i>Breydon Merchant, The</i> , [1992] 1 Lloyd's Rep. 373 (Q.B. (Adm. Ct.)) .....	676
<i>British and Foreign Marine Co. v. Gaunt</i> , [1921] 2 A.C. 41 (H.L.) .....	279
<i>Buttar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2006 CF 1281 .....	295, 405
<i>Canada (Citoyenneté et Immigration) c. B072</i> , 2012 CF 563 .....	574
<i>Canada (Citoyenneté et Immigration) c. B147</i> , 2012 CF 655 .....	574
<i>Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa</i> , 2009 CSC 12, [2009] 1 R.C.S. 339 .....	3, 95, 295, 405, 732



<i>Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Bureau d'enquête sur les accidents de transport et de la sécurité des transports)</i> , 2006 CAF 157, [2007] 1 R.C.F. 203 .....	766
<i>Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada)</i> , 2003 CSC 8, [2003] 1 R.C.S. 66 .....	766
<i>Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Commission de l'immigration et du statut de réfugié)</i> , [1997] A.C.F. n° 1812 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) .....	766
<i>Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Ministre de l'Environnement)</i> , 1999 CanLII 9120 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.), inf. en partie 2000 CanLII 15247 (C.A.F.)	457
<i>Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2002 CAF 270, [2003] 1 C.F. 219 .....	766
<i>Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Ministre de la Défense nationale)</i> , 2011 CSC 25, [2011] 2 R.C.S. 306 .....	766
<i>Canada (Commission canadienne des droits de la personne) c. Canada (Procureur général)</i> , 2011 CSC 53, [2011] 3 R.C.S. 471 .....	295, 325, 608
<i>Canada (Commission des droits de la personne) c. Taylor</i> , [1990] 3 R.C.S. 892 .....	608
<i>Canada (Commission des droits de la personne) c. Winnicki</i> , 2005 CF 1493, [2006] 3 R.C.F. 446 .....	608
<i>Canada (Commission du blé) c. Canada (Procureur général)</i> , 2007 CF 807, [2008] 2 R.C.F. 87, conf. par 2008 CAF 76 .....	518
<i>Canada (Commission du blé) c. Canada (Procureur général)</i> , 2009 CAF 214, [2010] 3 R.C.F. 374 .....	518
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Khan</i> , 2004 CanLII 56758 (C.I.S.R.) .....	95
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Singh</i> , 1998 CanLII 8281 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) .....	95
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Skomatchuck</i> , 2006 CF 994 .....	812
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Thanabalasingham</i> , 2004 CAF 4, [2004] 3 R.C.F. 572 .....	574
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Tobias</i> , [1997] 3 R.C.S. 391 .....	457
<i>Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile) c. Welch</i> , 2006 CF 924 .....	574
<i>Canada (Premier ministre) c. Khadr</i> , 2010 CSC 3, [2010] 1 R.C.S. 44 .....	21
<i>Canada (Procureur général) c. Canada (Commission canadienne du Blé)</i> , 2008 CAF 76 .....	518
<i>Canada (Procureur général) c. Mavi</i> , 2011 CSC 30, [2011] 2 R.C.S. 504 .....	812
<i>Canada (Procureur général) c. Viola</i> , [1991] 1 C.F. 373 (C.A.) .....	142
<i>Canada (Procureur général) c. JTI-Macdonald Corp.</i> , 2007 CSC 30, [2007] 2 R.C.S. 610 .....	608
<i>Canada (Sécurité publique et Protection civile) c. X</i> , 2009 CanLII 89329 (C.I.S.R.) .....	325
<i>Canada (Sécurité publique) c. Halls</i> , 2010 SI 0003-A3-02628 (C.I.S.R.) .....	325
<i>Canada 3000 Inc. (Re); Inter-Canadien (1991) Inc. (Syndic de)</i> , 2006 CSC 24, [2006] 1 R.C.S. 865 .....	836
<i>Canada c. Canada Pipe Co.</i> , [1995] A.C.F. n° 1301 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) .....	871
<i>Canada c. Craig</i> , 2012 CSC 43, [2012] 2 R.C.S. 489 .....	608

	PAGE
<i>Canada c. Kanzaki Specialty Papers, Inc.</i> , [1994] A.C.F. n° 1081 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) .....	871
<i>Canada c. UCAR Inc.</i> , 1999 CanLII 7636 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) .....	871
<i>Canada v. Kason Industries Inc.</i> , 2011 FC 281 .....	871
<i>Canadien Pacifique Ltée c. Sheena M (Le)</i> , [2000] 4 C.F. 159 (1 <sup>re</sup> inst.) .....	676
<i>Cao c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2008 CF 1174 .....	405
<i>Cao c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 1436 .....	405
<i>Carias c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2007 CF 602 .....	295
<i>Carnival Cruise Lines Inc. v. Shute</i> , 499 U.S. 85 (1991) .....	836
<i>Caterpillar Overseas S.A. c. Canmar Victory (Le)</i> , 1999 CanLII 9118 (C.A.F.), confirmant 1998 CanLII 8259 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) .....	676
<i>Celanese Canada Inc. c. Murray Demolition Corp.</i> , 2006 CSC 36, [2006] 2 R.C.S. 189 .....	457
<i>Celgene Corp. c. Canada (Procureur général)</i> , 2011 CSC 1, [2011] 1 R.C.S. 3 .....	295, 325, 608
<i>Cemerlic c. Canada (Solliciteur général)</i> , 2003 CFPI 133 .....	766
<i>Cepeda-Gutierrez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 1998 CanLII 8667 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) .....	295
<i>Cetinkaya c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 8 .....	405
<i>Chalita Gonzalez c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 1059 .....	295
<i>Charkaoui (Re)</i> , 2005 CF 248, [2005] 3 R.C.F. 389 .....	95
<i>Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2007 CSC 9, [2007] 1 R.C.S. 350 .....	95
<i>Charlebois c. Saint John (Ville)</i> , 2005 CSC 74, [2005] 3 R.C.S. 563, 292 R.N.-B. (2 <sup>e</sup> ) 1 .....	95
<i>Chauhdry c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 22 .....	563
<i>Chavez Fraire c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 763 .....	295
<i>Chekhovskiy c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2009 CF 970 .....	295
<i>Chen c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2007 CF 270 .....	405
<i>Chen c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2009 CF 677 .....	405
<i>Chen c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2011 CF 1176 .....	405
<i>Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1992] 1 R.C.S. 711 .....	21
<i>Cho c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2010 CF 1299 .....	732
<i>Chowdhury c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 1315 .....	812
<i>Chrysler Canada Ltd. c. Canada (Tribunal de la concurrence)</i> , [1992] 2 R.C.S. 394 .....	254
<i>Chung c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2007 CanLII 49713 (C.I.S.R.) .....	95
<i>Citron c. Zundel</i> , 2002 CanLII 23557 (T.C.D.P.) .....	608
<i>CKOY Ltd. c. Sa Majesté La Reine sur la dénonciation de Lorne Mahoney</i> , [1979] 1 R.C.S. 2 .....	142
<i>Club Resorts Ltd. c. Van Breda</i> , 2012 CSC 17, [2012] 1 R.C.S. 572 .....	676, 836
<i>Colaco c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2007 CAF 282 .....	563

<i>Colombie-Britannique (Ministre des Forêts) c. Bande indienne Okanagan</i> , 2003 CSC 71, [2003] 3 R.C.S. 371 .....	676
<i>Colombie-Britannique (Workers' Compensation Board) c. Figliola</i> , 2011 CSC 52, [2011] 3 R.C.S. 422 .....	142
<i>Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpsons-Sears Ltd. et autres</i> , [1985] 1 R.C.S. 536 .....	608
<i>Communauté urbaine de Montréal (Société de transport) c. Canada (Ministre de l'Environnement)</i> , [1987] 1 C.F. 610 (1 <sup>re</sup> inst.) .....	766
<i>Compagnie des chemins de fer nationaux c. Royal et Sun Alliance du Canada, Sociétés d'assurances</i> , 2008 CSC 66, [2008] 3 R.C.S. 453 .....	279
<i>Compagnie Rothmans de Pall Mall Canada Limitée c. Le ministre du Revenu national</i> , [1976] 2 C.F. 500 (C.A.) .....	254
<i>Conacher c. Canada (Premier ministre)</i> , 2010 CAF 131, [2011] 4 R.C.F. 22 ...	518
<i>Congrès juif canadien c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1996] 1 C.F. 268 (1 <sup>re</sup> inst.) .....	766
<i>Conille c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1999] 2 C.F. 33 (1 <sup>re</sup> inst.) .....	352
<i>Connolly c. Société canadienne des postes</i> , 2000 CanLII 16590 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.), conf. par 2002 CAF 50 .....	766
<i>Conseil canadien des Églises c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1992] 1 R.C.S. 236 .....	254
<i>Conseil de la bande dénée de Ross River c. Canada</i> , 2002 CSC 54, [2002] 2 R.C.S. 816 .....	439
<i>Conseil des Canadiens avec déficiences c. VIA Rail Canada Inc.</i> , 2007 CSC 15, [2007] 1 R.C.S. 650 .....	185
<i>Continental Insurance Co. c. Dalton Cartage Co.</i> , [1982] 1 R.C.S. 164 .....	279
<i>Cooper c. Canada (Commission des droits de la personne)</i> , [1996] 3 R.C.S. 854 .....	21, 608
<i>Covarrubias c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2006 CAF 365, [2007] 3 R.C.F. 169 .....	21
<i>Cuddy Chicks Ltd. c. Ontario (Commission des relations de travail)</i> , [1991] 2 R.C.S. 5 .....	21, 608
<i>Cunha c. Canada (Ministre du revenu national)</i> , 1999 CanLII 7667 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) .....	766
<i>Dagg c. Canada (Ministre des Finances)</i> , [1997] 2 R.C.S. 403 .....	766
<i>Danyluk c. Ainsworth Technologies Inc.</i> , 2001 CSC 44, [2001] 2 R.C.S. 460 ...	254
<i>de Guzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CAF 436, [2006] 3 R.C.F. 655 .....	325
<i>Deol c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2002 CAF 271, [2003] 1 C.F. 301 .....	563
<i>DesRochers c. Canada (Industrie)</i> , 2009 CSC 8, [2009] 1 R.C.S. 194 .....	142
<i>Dhillon c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2010 CF 1049 .....	812
<i>Diaz c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 705 .....	295
<i>Doré c. Barreau du Québec</i> , 2012 CSC 12, [2012] 1 R.C.S. 395 .....	295
<i>Doucet-Boudreau c. Nouvelle-Écosse (Ministre de l'Éducation)</i> , 2003 CSC 62, [2003] 3 R.C.S. 3 .....	185
<i>Douglas c. R.</i> , 2002 CanLII 32492 (C.A. Qué.) .....	871
<i>Dunmore c. Ontario (Procureur général)</i> , 2001 CSC 94, [2001] 3 R.C.S. 1016	518

	PAGE
<i>Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick</i> , 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190 ..... 3, 21, 95, 185, 295, 405, 563, 574, 608, 732, 766, 812	812
<i>Eaton c. Conseil scolaire du comté de Brant</i> , [1997] 1 R.C.S. 241 .....	185
<i>Éditions Ecosociété Inc. c. Banro Corp.</i> , 2012 CSC 18, [2012] 1 R.C.S. 636 ...	676
<i>Ejtehadian c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2007 CF 158 .....	405
<i>El Aoudie c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 450 .....	405
<i>Elders Grain Co. c. Ralph Misener (Le)</i> , 2005 CAF 139, [2005] 3 R.C.F. 367 ..	676
<i>Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)</i> , [1997] 3 R.C.S. 624 ..	185, 608
<i>Elmasry v. Roger's Publishing Ltd.</i> , 2008 BCHRT 378, 64 C.H.R.R. D/502 ....	608
<i>Elomari c. Canada (Agence spatiale)</i> , 2006 CF 863 .....	766
<i>Ezemba c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CF 1023 .....	95
<i>F.H. c. McDougall</i> , 2008 CSC 53, [2008] 3 R.C.S. 41 .....	457
<i>Felipa c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CAF 272, [2012] 1 R.C.F. 3 .....	518
<i>Ferguson c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2008 CF 1067 .....	732
<i>Figurado c. Canada (Solliciteur général)</i> , 2005 CF 347, [2005] 4 R.C.F. 387 ..	732
<i>Finlay c. Canada (Ministre des Finances)</i> , [1986] 2 R.C.S. 607 .....	254
<i>Forum des maires de la Péninsule acadienne c. Canada (Agence d'inspection des aliments)</i> , 2004 CAF 263, [2004] 4 R.C.F. 276 .....	142
<i>Fraser River Pile &amp; Dredge Ltd. v. Can-Dive Services Ltd.</i> , [1999] 3 S.C.R. 108 .....	836
<i>Friends of the Canadian Wheat Board c. Canada (Procureur général)</i> , 2012 CAF 183, [2014] 1 R.C.F. 518 .....	439
<i>Garcia Rodriguez c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 437 .....	3
<i>Garcia Vasquez c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 477 .....	295
<i>Genex Communications c. Canada (Procureur général)</i> , 2005 CAF 283, [2006] 2 R.C.F. 199 .....	142
<i>Ghazizadeh v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1993), 154 N.R. 236 (C.A.F.) .....	405
<i>Global Process Systems Inc. &amp; Anor v. Berhad</i> , [2011] UKSC 5, [2011] 1 All E.R. 869 .....	279
<i>Goodyear Tire and Rubber Company of Canada Limited v. The Queen</i> , [1956] R.C.S. 303, (1956), 2 D.L.R. (2d) 11 .....	871
<i>Guerilus c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2010 CF 394 .....	732
<i>Guerrero c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 1210 .....	295
<i>Guifarro c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 182 .....	295
<i>Hadwani c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 888 .....	325
<i>Haig c. Canada; Haig c. Canada (Directeur général des élections)</i> , [1993] 2 R.C.S. 995 .....	518
<i>Haig v. Canada</i> , 1992 CanLII 2787, 9 R.J.O. (3 <sup>e</sup> ) 495, 94 D.L.R. (4th) 1 (C.A.)	608
<i>Haji c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2003 CFPI 528 .....	405
<i>Hannoon c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 408 .....	405
<i>Harkat (Re)</i> , 2010 CF 1241, [2012] 3 R.C.F. 251 .....	95
<i>Harkat (Re)</i> , 2010 CF 1243, inf. par 2012 CAF 122, [2012] 3 R.C.F. 635 .....	457

<i>Helicopter Resources Pty Ltd. v. Sun Alliance Australia Ltd. (The Icebird)</i> , [1991] VICSC 129 .....	279
<i>Hilewitz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration); De Jong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CSC 57, [2005] 2 R.C.S. 706 .....	563
<i>Housen c. Nikolaisen</i> , 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235 .....	185, 279, 766, 836
<i>Huang c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 205 .....	405
<i>Huang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2008 CF 346 .....	405
<i>Huot c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 180. ....	3
<i>Hussain c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)</i> , 2008 CF 234, [2008] 4 R.C.F. 417 .....	574
<i>Hy and Zel's Inc. c. Ontario (Procureur général); Paul Magder Furs Ltd. c. Ontario (Procureur général)</i> , [1993] 3 R.C.S. 675 .....	254
<i>Hypothèques Trustco Canada c. Canada</i> , 2005 CSC 54, [2005] 2 R.C.S. 601 .....	95, 325, 518, 836
<i>I.I. c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2009 CF 892 ..	732
<i>Idahosa c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)</i> , 2008 CAF 418, [2009] 4 R.C.F. 293 .....	295
<i>Innocent c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2009 CF 1019 .....	295
<i>Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureurgénéral)</i> , [1989] 1 R.C.S. 927 .....	608
<i>Isen c. Simms</i> , 2006 CSC 41, [2006] 2 R.C.S. 349 .....	676
<i>ITO—International Terminal Operators Ltd. c. Miida Electronics Inc. et autre</i> , [1986] 1 R.C.S. 752 .....	676
<i>Jaballah (Re)</i> , 2010 CF 1084, [2012] 2 R.C.F. 179 .....	457
<i>Jia c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 444 .....	405
<i>Jin c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 595 .....	405
<i>Kaleja c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2010 CF 252 .....	732
<i>Ke c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 862 .....	405
<i>Kisana c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2009 CAF 189, [2010] 1 R.C.F. 360 .....	3
<i>La Reine c. Oakes</i> , [1986] 1 R.C.S. 103 .....	608
<i>Lai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2007 CF 361, [2008] 2 R.C.F. 3 .....	732
<i>Landaeta c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 219 .....	3
<i>LaRoque c. Société Radio-Canada</i> , 2009 CanLII 35736 (C.S. Ont.) .....	142
<i>Lavallee, Rackel &amp; Heintz c. Canada (Procureur général); White, Ottenheimer &amp; Baker c. Canada (Procureur général); R. c. Fink</i> , 2002 CSC 61, [2002] 3 R.C.S. 209 .....	457
<i>Lavigne c. Canada (Commissariat aux langues officielles)</i> , 2002 CSC 53, [2002] 2 R.C.S. 773 .....	766
<i>Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1999] 1 R.C.S. 497 .....	185
<i>Lee c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 617 .....	812
<i>Li c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CAF 110, [2012] 4 R.C.F. 479 .....	352
<i>Li c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1994] A.C.F. n° 1109 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) .....	405

	PAGE
<i>Li c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2010 CAF 75, [2010] 3 R.C.F. 347 .....	295
<i>Liban c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2008 CF 1252 .....	732
<i>Lignes aériennes Canadien Pacifique Ltée c. Assoc. canadienne des pilotes de lignes aériennes</i> , [1993] 3 R.C.S. 724 .....	254
<i>Ligue des droits de la personne de B'nai Brith Canada c. Canada</i> , 2010 CAF 307 .....	254
<i>Lin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2004 CF 96 ...	3
<i>Little Sisters Book and Art Emporium c. Canada (Ministre de la Justice)</i> , 2009 CSC 69, [2000] 2 R.C.S. 1120 .....	608
<i>Liyagamage c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1994] A.C.F. n° 1637 (C.A.) (QL) .....	325
<i>London Drugs Ltd. c. Kuehne &amp; Nagel International Ltd.</i> , [1992] 3 R.C.S. 299	836
<i>MacKay c. Manitoba</i> , [1989] 2 R.C.S. 357 .....	608
<i>Magic Sportswear Corp. c. Mathilde Maersk (Le)</i> , 2006 CAF 284, [2007] 2 R.C.F. 733 .....	836
<i>Mahar v. Rogers Cablesystems Ltd.</i> , 1995 CanLII 7428, 25 O.R. (3d) 690, 34 Admin. L.R. (2d) 51 (C.S.) .....	142
<i>Mahjoub c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CAF 294, [2013] 3 R.C.F. 36 .....	457
<i>Mahjoub c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2011 CAF 322 .....	457
<i>Maldonado c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration</i> , [1980] 2 C.F. 302 (C.A.) .....	732
<i>Manickavasagar c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 429 .....	732
<i>Maranda c. Richer</i> , 2003 CSC 67, [2003] 3 R.C.S. 193 .....	457
<i>Martineau c. M.R.N.</i> , 2004 CSC 81, [2004] 3 R.C.S. 737 .....	608
<i>Matano c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2010 CF 1290 .....	732
<i>McAleer c. Canada (Commission des droits de la personne)</i> , 1999 CanLII 8202 (C.A.F.) .....	608
<i>Medovarski c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration); Esteban c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CSC 51, [2005] 2 R.C.S. 539 .....	95, 325
<i>Memari c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2010 CF 1196, [2012] 2 R.C.F. 350. ....	732
<i>Merck Frosst Canada Ltée c. Canada (Santé)</i> , 2012 CSC 3, [2012] 1 R.C.S. 23	254
<i>Métromédia CMR Montréal inc.</i> (21 juin 1999), Décision CRTC 99-151 .....	142
<i>Mikail c. Canada (Procureur général)</i> , 2011 CF 674, [2013] 1 R.C.F. 555 .....	21
<i>Mills c. La Reine</i> , [1986] 1 R.C.S. 863 .....	608
<i>Mines Alerte Canada c. Canada (Pêches et Océans)</i> , 2010 CSC 2, [2010] 1 R.C.S. 6 .....	254
<i>Minott v. O'Shanter Development Co.</i> (1999), 42 O.R. (3d) 321, 168 D.L.R. (4th) 270, 40 C.C.E.L. (2d) 1 (C.A.) .....	254
<i>Mislan c. Canada (Ministre du revenu national)</i> , 1998 CanLII 7925 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) .....	766
<i>Mobil Oil Canada Ltd. c. Office Canada-Terre-Neuve des hydrocarbures extracôtiers</i> , [1994] 1 R.C.S. 202 .....	254

<i>Moldeveanu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 1999 CanLII 7414 (C.A.F.) .....	812
<i>Monk Corp. c. Island Fertilizers Ltd.</i> , [1991] 1 R.C.S. 779 .....	676
<i>Mon-Oil Ltd. c. Canada</i> , [1989] A.C.F. n° 227 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) .....	676
<i>Moumdjian c. Canada (Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité)</i> , [1999] 4 C.F. 624 (C.A.) .....	21
<i>Mugesera c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CSC 40, [2005] 2 R.C.S. 100 .....	95, 608
<i>Munoz c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2010 CF 238 .....	295
<i>Muotoh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CF 1599 .....	732
<i>Murdoch c. Gendarmerie Royale du Canada</i> , 2005 CF 420, [2005] 4 R.C.F. 340 .....	766
<i>Nadarasa c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 752 .....	405
<i>Nawfal c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 464 .....	3
<i>Nazifpour c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2007 CAF 35, [2007] 4 R.C.F. 515 .....	295
<i>Ndungu c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CAF 208 .....	352
<i>Nelson Marketing International Inc. v. Royal &amp; Sun Alliance Insurance Co. of Canada</i> , 2006 BCCA 327, 57 B.C.L.R. (4th) 27 .....	279
<i>Newfoundland and Labrador Nurses' Union c. Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor)</i> , 2011 CSC 62, [2011] 3 R.C.S. 708 .....	3, 95, 574, 732, 766, 812
<i>Nolan c. Kerry (Canada) Inc.</i> , 2009 CSC 39, [2009] 2 R.C.S. 678 .....	295
<i>Northwest Territories (Attorney General) v. Fédération Franco-Ténoise</i> , 2008 NWTCA 6, 440 A.R. 56, [2009] 12 W.W.R. 259 .....	185
<i>Norton c. VIA Rail Canada</i> , 2009 CF 704 .....	142
<i>Nourhaghghi c. Canada (Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité)</i> , 2005 CF 148 .....	21
<i>Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Martin; Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Laseur</i> , 2003 CSC 54, [2003] 2 R.C.S. 504 .....	21, 608
<i>Oberg et al. v. Canada (Attorney General)</i> , 2012 MBQB 64 (CanLII), [2012] 8 W.W.R. 513, 276 Man. R. (2d) 189 .....	518
<i>Oei c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2002 CFPI 466 .....	812
<i>Office canadien de commercialisation des oeufs c. Richardson</i> , [1998] 3 R.C.S. 157 .....	518, 608
<i>Oladipo c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2008 CF 366 .....	812
<i>Olmedo Rajo c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 1058 .....	295
<i>Omary c. Canada (Procureur général)</i> , 2010 CF 335 .....	21
<i>Ontario (Procureur général) c. Pembina Exploration Canada Ltd.</i> , [1989] 1 R.C.S. 206 .....	676
<i>Ontario (Sûreté et Sécurité publique) c. Criminal Lawyers' Association</i> , 2010 CSC 23, [2010] 1 R.C.S. 815 .....	766
<i>Ontario English Catholic Teachers' Assn. c. Ontario (Procureur général)</i> , 2001 CSC 15, [2001] 1 R.C.S. 470 .....	518
<i>Onyenwe c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 604 .....	95
<i>Operation Dismantle Inc. et autres c. La Reine et autres</i> , [1985] 1 R.C.S. 441 ..	439

	PAGE
<i>Owens v. Saskatchewan (Human Rights Commission)</i> , 2006 SKCA 41 (CanLII), [2006] 7 W.W.R. 433 .....	608
<i>Pakistan National Shipping Corp. c. Canada</i> , [1997] 3 C.F. 601 (C.A.) .....	676
<i>Pantainer Ltd. c. 996660 Ontario Ltd.</i> , 2000 CanLII 15080 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) .....	676
<i>Papalia c. La Reine</i> , [1979] 2 R.C.S. 256 .....	871
<i>Patel c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CAF 187, [2013] 1 R.C.F. 340 .....	563
<i>Perka et autres c. La Reine</i> , [1984] 2 R.C.S. 232 .....	608
<i>Pilette c. Canada</i> , 2009 CAF 367 .....	185
<i>Pineda c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 493 .....	295
<i>Pineda c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2007 CF 365 .....	295
<i>Placer Dome Canada Ltd. c. Ontario (Ministre des Finances)</i> , 2006 CSC 20, [2006] 1 R.C.S. 715 .....	518
<i>Ponce Uribe c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 1164 .....	295
<i>Poshteh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CAF 85, [2005] 3 R.C.F. 487 .....	95, 295
<i>Prentice c. Canada</i> , 2005 CAF 395, [2006] 3 R.C.F. 135, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [2006] 1 R.C.S. xiii .....	608
<i>President of India v. Metcalfe Shipping Co. Ltd.</i> , [1970] 1 Q.B. 289 (C.A.) .....	836
<i>Prophète c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2009 CAF 31 .....	295
<i>Pulaku c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 1048 .....	732
<i>Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1998] 1 R.C.S. 982, motifs modifiés, [1998] 1 R.C.S. 1222 .....	295
<i>Q.N.S. Paper Co. c. Chartwell Shipping Ltd.</i> , [1989] 2 R.C.S. 683 .....	676
<i>Qu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2001 CAF 399, [2002] 3 C.F. 3 .....	518
<i>Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Québec (Procureur général)</i> , 2004 CSC 39, [2004] 2 R.C.S. 185 .....	142
<i>Quigley c. Canada (Chambre des communes)</i> , 2002 CFPI 645, [2003] 1 C.F. 132 .....	142
<i>R. c. 974649 Ontario Inc.</i> , 2001 CSC 81, [2001] 3 R.C.S. 575 .....	21
<i>R. c. Beaulac</i> , [1999] 1 R.C.S. 768 .....	142
<i>R. c. Briscoe</i> , 2010 CSC 13, [2010] 1 R.C.S. 411 .....	95
<i>R. c. Ciment Québec Inc.</i> , [1996] J.Q. n° 2580 (C.S. Qué.) (QL) .....	871
<i>R. c. Collins</i> , [1987] 1 R.C.S. 265 .....	457
<i>R. c. Consolidated Maybrun Mines Ltd.</i> , [1998] 1 R.C.S. 706 .....	254
<i>R. c. Conway</i> , 2010 CSC 22, [2010] 1 R.C.S. 765 .....	21, 608
<i>R. c. Edwards Books and Art Ltd.</i> , [1986] 2 R.C.S. 713 .....	608
<i>R. c. Evans</i> , [1996] 1 R.C.S. 8 .....	457
<i>R. c. Ferguson</i> , 2008 CSC 6, [2008] 1 R.C.S. 96 .....	21, 185
<i>R. c. Frank</i> , [1978] 1 R.C.S. 95 .....	95
<i>R. c. G.D.B.</i> , 2000 CSC 22, [2000] 1 R.C.S. 520 .....	732
<i>R. c. Grant</i> , 2009 CSC 32, [2009] 2 R.C.S. 353 .....	457
<i>R. c. Ipeelee</i> , 2012 CSC 13, [2012] 1 R.C.S. 433 .....	871
<i>R. c. Jorgensen</i> , [1995] 4 R.C.S. 55 .....	95
<i>R. c. Kapp</i> , 2008 CSC 41, [2008] 2 R.C.S. 483 .....	185



<i>R. c. Keegstra</i> , [1990] 3 R.C.S. 697	608
<i>R. c. La</i> , [1997] 2 R.C.S. 680	457
<i>R. c. Layton</i> , 2009 CSC 36, [2009] 2 R.C.S. 540	812
<i>R. c. Lohnes</i> , [1992] 1 R.C.S. 167	95
<i>R. c. M. (C.A.)</i> , [1996] 1 R.C.S. 500	871
<i>R. c. McClure</i> , 2001 CSC 14, [2001] 1 R.C.S. 445	457
<i>R. c. Monney</i> , [1999] 1 R.C.S. 652	518
<i>R. c. Morgentaler</i> , [1993] 3 R.C.S. 463	518
<i>R. c. Nasogaluak</i> , 2010 CSC 6, [2010] 1 R.C.S. 206	871
<i>R. c. Nixon</i> , 2011 CSC 34, [2011] 2 R.C.S. 566	457
<i>R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society</i> , [1992] 2 R.C.S. 606	871
<i>R. c. O'Connor</i> , [1995] 4 R.C.S. 411	457
<i>R. c. P. (M.B.)</i> , [1994] 1 R.C.S. 555	457
<i>R. c. Regan</i> , 2002 CSC 12, [2002] 1 R.C.S. 297	457
<i>R. c. Wigglesworth</i> , [1997] 2 R.C.S. 541	608
<i>R. v. A &amp; M Records of Canada Ltd.</i> (1980), 51 C.P.R. (2d) 225 (C.c. Ont.)	871
<i>R. v. Aetna Insurance Co. et al.</i> (1975), 13 N.S.R. (2d) 693, 69 D.L.R. (3d) 720 (C. supr. A.), infirmée pour d'autres motifs [1978] 1 R.C.S. 731	871
<i>R. v. Albany Felt Co. of Canada Ltd. et al. (No. 2)</i> (1980), 52 C.P.R. (2d) 204 (C.S. Qué.)	871
<i>R. v. Alzehrani</i> , 2008 CanLII 57164, 237 C.C.C. (3d) 471, 75 Imm. L.R. (3d) 304 (C.S. Ont.)	95
<i>R. v. Armco Canada Ltd. and 9 other Corporations (No. 2)</i> (1975), 8 O.R. (2d) 573, 24 C.C.C. (2d) 147 (H.C.), modifiée pour d'autres motifs (1976), 13 O.R. (2d) 32, 70 D.L.R. (3d) 287 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée [1976] 1 R.C.S. vii	871
<i>R. v. Benlolo</i> , 2006 CanLII 19284, 81 O.R. (3d) 440 (C.A.)	871
<i>R. v. Browning Arms Co. of Canada Ltd.</i> (1974), 18 C.C.C. (2d) 298, 15 C.P.R. (2d) 97 (C.A. Ont.)	871
<i>R. v. Bruce Power Inc.</i> , 2009 ONCA 573, 98 R.J.O. (3 <sup>e</sup> ) 272	457
<i>R. v. Can. Gen. Elec. Co.</i> (1977), 2 B.L.R. 230, 35 C.P.R. (2d) 210 (H.C. Ont.)	871
<i>R. v. Cerasuolo</i> , 2001 CanLII 24172, 151 C.C.C. (3d) 445 (C.A. Ont.)	871
<i>R. v. Cominco Ltd.</i> (1980) 25 A.R. 479, [1980] 2 W.W.R. 693 (C. supr. 1 <sup>re</sup> inst.)	871
<i>R. v. Davis Wire Industries Ltd.</i> (1992), 47 C.P.R. (3d) 394 (C.S. C.-B.)	871
<i>R. v. Dominion Steel &amp; Coal Corp. Ltd. et al.</i> (1956), 27 C.P.R. 57, 25 C.R. 48 (H.C. Ont.)	871
<i>R. v. Downey</i> , 2006 CanLII 10206 (C.A. Ont.)	871
<i>R. v. Godoy</i> (1996), 34 Imm. L.R. (2d) 66 (C.J. Ont.)	95
<i>R. v. Haufe</i> , 2007 ONCA 515	871
<i>R. v. Hoffmann-LaRoche Limited (No. 2)</i> (1980), 30 O.R. (2d) 461, 119 D.L.R. (3d) 279 (H.C. Ont.)	871
<i>R. v. McNamara et al. (No. 2)</i> (1981), 56 C.C.C. (2d) 516 (C.A. Ont.)	871
<i>R. v. Mitsubishi Corp.</i> , 2005 CanLII 21873, 40 C.P.R. (4th) 333 (C.S. Ont.)	871
<i>R. v. Mossavat</i> , 1995 CanLII 223, 30 Imm. L.R. (2d) 201, 85 O.A.C. 1 (C.A. Ont.)	95
<i>R. v. Northern Electric Co. et al.</i> , (1956), 6 D.L.R. (2d) 435, [1956] O.W.N. 633 (H.C. Ont.)	871
<i>R. v. Ocean Construction Supplies Ltd. et al.</i> (1974), 15 C.P.R. (2d) 224 (C.S. C.-B.)	871

	PAGE
<i>R. v. Pereira</i> , 2008 BCSC 184 .....	95
<i>R. v. Rolex Watch Co. of Canada Ltd.</i> (1980), 50 C.P.R. (2d) 222 (C.A. Ont.) ..	871
<i>R. v. Sargeant</i> (1974), 60 Cr. App. R. 74 (C.A.) .....	871
<i>R. v. Shell Canada Products Ltd.</i> (1990), 63 Man. R. (2d) 1, 45 B.L.R. 231 (C.A.) .....	871
<i>R. v. Sinclair</i> , 2004 MBCA 48 (CanLII), [2005] 4 W.W.R. 662 .....	871
<i>R. v. St. Lawrence Corp. Ltd. (and nineteen other corporations)</i> (1966), 51 C.P.R. 170 (Ont. H.C.), conf. par [1969] 2 O.R. 305, 5 D.L.R. (3d) 263 (C.A.) .....	871
<i>R. v. Superior Electronics Inc.</i> (1979), 45 C.P.R. (2d) 234 (C.A. C.-B.) .....	871
<i>R. v. Zarinchang</i> , 2010 ONCA 286, 99 R.J.O. (3 <sup>e</sup> ) 721 .....	457
<i>Radil Bros. Fishing Co. c. Canada (Ministère des Pêches et des Océans, Région du Pacifique)</i> , 2001 CAF 317, [2002] 2 C.F. 219 .....	676
<i>Rahal c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 319 .....	295
<i>Re HB</i> , Refugee Appeal No. 2254/94 (N.Z.R.A.A.) .....	405
<i>Reg. v. Firestone Tire &amp; Rubber Co. of Can. et al.</i> (1953), 107 C.C.C. 286, 20 C.P.R. 8 (H.C. Ont.) .....	871
<i>Regina Police Assn. Inc. c. Regina (Ville) Board of Police Commissioners</i> , 2000 CSC 14, [2000] 1 R.C.S. 360 .....	142
<i>Regina v. Kito Can. Ltd.</i> , [1976] 4 W.W.R. 189, 30 C.C.C. (2d) 531 (C.A. Man.) .....	871
<i>Regina v. Secretary of State for the Environment, Transport and the Regions, Ex parte Spath Holme Ltd.</i> , [2001] 2 A.C. 349 (H.L.) .....	518
<i>Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution</i> , [1981] 1 R.C.S. 753 .....	352
<i>Renvoi relatif à la Loi sur les armes à feu (Can.)</i> , 2000 CSC 31, [2000] 1 R.C.S. 783 .....	518
<i>Renvoi relatif à la Public Sector Employee Relations Act (Alb.)</i> , [1987] 1 R.C.S. 313 .....	518
<i>Renvoi relatif à la sécession du Québec</i> , [1998] 2 R.C.S. 217 .....	439
<i>Renvoi relatif à la Upper Churchill Water Rights Reversion Act</i> , [1984] 1 R.C.S. 297 .....	608
<i>Renvoi relatif au Régime d'assistance publique du Canada (C.-B.)</i> , [1991] 2 R.C.S. 525 .....	518
<i>Rhône (Le) c. Peter A.B. Widener (Le)</i> , [1993] 1 R.C.S. 497 .....	676
<i>Rizzo &amp; Rizzo Shoes Ltd. (Re)</i> , [1998] 1 R.C.S. 27 .....	254, 325, 518
<i>RJR — MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)</i> , [1994] 1 R.C.S. 311 ..	676
<i>RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)</i> , [1995] 3 R.C.S. 199 .....	608
<i>Rocket c. Collège royal des chirurgiens dentistes d'Ontario</i> , [1990] 2 R.C.S. 232 .....	608
<i>Rodocanachi v. Milburn</i> (1887), 18 Q.B.D. 67 (C.A.) .....	836
<i>Rodriguez c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 11 .....	295
<i>Rohm &amp; Haas Canada Ltd. et Tribunal antidumping, Re</i> , [1978] A.C.F. n <sup>o</sup> 522 (C.A.) (QL) .....	295, 405
<i>Ross c. Conseil scolaire du district n<sup>o</sup> 15 du Nouveau-Brunswick</i> , [1996] 1 R.C.S. 825 .....	608
<i>Rubin c. Canada (Ministre des Transports)</i> , [1998] 2 C.F. 430 .....	766
<i>Salvagno c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 595 .....	295
<i>Sam Lévy &amp; Associés Inc. c. Mayrand</i> , 2005 CF 702, [2006] 2 R.C.F. 543, conf. par 2006 CAF 205, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [2006] 2 R.C.S. xi .....	608

<i>Samuel c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2010 CF 223 .....	812
<i>Sansregret c. La Reine</i> , [1985] 1 R.C.S. 570 .....	95
<i>Saskatchewan Wheat Pool v. Canada (Attorney General)</i> (1993), 107 D.L.R. (4th) 190, 17 Admin. L.R. (2d) 243, 67 F.T.R. 98 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) .....	518
<i>Schachter c. Canada</i> , [1992] 2 R.C.S. 679 .....	608
<i>Schnell c. Machiavelli and Associates Emprize Inc.</i> , 2002 CanLII 1887 (T.C.D.P.) .....	608
<i>Seidel c. TELUS Communications Inc.</i> , 2011 CSC 15, [2011] 1 R.C.S. 531 .....	836
<i>Sellathurai c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)</i> , 2008 CAF 255, [2009] 2 R.C.F. 576 .....	766
<i>Shapovalov c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CF 753 .....	352
<i>Shirvan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CF 1509 .....	732
<i>Sidhu c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2011 CanLII 93851 (C.I.S.R.) .....	325
<i>Singh c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 855 .....	812
<i>Singh c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1994] A.C.F. n° 486 (C.A.) (QL) .....	405
<i>Singh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CAF 417, [2006] 3 R.C.F. 70 .....	295
<i>Sittampalam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2006 CAF 326, [2007] 3 R.C.F. 198 .....	95, 325
<i>Skaarup Shipping Corp. c. Hawker Industries Ltd.</i> , [1980] 2 C.F. 746 (C.A.) ...	676
<i>Sketchley c. Canada (Procureur général)</i> , 2005 CAF 404, [2006] 3 R.C.F. 392	405
<i>Smith c. Alliance Pipeline Ltd.</i> , 2011 CSC 7, [2011] 1 R.C.S. 160 .....	95, 295, 439, 608
<i>Société Radio-Canada</i> (31 août 2001), Décision CRTC 2001-529 .....	142
<i>Société Radio-Canada c. Canada (Commissaire à l'information)</i> , 2011 CAF 326 .....	142
<i>Société Radio-Canada c. Métromédia Cmr Montréal Inc.</i> , 1999 CanLII 8947 (C.A.F.) .....	142
<i>Société TELUS Communications c. Peracomo Inc.</i> , 2011 CF 494, conf. par 2012 CAF 199 .....	676
<i>Solosky c. La Reine</i> , [1980] 1 R.C.S. 821 .....	254, 457
<i>Somodi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2009 CAF 288, [2010] 4 R.C.F. 26 .....	3
<i>Soya G.m.b.H. Mainz Kommanditgesellschaft v. White</i> , [1983] 1 Lloyd's Rep. 122 (H.L.) .....	279
<i>Spar Aerospace Ltée c. American Mobile Satellite Corp.</i> , 2002 CSC 78, [2002] 4 R.C.S. 205 .....	836
<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 R.N.-B. (2 <sup>e</sup> ) 236 .....	142
<i>Steel c. Canada (Procureur général)</i> , 2011 CAF 153, [2013] 1 R.C.F. 143 .....	254
<i>Steeves c. R.</i> , 2010 NBCA 57, 360 R.N.-B. (2 <sup>e</sup> ) 88 .....	871
<i>Stein et autres c. «Kathy K» et autres (Le navire)</i> , [1976] 2 R.C.S. 802 .....	676
<i>Stemijon Investments Ltd. c. Canada (Procureur général)</i> , 2011 CAF 299 .....	254, 574, 766
<i>Stevens c. Canada (Premier ministre)</i> , [1998] 4 C.F. 89 (C.A.) .....	766

	PAGE
<i>Subaharan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2008 CF 1228 .....	352
<i>Succession MacDonald c. Martin</i> , [1990] 3 R.C.S. 1235 .....	457
<i>Succession Ordon c. Grail</i> , [1998] 3 R.C.S. 437 .....	676
<i>Sultana c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2009 CF 533, [2010] 1 R.C.F. 175 .....	3
<i>Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2002 CSC 1, [2002] 1 R.C.S. 3 .....	95
<i>Syndicat canadien de la Fonction publique c. Société Radio-Canada</i> , [1991] 2 C.F. 455 (1 <sup>re</sup> inst.) .....	142
<i>T.M. Noten B.V. v. Harding</i> , [1990] 2 Lloyd's Rep. 238 (C.A.) .....	279
<i>Tahir c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 1998 CanLII 8495 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) .....	812
<i>Thangarajan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1999] 4 C.F. 167 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée [2000] 2 R.C.S. xiv .....	563
<i>Thomson c. Canada (Sous-ministre de l'Agriculture)</i> , [1992] 1 R.C.S. 385 .....	21
<i>Thomson c. Canada</i> , [1988] 3 C.F. 108 (C.A.) .....	21
<i>Thomson Newspapers Ltd. c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches, Commission sur les pratiques restrictives du commerce)</i> , [1990] 1 R.C.S. 425 .....	871
<i>Thomson v. Alberta (Transportation and Safety Board)</i> , 2003 ABCA 256, 330 A.R. 262, 232 D.L.R. (4th) 237, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [2004] 1 R.C.S. xv .....	608
<i>Tobias Gomez c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 1093 .....	295
<i>Toronto (Ville) c. S.C.F.P., section locale 79</i> , 2003 CSC 63, [2003] 3 R.C.S. 77 .....	254
<i>Tranchemontagne c. Ontario (Directeur du Programme ontarien de soutien aux personnes handicapées)</i> , 2006 CSC 14, [2006] 1 R.C.S. 513 .....	608
<i>Trieiger v. Canadian Broadcasting Corp.</i> (1988), 66 O.R. (2d) 273, 54 D.L.R. (4th) 143 (H.C.J.) .....	142
<i>Turner c. Canada (Procureur général)</i> , 2012 CAF 159 .....	405
<i>Turp c. Canada (Premier ministre)</i> , 2003 CFPI 301 .....	439
<i>Turp c. Chrétien</i> , 2003 CanLII 4256 (C.S. Qué.) .....	439
<i>United Steel, Paper and Forestry, Rubber, Manufacturing, Energy, Allied Industrial and Service Workers International Union, Local 3-1375 and Tembec Industries Inc. (In the Matter of an Application by)</i> , Case No. 339/09/ LRA, Order No. 1474 .....	254
<i>United Taxi Drivers' Fellowship of Southern Alberta c. Calgary (Ville)</i> , 2004 CSC 19, [2004] 1 R.C.S. 485 .....	325
<i>Vancouver Sun (Re)</i> , 2004 CSC 43, [2004] 2 R.C.S. 332 .....	766
<i>Vaquerano Lovato c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 143 .....	295
<i>Varela c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2009 CAF 145, [2010] 1 R.C.F. 129 .....	325
<i>Vaziri c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2006 CF 1159 .....	352
<i>Velauthar c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1992] A.C.F. n° 425 (C.A.) (QL) .....	405

<i>Vimar Seguros y Reaseguros, S.A. v. The M/V Sky Reefer</i> , 515 U.S. 528 (1995)	836
.....	836
<i>Vlug c. Société Radio-Canada</i> , 2000 CanLII 5591 (T.C.D.P.)	142
<i>Friend c. Alberta</i> , [1998] 1 R.C.S. 493	185, 352
<i>Wang c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 614	405
<i>Wang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2002 CFPI 58	812
<i>Warman c. Harrison</i> , 2006 TCDP 30	608
<i>Warman c. Kouba</i> , 2006 TCDP 50	608
<i>Weber c. Ontario Hydro</i> , [1995] 2 R.C.S. 929	142
<i>West Lakes Limited v. The State of South Australia</i> (1980), 25 S.A.S.R. 389	518
<i>Whattcott v. Saskatchewan (Human Rights Tribunal)</i> , 2010 SKCA 26 (CanLII), inf. en partie <i>sub nom. Saskatchewan (Human Rights Commission) c. Whattcott</i> , 2013 CSC 11, [2013] 1 R.C.S. 467	608
<i>Williams c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CAF 126, [2005] 3 R.C.F. 429	295
<i>Withler c. Canada (Procureur général)</i> , 2011 CSC 12, [2011] 1 R.C.S. 396	185
<i>Woolner c. Canada (Procureur général)</i> , 1999 CanLII 8939 (C.A.F.)	95
<i>X (Re)</i> , 2004 CanLII 56761 (C.I.S.R.)	95
<i>X c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2009 CanLII 49232 (C.I.S.R.)	95
<i>Yin c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2010 CF 544	405
<i>Zazai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2004 CAF 89	325, 732
<i>Zhang c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 503	405
<i>Zokai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CF 1103	732
<i>Zündel c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1998] 2 C.F. 233 (C.A.)	21



**STATUTES  
AND  
REGULATIONS  
CITED**

**LOIS  
ET  
RÈGLEMENTS  
CITÉS**

PAGE

**STATUTES  
CANADA**

**LOIS  
CANADA**

**Access to Information Act,**

**Loi sur l'accès à l'information,**

R.S.C., 1985, c. A-1

L.R.C. (1985), ch. A-1

s./art. 2 .....	766
s./art. 4 .....	766
s./art. 15 .....	766
s./art. 19(1) .....	766
s./art. 23 .....	766
s./art. 47(1) .....	21
s./art. 68.1 .....	142

**Act to amend the Canadian Wheat Board Act  
and to make consequential amendments to  
other Acts,**

**Loi modifiant la Loi sur la Commission canadienne  
du blé et d'autres lois en conséquence,**

S.C. 1998, c. 17

L.C. 1998, ch. 17

s./art. 3 .....	518
s./art. 4 .....	518
s./art. 10 .....	518
s./art. 24(1) .....	518
s./art. 25 .....	518

**An Act to amend the Canada Evidence Act and the  
Criminal Code in respect of persons with  
disabilities, to amend the Canadian Human  
Rights Act in respect of persons with dis-  
abilities and other matters and to make  
consequential amendments to other Acts,**

**Loi modifiant la Loi sur la preuve au Canada,  
le Code criminel et la Loi canadienne sur  
les droits de la personne relativement  
aux personnes handicapées et, en ce qui  
concerne la Loi canadienne sur les droits  
de la personne, à d'autres matières, et mo-  
difiant d'autres lois en conséquence,**

S.C. 1998, c. 9

L.C. 1998, ch. 9

s./art. 27 .....	608
s./art. 28 .....	608

<b>An Act to amend The Canadian Wheat Board Act, 1935,</b>	<b>Loi modifiant la Loi sur la Commission canadienne du blé, 1935,</b>	
S.C. 1947, c. 15	S.C. 1947, ch. 15	
s./art. 5 .....		518
s./art. 28(b) .....		518
<b>An Act to amend The Canadian Wheat Board Act, 1935,</b>	<b>Loi modifiant la Loi sur la Commission canadienne du blé, 1935,</b>	
S.C. 1948, c. 4	S.C. 1948, ch. 4	
s./art. 5 .....		518
<b>Anti-terrorism Act,</b>	<b>Loi antiterroriste,</b>	
S.C. 2001, c. 41	L.C. 2001, ch. 41	
s./art. 88 .....		608
<b>Bill C-18, An Act to reorganize the Canadian Wheat Board and to make consequential and related amendments to certain Acts,</b>	<b>Projet de loi C-18, Loi réorganisant la Commission canadienne du blé et apportant des modifications corrélatives et connexes à certaines lois,</b>	
1st Sess., 41st Parl., 2011	1 <sup>re</sup> sess., 41 <sup>e</sup> lég., 2011	
----- .....		518
<b>Bill C-38, An Act to implement certain provisions of the budget tabled in Parliament on March 29, 2012 and other measures,</b>	<b>Projet de loi C-38, Loi portant exécution de certaines dispositions du budget déposé au Parlement le 29 mars 2012 et mettant en oeuvre d'autres mesures,</b>	
1st Sess., 41st Parl., 2012	1 <sup>re</sup> sess., 41 <sup>e</sup> lég., 2012	
----- .....		352, 439
<b>Bill C-50, An act to implement certain provisions of the budget tabled in Parliament on February 26, 2008 and to enact provisions to preserve the fiscal plan set out in that budget,</b>	<b>Projet de loi C-50, Loi portant exécution de certaines dispositions du budget déposé au Parlement le 26 février 2008 et édictant des dispositions visant à maintenir le plan financier établi dans ce budget,</b>	
2nd Sess., 39th Parl., 2008	2 <sup>e</sup> sess., 39 <sup>e</sup> lég., 2008	
----- .....		352





<b>Budget Implementation Act, 2008,</b>	<b>Loi d'exécution du budget de 2008,</b>	
S.C. 2008, c. 28	L.C. 2008, ch. 28	
s./art. 120 .....		352
<b>Canada Business Corporations Act,</b>	<b>Loi sur les sociétés par actions,</b>	
R.S.C., 1985, c. C-44	L.R.C. (1985), ch. C-44	
----- .....		518
<b>Canada Cooperatives Act,</b>	<b>Loi canadienne sur les coopératives,</b>	
S.C. 1998, c. 1	L.C. 1998, ch. 1	
----- .....		518
<b>Canada Evidence Act,</b>	<b>Loi sur la preuve au Canada,</b>	
R.S.C., 1985, c. C-5	L.R.C. (1985), ch. C-5	
s./art. 38–38.16. ....		21
<b>Canada Not-for-profit Corporations Act,</b>	<b>Loi canadienne sur les organisations à but non lucratif,</b>	
S.C. 2009, c. 23	L.C. 2009, ch. 23	
----- .....		518
<b>Canadian Bill of Rights,</b>	<b>Déclaration canadienne des droits,</b>	
R.S.C., 1985, Appendix III	L.R.C. (1985), appendice III	
----- .....		608
<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 constitution- nelle 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]	
----- .....		439, 608
s./art. 1 .....		185, 439, 608
s./art. 2(a) .....		608
s./art. 2(b) .....		518, 608
s./art. 2(d) .....		518
s./art. 7 .....		21, 457, 608
s./art. 8 .....		457
s./art. 9 .....		21
s./art. 10 .....		21
s./art. 15 .....		185

**Canadian Charter of Rights and Freedoms, being  
Part I of the Constitution Act, 1982  
—Concluded**

**Charte canadienne des droits et libertés, qui  
constitue la partie I de la Loi constitution-  
nelle de 1982—Fin**

s./art. 24 .....	21, 185, 457
s./art. 24(1).....	608

**Canadian Human Rights Act,**

**Loi canadienne sur les droits de la personne,**

R.S.C., 1985, c. H-6

L.R.C. (1985), ch. H-6

----- .....	142, 185, 295
s./art. 2 .....	608
s./art. 3 .....	608
s./art. 13 .....	608
s./art. 43 .....	21
s./art. 44 .....	21
s./art. 44(1).....	608
s./art. 44(2).....	608
s./art. 44(3).....	608
s./art. 45 .....	21
s./art. 46 .....	21
s./art. 47 .....	21
s./art. 50-54 .....	608

**Canadian Security Intelligence Service Act,**

**Loi sur le Service canadien du renseignement de  
sécurité,**

R.S.C., 1985, c. C-23

L.R.C. (1985), ch. C-23

s./art. 2 .....	21
s./art. 6 .....	21
s./art. 10 .....	21
s./art. 12 .....	21
s./art. 13 .....	21
s./art. 14 .....	21
s./art. 16 .....	21
s./art. 17 .....	21
s./art. 21 .....	21
s./art. 30 .....	21
s./art. 31 .....	21
s./art. 33 .....	21
s./art. 34 .....	21
s./art. 37 .....	21
s./art. 38 .....	21
s./art. 39 .....	21
s./art. 40 .....	21
s./art. 41 .....	21
s./art. 42 .....	21
s./art. 45 .....	21
s./art. 46 .....	21
s./art. 47 .....	21
s./art. 48 .....	21
s./art. 49 .....	21
s./art. 50 .....	21
s./art. 51 .....	21

		PAGE
<b>Canadian Security Intelligence Service Act—Concluded</b>	<b>Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité—Fin</b>	
s./art. 52 .....		21
s./art. 54 .....		21
s./art. 55 .....		21
s./art. 56 .....		21
<b>Canada Shipping Act,</b>	<b>Loi sur la marine marchande du Canada,</b>	
R.S.C. 1970, c. S-9	S.R.C. 1970, ch. S-9	
s./art. 647(2) .....		676
s./art. 649 .....		676
<b>Canada Shipping Act,</b>	<b>Loi sur la marine marchande du Canada,</b>	
R.S.C., 1985, c. S-9	L.R.C. (1985), ch. S-9	
s./art. 581(1) .....		676
<b>Canada Shipping Act, 2001,</b>	<b>Loi de 2001 sur la marine marchande du Canada,</b>	
S.C. 2001, c. 26	L.C. 2001, ch. 26	
s./art. 219 .....		676
<b>Canadian Wheat Board Act,</b>	<b>Loi sur la commission canadienne du blé,</b>	
R.S.C., 1985, c. C-24	L.R.C. (1985), ch. C-24	
s./art. 2(1) .....		518
s./art. 3.01 .....		518
s./art. 3.02 .....		518
s./art. 3.06 .....		518
s./art. 3.07 .....		518
s./art. 4(2) .....		518
s./art. 7(3) .....		518
s./art. 18 .....		518
s./art. 19(5) .....		518
s./art. 28(b) .....		518
s./art. 46(b) .....		518
s./art. 47 .....		518
s./art. 47.1 .....		518
<b>Canadian Wheat Board Act, 1935 (The),</b>	<b>Loi sur la Commission canadienne du blé, 1935,</b>	
S.C. 1935, c. 53	S.C. 1935, ch. 53	
----- .....		518

<b>Canadian Wheat Board (Interim Operations) Act,</b>	<b>Loi sur la Commission canadienne du blé (activités en période intérimaire),</b>	
S.C. 2011, c. 25	L.C. 2011, ch. 25	
s./art. 14 .....		518
ss./art. 8 .....		518
ss./art. 9 .....		518
ss./art. 13 .....		518
ss./art. 19(3) .....		518
ss./art. 25 .....		518
ss./art. 26(5) .....		518
ss./art. 26(6) .....		518
ss./art. 28 .....		518
ss./art. 29 .....		518
ss./art. 33 .....		518
 <b>Carriage of Goods by Water Act,</b>	 <b>Loi sur le transport des marchandises par eau,</b>	
S.C. 1993, c. 21	L.C. 1993, ch. 21	
----- .....		836
 <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. 19 .....		21
s./art. 19.1(1) .....		21
s./art. 20 .....		21
 <b>Civil Air Navigation Services Commercialization Act,</b>	 <b>Loi sur la commercialisation des services de navigation aérienne civile,</b>	
S.C. 1996, c. 20	L.C. 1996, ch. 20	
s./art. 55 .....		836
 <b>Commercial Arbitration Act,</b>	 <b>Loi sur l'arbitrage commercial,</b>	
R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 17	L.R.C. (1985) (2 <sup>e</sup> suppl.), ch. 17	
----- .....		836
 <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 .....		871
s./art. 45 .....		871
s./art. 46 .....		871

**Constitution Act, 1867,****Loi constitutionnelle de 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]

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]

----- 518  
s./art. 54 ..... 439

**Constitution Act, 1982,****Loi constitutionnelle de 1982,**

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]

----- 518  
s./art. 52 ..... 21, 185  
s./art. 52(1) ..... 608  
s./art. 101 ..... 608

**Criminal Code,****Code criminel,**

R.S.C., 1985, c. C-46

L.R.C. (1985), c. C-46

s./art. 133 ..... 21  
s./art. 655 ..... 871  
s./art. 718 ..... 871  
s./art. 718.01 ..... 871  
s./art. 718.02 ..... 871  
s./art. 718.1 ..... 871  
s./art. 718.2 ..... 871  
s./art. 718.21 ..... 871

**Customs Act,****Loi sur les douanes,**

R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 1

L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 1

----- 608  
s./art. 159 ..... 95

**Employment Insurance Act,****Loi sur l'assurance-emploi,**

S.C. 1996, c. 23

L.C. 1996, ch. 23

s./art. 36(1) ..... 254  
s./art. 39(1) ..... 254  
s./art. 114 ..... 254  
s./art. 115 ..... 254

**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 ..... 3, 21, 142, 185, 254, 295, 405, 518, 676

**Federal Courts Act—Concluded**

**Loi sur les Cours fédérales—Fin**

s./art. 2(1) .....	142
s./art. 2(2) .....	518
s./art. 18 .....	142
s./art. 18(1) .....	185
s./art. 18.1 .....	3, 21, 185, 608
s./art. 18.1(1) .....	254
s./art. 18.1(4)(d) .....	295, 405
s./art. 22(1) .....	676
s./art. 22(2) .....	676
s./art. 23 .....	142
s./art. 50 .....	457
s./art. 50(1) .....	142, 676
s./art. 57 .....	608

**Financial Administration Act,**

**Loi sur la gestion des finances publiques,**

R.S.C., 1985, c. F-11

L.R.C. (1985), ch. F-11

s./art. 7 .....	185
-----------------	-----

**Immigration Act,**

**Loi sur l'immigration,**

R.S.C., 1985, c. I-2

L.R.C. (1985), ch. I-2

s./art. 2(1) .....	295
--------------------	-----

**Immigration and Refugee Protection Act,**

**Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés,**

S.C. 2001, c. 27

L.C. 2001, ch. 27

s./art. 3 .....	95
s./art. 3(1) .....	563
s./art. 3(1)(a) .....	352
s./art. 3(1)(c) .....	352
s./art. 3(1)(f) .....	352
s./art. 3(1)(i) .....	325
s./art. 3(3) .....	325
s./art. 11(1) .....	563
s./art. 12(2) .....	812
s./art. 16(2) .....	563
s./art. 25 .....	3
s./art. 25(1) .....	563
s./art. 33 .....	95
s./art. 34 .....	95, 325
s./art. 35 .....	95, 325
s./art. 36 .....	95, 325
s./art. 37 .....	95, 325
s./art. 38(1)(c) .....	563
s./art. 38(2) .....	563
s./art. 42 .....	563
s./art. 44(1) .....	95
s./art. 44(2) .....	95
s./art. 55 .....	574
s./art. 57 .....	574

<b>Immigration and Refugee Protection Act</b> —Concluded	<b>Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés—Fin</b>	
s./art. 58 .....		574
s./art. 63 .....		3
s./art. 63(3) .....		325
s./art. 64 .....		325
s./art. 65 .....		3
s./art. 67(1)(c) .....		325
s./art. 72 .....		3
s./art. 72(1) .....		732, 812
s./art. 74 .....		295, 405
s./art. 74(d) .....		95
s./art. 83(1)(c) .....		21
s./art. 87.3 .....		352
s./art. 87.4(1) .....		352
s./art. 87.4(2) .....		352
s./art. 96 .....	295, 405, 732	
s./art. 97 .....	295, 405, 732	
s./art. 112(3)(e) .....		732
s./art. 113 .....		732
s./art. 117 .....		95
s./art. 118(1) .....		95
s./art. 121 .....		95
 <b>Income Tax Act,</b>	 <b>Loi de l'impôt sur le revenu,</b>	
R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1	L.R.C. (1985) (5 <sup>e</sup> suppl.), ch. 1	
s./art. 75(2) .....		379
s./art. 91 .....		379
s./art. 248(5)(a) .....		379
 <b>Interpretation Act,</b>	 <b>Loi d'interprétation,</b>	
R.S.C., 1985, c. I-21	L.R.C. (1985), ch. I-21	
s./art. 12 .....		95
s./art. 42(1) .....		518
 <b>Jobs, Growth and Long-term Prosperity Act,</b>	 <b>Loi sur l'emploi, la croissance et la prospérité durable,</b>	
S.C. 2012, c. 19	L.C. 2012, ch. 19	
----- .....		352
 <b>Kyoto Protocol Implementation Act,</b>	 <b>Loi de mise en oeuvre du Protocole de Kyoto,</b>	
S.C. 2007, c. 30	L.C. 2007, ch. 30	
s./art. 3 .....		439
s./art. 4 .....		439
s./art. 5 .....		439
s./art. 7 .....		439



<b>Kyoto Protocol Implementation Act—Concluded</b>	<b>Loi de mise en oeuvre du Protocole de Kyoto —Fin</b>	
s./art. 8 .....		439
s./art. 9 .....		439

<b>Marine Liability Act,</b>	<b>Loi sur la responsabilité en matière maritime,</b>	
S.C. 2001, c. 6	L.C. 2001, ch. 6	
s./art. 2 .....		676 s./art. 24
.....		676
s./art. 25 .....		676
s./art. 26 .....		676
s./art. 28 .....		676
s./art. 29 .....		676
s./art. 29.1 .....		676
s./art. 32 .....		676
s./art. 33 .....		676
s./art. 43 .....		836
s./art. 45 .....		836
s./art. 46 .....		836

<b>Marketing Freedom for Grain Farmers Act,</b>	<b>Loi sur le libre choix des producteurs de grains en matière de commercialisation,</b>	
S.C. 2011, c. 25	L.C. 2011, ch. 25	
s./art. 14 .....		518
s./art. 39 .....		518
s./art. 40 .....		518
s./art. 42 .....		518
s./art. 45 .....		518
s./art. 46 .....		518
s./art. 47 .....		518
s./art. 48 .....		518
s./art. 49 .....		518
s./art. 50 .....		518
s./art. 51 .....		518
s./art. 52 .....		518
s./art. 53 .....		518
s./art. 54 .....		518
s./art. 55 .....		518
s./art. 56 .....		518
s./art. 64 .....		518

<b>Official Languages Act,</b>	<b>Loi sur les langues officielles,</b>	
R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 31	L.R.C. (1985) (4 <sup>e</sup> suppl.), ch. 31	
-----		21, 185
s./art. 25 .....		142
s./art. 41 .....		142
s./art. 42 .....		142
s./art. 56(1) .....		142
s./art. 56(2) .....		142

		PAGE
<b>Official Languages Act—Concluded</b>	<b>Loi sur les langues officielles—Fin</b>	
s./art. 58(1).....		142
s./art. 76.....		142
s./art. 77.....		142
s./art. 81.....		142
s./art. 82(1).....		142
<b>Official Languages Act,</b>	<b>Loi sur les langues officielles,</b>	
R.S.C. 1970, c. O-2	S.R.C. 1970, ch. O-2	
-----		142
<b>Privacy Act,</b>	<b>Loi sur la protection des renseignements personnels,</b>	
R.S.C., 1985, c. P-21	L.R.C. (1985), ch. P-21	
-----		21, 185
s./art. 2.....		766
s./art. 3.....		766
s./art. 3.1.....		766
s./art. 8.....		766
s./art. 12.....		766
s./art. 13(2).....		766
s./art. 14.....		766
s./art. 15.....		766
s./art. 21.....		766
s./art. 22.....		766
s./art. 25.....		766
s./art. 26.....		766
s./art. 27.....		766
s./art. 29.....		766
s./art. 34.....		766
s./art. 35.....		766
s./art. 41.....		766
s./art. 47.....		766
s./art. 51.....		766
s./art. 53.....		766
s./art. 72.....		766
s./art. 73.....		766
<b>Public Service Labour Relations Act,</b>	<b>Loi sur les relations de travail dans la fonction publique,</b>	
S.C. 2003, c. 22, s.2	L.C. 2003, ch. 22, art. 2	
-----		21
<b>Radiocommunication Act,</b>	<b>Loi sur la radiocommunication,</b>	
R.S.C., 1985, c. R-2	L.R.C. (1985), ch. R-2	
-----		142

<b>Security Offences Act,</b>	<b>Loi sur les infractions en matière de sécurité,</b>	
R.S.C., 1985, c. S-7	L.R.C. (1985), ch. S-7	
-----	.....	21
<b>United Nations Foreign Arbitral Awards Convention Act,</b>	<b>Loi sur la Convention des Nations Unies concernant les sentences arbitrales étrangères,</b>	
R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 16	L.R.C. (1985) (2 <sup>e</sup> suppl.), ch. 16	
-----	.....	836
<b>Water Carriage of Goods Act, 1936 (The),</b>	<b>Loi du transport des marchandises par eau, 1936,</b>	
S.C. 1936, c. 49	S.C. 1936, ch. 49	
-----	.....	836
<b>World Trade Organization Agreement Implementation Act,</b>	<b>Loi de mise en oeuvre de l'Accord sur l'Organisation mondiale du commerce,</b>	
S.C. 1994, c. 47	L.C. 1994, ch. 47	
s./art. 48 .....	.....	518
<b>SASKATCHEWAN</b>		
<b>Saskatchewan Human Rights Code,</b>	<b>Saskatchewan Human Rights Code,</b>	
S.S. 1979, c. S-24.1	S.S. 1979, ch. S-24.1	
s./art. 14(1)(b) .....	.....	608
<b>AUSTRALIA</b>		
<b>Carriage of Goods by Sea Act 1991,</b>	<b>Carriage of Goods by Sea Act 1991,</b>	
(Cth.), No. 160, 1991	(Cth.), No. 160, 1991	
-----	.....	836
<b>AUSTRIA</b>		
<b>Private Foundation Act,</b>	<b>Private Foundation Act,</b>	
Federal Law Gazette 1993/694	Federal Law Gazette 1993/694	
-----	.....	379

<b>UNITED STATES</b>	<b>UNITED STATES</b>	
<b>Sherman Act,</b>	<b>Sherman Act,</b>	
15 U.S.C. § 1-7 (2006)	15 U.S.C. § 1-7 (2006)	
-----	.....	871
<b>ORDERS AND REGULATIONS</b>	<b>ORDONNANCES ET RÈGLEMENTS</b>	
<b>CANADA</b>	<b>CANADA</b>	
<b>Canadian Wheat Board Direction Order,</b>	<b>Décret d'instructions à la Commission canadienne du blé,</b>	
SOR/2006-247	DORS/2006-247	
-----	.....	518
<b>Employment Insurance Regulations,</b>	<b>Règlement sur l'assurance-emploi,</b>	
SOR 96-332	DORS 96-332	
s./art. 80 .....		254
s./art. 83(1) .....		254
s./art. 83(4) .....		254
s./art. 85 .....		254
s./art. 86(1) .....		254
s./art. 86(2) .....		254
s./art. 87(1) .....		254
<b>Immigration and Refugee Protection Regulations,</b>	<b>Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés,</b>	
SOR/2002-227	DORS/2002-227	
s./art. 2 .....		563, 766
s./art. 20 .....		563
s./art. 23 .....		563
s./art. 47(2) .....		574
s./art. 75(2) .....		812
s./art. 76(1) .....		812
s./art. 76(2) .....		812
s./art. 83(1) .....		812
s./art. 83(5) .....		812
s./art. 117(9)(d) .....		3
s./art. 167 .....		732
s./art. 248 .....		574
<b>Order in Council,</b>	<b>Décret,</b>	
P.C. 2011-1524.	C.P.2011-1524.	
-----	.....	439

<b>Privacy Act Heads of Government Institutions Designation Order,</b>	<b>Décret sur la désignation des responsables d'institutions fédérales (Loi sur la protection des renseignements personnels),</b>	
SI/83-114	TR/83-114	
-----	.....	766
<b>RULES</b>	<b>RÈGLES</b>	
<b>CANADA</b>	<b>CANADA</b>	
<b>Federal Courts Immigration and Refugee Protection Rules,</b>	<b>Règles des Cours fédérales en matière d'immigration et de protection des réfugiés,</b>	
SOR/93-22	DORS/93-22	
r. 12 .....		812
r. 15 .....		812
r. 17 .....		812
r. 22 .....		352
<b>Federal Courts Rules,</b>	<b>Règles des Cours fédérales,</b>	
SOR/98-106	DORS/98-106	
r. 1 .....	254, 439, 732, 766	
r. 82 .....		732
r. 152(3) .....		766
r. 369 .....		732
r. 400 .....		439
r. 407 .....		254
r. 496(1) .....		676
r. 496(2) .....		676
Tariff B / tarif b .....		254
Column III / colonne III .....		254
<b>Refugee Protection Division Rules,</b>	<b>Règles de la Section de la protection des réfugiés,</b>	
SOR/2002-228	DORS/2002-228	
r. 5(1) .....		405
<b>Rules of Procedure of the Security Intelligence Review Committee in Relation to its Function under Paragraph 38(c) of the Canadian Security Intelligence Service Act,</b>	<b>Règles de procédure du Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité à l'égard des fonctions exercées en vertu de l'alinéa 38(c) de la Loi sur le Service canadien de renseignement de sécurité,</b>	
adopted March 9, 1985	adoptées le 9 mars 1985	
r. 13 .....		21
r. 45 .....		21
r. 46 .....		21

**ONTARIO**

**ONTARIO**

**Rules of Civil Procedure,**

**Règles de procédure civile,**

R.R.O. 1990, Reg. 194

R.R.O. 1990, règl. 194

----- . . . . .

**TREATIES  
AND  
OTHER  
INSTRUMENTS  
CITED**

**TRAITÉS  
ET  
AUTRES  
INSTRUMENTS  
CITÉS**

PAGE

**Commercial Arbitration Code, being Schedule 1  
to the Commercial Arbitration Act,**

**Code d'arbitrage commercial, qui constitue  
l'annexe 1 de la Loi sur l'arbitrage  
commercial,**

R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 17

L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 17

s./art. 1(3) ..... 839  
s./art. 8(1) ..... 839

**Convention against Torture and Other Cruel,  
Inhuman or Degrading Treatment or  
Punishment,**

**Convention contre la torture et autres peines ou  
traitements cruels, inhumains ou  
dégradants,**

December 10, 1984, [1987] Can. T.S. No. 36

10 décembre 1984, [1987] R.T. Can. n<sup>o</sup> 36

----- ..... 279

**Convention between Canada and the Republic  
of Austria for the Avoidance of Double  
Taxation and the Prevention of Fiscal Eva-  
sion with Respect to Taxes on Income and  
on Capital,**

**Convention entre le Canada et la République  
d'Autriche, tendant à éviter les doubles  
impositions et à prévenir l'évasion fiscale  
en matière d'impôts sur le revenu et sur la  
fortune,**

S.C. 1980-81-82-83, c. 44, Sch. II

S.C. 1980-81-82-83, ch. 44, ann. II

Art. XIII(5) ..... 379  
Art. XXVIII(2) ..... 379

**Convention on Limitation of Liability for Maritime  
Claims, 1976, as amended by the Protocol  
of 1996, being Schedule 1 of the Marine  
Liability Act,**

**Convention de 1976 sur la limitation de la respon-  
sabilité en matière de créances maritimes  
telle que modifiée par le Protocole de 1996,  
qui constitue l'annexe 1 de la Loi sur la res-  
ponsabilité en matière maritime,**

S.C. 2001, c. 6

L.C. 2001, ch. 6

Art. 1 ..... 676  
Art. 2 ..... 676  
Art. 4 ..... 676  
Art. 6 ..... 676  
Art. 7 ..... 676

<b>Convention on Limitation of Liability for Maritime Claims, 1976, as amended by the Protocol of 1996, being Schedule 1 of the Marine Liability Act—Concluded</b>	<b>Convention de 1976 sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes telle que modifiée par le Protocole de 1996, qui constitue l'annexe 1 de la Loi sur la responsabilité en matière maritime—Fin</b>	
Art. 8 .....		676
Art. 9 .....		676
Art. 10 .....		676
Art. 11 .....		676
Art. 12 .....		676
Art. 13 .....		676
Art. 14 .....		676
Art. 15 .....		676
 <b>Final Act Embodying the Results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiation, being part of the Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization,</b>	 <b>Acte final reprenant les résultats des négociations commerciales multilatérales du Cycle d'Uruguay, faisant partie de l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce,</b>	
15 April 1994, Marrakesh, 1867 U.N.T.S. 3	15 avril 1994, Marrakech, 1867 R.T.N.U. 3	
----- .....		518
 <b>International Convention for the Unification of Certain Rules of Law relating to Bills of Lading, concluded at Brussels, August 25, 1924, and Protocol concluded at Brussels, February 23, 1968, and Additional Protocol concluded at Brussels, December 21, 1979, being Schedule 3 to the Marine Liability Act,</b>	 <b>Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, conclue à Buxelles, 25 août 1924, et protocole conclu à Bruxelles, 23 février 1968 et protocole supplémentaire conclu à Bruxelles, 21 décembre 1979, qui constitue l'annexe 3 de la Loi sur la responsabilité en matière maritime,</b>	
S.C. 2001, c. 6 (Hague-Visby Rules)	L.C. 2001, ch. 6 (règles de La Haye-Visby)	
Art. III(8) .....		836
Art. X .....		836
 <b>International Convention for the Unification of Certain Rules of Law relating to Bills of Lading and Protocol of Signature,</b>	 <b>Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement et Protocole de signature,</b>	
Brussels, 25 August 1924 (Hague Rules)	Bruxelles, 25 août 1924 (règles de la Haye)	
----- .....		836
 <b>International Convention Relating to the Limitation of the Liability of Owners of Seagoing Ships,</b>	 <b>Convention internationale relative à la Limitation de la Responsabilité des Propriétaires de Navires Océaniques,</b>	
Brussels, October 10, 1957	Bruxelles, 10 octobre 1957	
----- .....		676



<b>Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change,</b>	<b>Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques,</b>	
11 December 1997, 2303 U.N.T.S. 148	11 décembre 1997, 2303 R.T.N.U. 148	
Art. 3 .....		439
Art. 27 .....		439
Annex/Annexe B .....		439
<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>	<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>	
December 17, 1992 [1994] Can.T.S. No. 2	17 décembre 1992, [1994] R.T. Can. n° 2	
----- .....		518
<b>Protocol against Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime,</b>	<b>Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, mer et air, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée,</b>	
15 November 2000, 2241 U.N.T.S. 480	15 novembre 2000, 2241 R.T.N.U. 40	
art. 2 .....		95
art. 3 .....		95
art. 5 .....		95
art. 6 .....		95
<b>United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances,</b>	<b>Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes,</b>	
20 December 1988, [1990] Can. T.S. No. 42	20 décembre 1988, [1990] R.T. Can. n° 42	
preamble/préambule .....		325
Art. 3.1 .....		325
<b>United Nations Convention against Transnational Organized Crime,</b>	<b>Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée,</b>	
15 November 2000, 2225 U.N.T.S. 209	15 novembre 2000, 2225 R.T.N.U. 209	
----- .....		325
art. 2(a) .....		95
art. 3(2)(a) .....		95

**United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea,**

**Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer,**

New York, 11 December 2008 (Rotterdam Rules)

New York, 11 décembre 2008 (Règles de Rotterdam)

----- ..... 836

**United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea, 1978, concluded at Hamburg on 31 March 1978, being Schedule 4 to the Marine Liability Act,**

**Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer, 1978, conclu à Hambourg le 31 mars 1978, qui constitue l'annexe 4 de la Loi sur la responsabilité en matière maritime,**

L.C. 2001, c. 6 (Hamburg Rules)

L.C. 2001, ch. 6 (règles de Hambourg)

Art. 2 ..... 836  
 Art. 21 ..... 836  
 Art. 22 ..... 836

**United Nations Convention Relating to the Status of Refugees,**

**Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés,**

July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6

28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6

----- ..... 279  
 art. 1F(b) ..... 732  
 art. 31 ..... 95

**United Nations Framework Convention on Climate Change,**

**Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques,**

9 May 1992, [1994] Can. T.S. No. 7

9 mai 1992, [1994] R.T. Can. n° 7

art. 2 ..... 439  
 art. 3 ..... 439

## AUTHORS CITED

	PAGE
Akdeniz, Yaman. “Governing Racist Content on the Internet: National and International Responses” (2007), 56 <i>U.N.B.L.J.</i> 103 . . . . .	608
Amnesty International. <i>Nigeria: Prisoners’ rights systematically flouted</i> , February 2008, online: < <a href="http://www.amnesty.org/en/library/asset/AFR44/001/2008/4bd14275-e494-11dc-aaf9-5f04e2143f64/afr440012008eng.pdf">http://www.amnesty.org/en/library/asset/AFR44/001/2008/4bd14275-e494-11dc-aaf9-5f04e2143f64/afr440012008eng.pdf</a> > . . . . .	732
<i>Arnould’s Law of Marine Insurance and Average</i> , 17th ed. London: Sweet & Maxwell, 2008. . . . .	279
Beaudoin, Gérald A. and Pierre Thibault. <i>La Constitution du Canada</i> , 3rd ed. Montréal: Wilson & Lafleur, 2004 . . . . .	608
Brun, Henri <i>et al.</i> <i>Droit constitutionnel</i> , 5th ed. Cowansville, Que.: Y. Blais, 2008 . . . . .	439, 608
Bryden, Philip and William Black. “Mediation as a Tool for Resolving Human Rights Disputes: An Evaluation of the B.C. Human Rights Commission’s Early Mediation Project” (2004), 37 <i>U.B.C. L. Rev.</i> 73 . . . . .	608
Canada. Commission of Inquiry Concerning Certain Activities of the Royal Canadian Mounted Police. <i>Third Report: Certain R.C.M.P. Activities and the Question of Governmental Knowledge</i> (1981) (Justice D.C. McDonald (Chairman)), online: < <a href="http://epe.lac-bac.gc.ca/100/200/301/pco-bcp/commissions-ef/mcdonald1979-81-eng/mcdonald1979-81-eng.htm">http://epe.lac-bac.gc.ca/100/200/301/pco-bcp/commissions-ef/mcdonald1979-81-eng/mcdonald1979-81-eng.htm</a> > . . . . .	21
Canada. Commission of Inquiry into the Actions of Canadian Officials in Relation to Maher Arar. <i>A New Review Mechanism for the RCMP’s National Security Activities</i> , online: < <a href="http://www.sirc-csars.gc.ca/pdfs/cm_arar_rcmpgrc-eng.pdf">http://www.sirc-csars.gc.ca/pdfs/cm_arar_rcmpgrc-eng.pdf</a> > . . . . .	21
Canada. <i>Internal Inquiry into the Actions of Canadian Officials in Relation to Abdullah Almalki, Ahmad Abou-Elmaati and Muayyed Nureddin: Final Report</i> (Honourable Frank Iacobucci, Q.C., Commissioner), online: < <a href="http://epe.lac-bac.gc.ca/100/206/301/pco-bcp/commissions/internal_inquiry/2010-03-09/www.iacobucciinquiry.ca/en/documents/final-report.htm">http://epe.lac-bac.gc.ca/100/206/301/pco-bcp/commissions/internal_inquiry/2010-03-09/www.iacobucciinquiry.ca/en/documents/final-report.htm</a> >. . . . .	21
Canada. Standing Senate Committee on Agriculture and Forestry. <i>Evidence</i> , Issue No. 14 (May, 5, 1998) . . . . .	518
Canadian Human Rights Commission. <i>Annual Report 2006</i> . Ottawa: Public Works and Government Services Canada, 2007 . . . . .	608
Canadian Human Rights Commission. <i>Report to the Canadian Human Rights Commission Concerning Section 13 of the Canadian Human Rights Act and the Regulation of Hate Speech on the Internet</i> , prepared by Richard Moon, October 2008 . . . . .	608
Canadian Human Rights Commission. <i>Special Report to Parliament: Freedom of Expression and Freedom From Hate in the Internet Age</i> . Ottawa: Public Works and Government Services Canada, 2009 . . . . .	608

Canadian Radio-television and Telecommunications Commission. <i>Report to the Governor in Council on English- and French-language broadcasting services in English and French linguistic minority communities in Canada</i> , 30 March 2009, online: < <a href="http://www.crtc.gc.ca/eng/BACKGRND/language/ol0903-lo0903.pdf">http://www.crtc.gc.ca/eng/BACKGRND/language/ol0903-lo0903.pdf</a> > . . . . .	142
Citizenship and Immigration Canada. <i>Backgrounder – Action Plan for Faster Immigration: Ministerial Instructions</i> , 2008, online: < <a href="http://www.cic.gc.ca/english/department/media/backgrounders/2008/2008-11-28.asp">http://www.cic.gc.ca/english/department/media/backgrounders/2008/2008-11-28.asp</a> > . . . . .	352
Citizenship and Immigration Canada. Operational Bulletin 063. “Assessing Excessive Demand on Social Services”, September 24, 2008, online: < <a href="http://www.cic.gc.ca/english/resources/manuals/bulletins/2008/ob063.asp">http://www.cic.gc.ca/english/resources/manuals/bulletins/2008/ob063.asp</a> > . . . . .	563
Citizenship and Immigration Canada. Operational Bulletin 063B. “Assessing Excessive Demand on Social Services”, July 29, 2009, online: < <a href="http://www.cic.gc.ca/english/resources/manuals/bulletins/2009/ob063b.asp">http://www.cic.gc.ca/english/resources/manuals/bulletins/2009/ob063b.asp</a> > . . . . .	563
<i>Collins-Robert French-English, English-French Dictionary</i> , 2nd ed. Toronto: Collins, 1987, “ <i>telle</i> ”, “ <i>telle que</i> ” . . . . .	325
Competition Bureau Canada. Bulletin: Immunity Program under the <i>Competition Act</i> , June 7, 2010, online: < <a href="http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/Immunity-Program-2010.pdf/\$FILE/Immunity-Program-2010.pdf">http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/Immunity-Program-2010.pdf/\$FILE/Immunity-Program-2010.pdf</a> > . . . . .	871
Competition Bureau Canada. Bulletin: Leniency Program, September 29, 2010, online: < <a href="http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/LeniencyProgram-sept-2010-e.pdf/\$FILE/LeniencyProgram-sept-2010-e.pdf">http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/LeniencyProgram-sept-2010-e.pdf/\$FILE/LeniencyProgram-sept-2010-e.pdf</a> > . . . . .	871
Competition Bureau Canada. Leniency Program – FAQ’s, online: < <a href="http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/eng/03289.html">http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/eng/03289.html</a> > . . . . .	871
Consumer and Corporate Affairs Canada. <i>Competition Law Amendments: A Guide</i> . Ottawa: Supply and Services Canada, 1985 . . . . .	871
Currie, John H. <i>International Law: Doctrine, Practice, and Theory</i> . Toronto: Irwin Law, 2007 . . . . .	439
Driedger, Elmer A. <i>The Construction of Statutes</i> , 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983 . . . . .	95, 325
Fowke, Vernon C. <i>Canadian Agricultural Policy: The Historical Pattern</i> . Toronto: University of Toronto Press, 1978 . . . . .	518
Fowke, Vernon C. <i>The National Policy and the Wheat Economy</i> . Toronto: University of Toronto Press, 1957 . . . . .	518
German, Peter M. <i>Proceeds of Crime and Money Laundering: Includes Analysis of Civil Forfeiture and Terrorist Financing Legislation</i> , loose-leaf. Toronto: Carswell, 1998 . . . . .	325
Gold, Edgar <i>et al.</i> <i>Maritime Law</i> . Toronto: Irwin Law, 2003 . . . . .	836
Goldsworthy, Jeffrey. <i>Parliamentary Sovereignty: Contemporary Debates</i> . Cambridge: Cambridge University Press, 2010 . . . . .	518
Gosnell, Chris. “Hate Speech on the Internet: A Question of Context” (1998), 23 <i>Queen’s L.J.</i> 369 . . . . .	608
Gotlieb, A. E. <i>Canadian Treaty-Making</i> . Toronto: Butterworths, 1968 . . . . .	439
Griggs, Patrick and Richard Williams. <i>Limitation of Liability for Maritime Claims</i> . London: Lloyd’s of London Press, 1998 . . . . .	676
Hathaway, James. <i>The Law of Refugee Status</i> . Toronto: Butterworths, 1991 . . . . .	405
Hogg, Peter W. <i>Constitutional Law of Canada</i> , 5th ed. supplemented. Toronto: Thompson Carswell, 2007 . . . . .	185, 518, 608

Hongzhi, Li. <i>The Great Way of Spiritual Perfection</i> , 3rd translated ed., July 2006, online: < <a href="http://www.falundafa.org/book/eng/pdf/dymf_2006.pdf">http://www.falundafa.org/book/eng/pdf/dymf_2006.pdf</a> > . . . . .	405
Hongzhi, Li. <i>Zhuan Falun</i> , 3rd translated ed. New York: Universe Pub. Co., 1999, online: < <a href="http://www.falundafa.org/book/eng/doc/zflus.doc">http://www.falundafa.org/book/eng/doc/zflus.doc</a> > . . . . .	405
International Competition Network. Cartels Working Group. <i>Setting of Fines for Cartels in ICN Jurisdictions</i> , Kyoto, April 2008, online: < <a href="http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc351.pdf">http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc351.pdf</a> > . . . . .	871
International Underwriting Association of London. Institute Cargo Clauses (A), 1/1/2009 . . . . .	279
Jones, David Phillip and Anne S. de Villars. <i>Principles of Administrative Law</i> , 5th ed. Toronto: Carswell, 2009 . . . . .	185
Kemp, Gerhard “The United Nations Convention Against Transnational Organized Crime: A milestone in international criminal law” (2001) 2 <i>SACJ</i> 152 . . . . .	325
Library of Parliament. Parliamentary Research Branch. Legislative Summary LS-377E. <i>Bill S-2: Marine Liability Act</i> , online: < <a href="http://www.parl.gc.ca/Content/LOP/LegislativeSummaries/37/1/s2-e.pdf">http://www.parl.gc.ca/Content/LOP/LegislativeSummaries/37/1/s2-e.pdf</a> > . . . . .	836
Mackinnon, Mark. “The ‘impossible’ voyage of a Tamil ghost ship”, <i>The Globe and Mail</i> (August 20, 2010) . . . . .	95
Manning, Morris and Peter Sankoff. <i>Manning Mewett &amp; Sankoff: Criminal Law</i> , 4th ed. Markham, Ont.: LexisNexis, 2009 . . . . .	95
McNamara, Lawrence. “Tackling Racial Hatred: Conciliation, Reconciliation and Football” (2000), 6(2) <i>Austl. J. H. R.</i> 5 . . . . .	608
Office of the Commissioner of Official Languages. <i>Shadows over the Canadian Television Landscape: The Place of French on the Air and Production in a Minority Context</i> . Ottawa, January 2009, online: < <a href="http://www.ocol-clo.gc.ca/docs/e/televisionlandscape_paysagetelevisuel_e.pdf">http://www.ocol-clo.gc.ca/docs/e/televisionlandscape_paysagetelevisuel_e.pdf</a> > . . . . .	142
Order respecting the distribution of the French-language television service of TVA Group Inc., Public Notice CRTC 1999-27, 12 February 1999 . . . . .	142
Organisation for Economic Co-operation and Development. <i>Fighting Hard-Core Cartels: Harm, Effective Sanctions and Leniency Programmes</i> , Paris, 2002, online: < <a href="http://www.oecd.org/competition/cartels/1841891.pdf">http://www.oecd.org/competition/cartels/1841891.pdf</a> > . . . . .	871
Organisation for Economic Co-operation and Development. <i>Hard Core Cartels: Recent Progress and Challenges Ahead</i> , Paris, 2003, online: < <a href="http://www.oecd-ilibrary.org/governance/hard-core-cartels_9789264101258-en">http://www.oecd-ilibrary.org/governance/hard-core-cartels_9789264101258-en</a> > . . . . .	871
Organisation for Economic Co-operation and Development. <i>Hard Core Cartels: Third Report on the Implementation of the 1998 Council Recommendation</i> , Paris, 2005, online: < <a href="http://www.oecd.org/competition/cartels/35863307.pdf">http://www.oecd.org/competition/cartels/35863307.pdf</a> > . . . . .	871
Ruby, Clayton C. <i>et al. Sentencing</i> , 7th ed. Markham, Ont.: LexisNexis Canada, 2008 . . . . .	871
Security Intelligence Review Committee. CSIS’s Role in the Matter of Omar Khadr, SIRC Study 2008-05, July 8, 2009, online: < <a href="http://www.sirc-csars.gc.ca/opbapb/2008-05/index-eng.html">http://www.sirc-csars.gc.ca/opbapb/2008-05/index-eng.html</a> > . . . . .	21
Sharpe, Robert J. and Kent Roach. <i>The Charter of Rights and Freedoms</i> , 4th ed. Toronto: Irwin Law, 2009 . . . . .	608

Solicitor General Canada. Government's Response to the Report of the House of Commons Special Committee on the Review of the <i>Canadian Security Intelligence Service Act</i> and the <i>Security Offences Act. On Course: National Security for the 1990s</i> . Ottawa: Supply and Services Canada, 1991. . . . .	21
Sullivan, Ruth. <i>Statutory Interpretation</i> , 2nd ed. Toronto: Irwin Law, 2007 . . . .	95
Sullivan, Ruth. <i>Sullivan on the Construction of Statutes</i> , 5th ed. Markham, Ont.: LexisNexis Canada, 2008 . . . . .	836
Tetley, William. <i>Marine Cargo Claims</i> , 4th ed. Cowansville, Que.: Yvon Blais, 2008 . . . . .	836
Treasury Board of Canada Secretariat. <i>Common Look and Feel for the Internet: Accessibility</i> , online: < <a href="http://www.collectionscanada.gc.ca/webarchives/20061201023659/http://www.tbs-sct.gc.ca/clf-nsi/inter/inter-01-pr_e.asp?format=print">http://www.collectionscanada.gc.ca/webarchives/20061201023659/http://www.tbs-sct.gc.ca/clf-nsi/inter/inter-01-pr_e.asp?format=print</a> > . . . . .	185
Treasury Board of Canada Secretariat. <i>Common Look and Feel Standards for the Internet (CLF 2.0)</i> , online: < <a href="http://www.collectionscanada.gc.ca/webarchives/20071121120008/http://www.tbs-sct.gc.ca/clf-nsi/index_e.asp?format=print">http://www.collectionscanada.gc.ca/webarchives/20071121120008/http://www.tbs-sct.gc.ca/clf-nsi/index_e.asp?format=print</a> > . . . . .	185
Treasury Board of Canada Secretariat. <i>Common Look and Feel Standards for the Internet</i> , Part 2: Standard on the Accessibility, Interoperability and Usability of Web Sites (CLF 1.0), online: < <a href="http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-eng.aspx?id=25436&amp;section=text">http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-eng.aspx?id=25436&amp;section=text</a> > . . . . .	185
Treasury Board of Canada Secretariat. <i>Communications Policy of the Government of Canada</i> , online: < <a href="http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-eng.aspx?id=12316&amp;section=text">http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-eng.aspx?id=12316&amp;section=text</a> > . . . . .	185
Treasury Board of Canada Secretariat. Guideline for Employees of the Government of Canada : Information Management (IM) Basics, online < <a href="http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-eng.aspx?section=text&amp;id=16557">http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-eng.aspx?section=text&amp;id=16557</a> > . . . . .	766
Treasury Board of Canada Secretariat. Security Organization and Administration Standard, online < <a href="http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-eng.aspx?id=12333&amp;section=text">http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-eng.aspx?id=12333&amp;section=text</a> > . . . . .	766
U.S. Department of State. <i>2009 Human Rights Report: Nigeria</i> . Washington: Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor, online: < <a href="http://www.state.gov/j/drl/rls/hrrpt/2009/af/135970.htm">http://www.state.gov/j/drl/rls/hrrpt/2009/af/135970.htm</a> > . . . . .	732
Vogel, Klaus. <i>Klaus Vogel on Double Taxation Conventions: A Commentary to the OECD, UN, and US Model Conventions for the Avoidance of Double Taxation of Income and Capital, With Particular Reference to German Treaty Practice</i> , 3rd ed. The Hague: Kluwer Law International, 1997 . . . . .	379
<i>Web Content Accessibility Guidelines (WCAG) 2.0</i> , online: < <a href="http://www.w3.org/TR/2008/REC-WCAG20-20081211/">http://www.w3.org/TR/2008/REC-WCAG20-20081211/</a> > . . . . .	185
<i>Web Content Accessibility Guidelines 1.0</i> , online: < <a href="http://www.w3.org/TR/WCAG10/WAI-PAGEAUTH.pdf">http://www.w3.org/TR/WCAG10/WAI-PAGEAUTH.pdf</a> > . . . . .	185
Wilson, Charles F. <i>A Century of Canadian Grain: Government Policy to 1951</i> . Saskatoon: Western Producer Prairie Books, 1978 . . . . .	518
Wilson, John F. <i>Carriage of Goods by Sea</i> , 6th ed. Harlow, England: Pearson/Longman, 2008 . . . . .	836
World Trade Organization. Canada—Measures Relating to Exports of Wheat and Treatment of Imported Grains, Panel Report, WT/DS276/R (6 April 2004) . .	518
World Trade Organization. Canada—Measures Relating to Exports of Wheat and Treatment of Imported Grains, WT/DS276/AB/R (30 August 2004) . . . . .	518

## DOCTRINE CITÉE

	PAGE
Akdeniz, Yaman. « Governing Racist Content on the Internet: National and International Responses » (2007), 56 <i>R.D. U.N.-B.</i> 103 .....	608
Amnesty International. <i>Nigeria: Prisoners' rights systematically flouted</i> , février 2008, en ligne : < <a href="http://www.amnesty.org/en/library/asset/AFR44/001/2008/4bd14275-e494-11dc-aaf9-5f04e2143f64/afr440012008eng.pdf">http://www.amnesty.org/en/library/asset/AFR44/001/2008/4bd14275-e494-11dc-aaf9-5f04e2143f64/afr440012008eng.pdf</a> >..	732
<i>Arnould's Law of Marine Insurance and Average</i> , 17e éd. Londres : Sweet & Maxwell, 2008. ....	279
Beaudoin, Gérald A. et Pierre Thibault. <i>La Constitution du Canada</i> , 3e éd. Montréal : Wilson & Lafleur, 2004 .....	608
Bibliothèque du Parlement. Direction de la recherche parlementaire. Résumé législatif LS-377F. <i>Projet de loi S-2: Loi sur la responsabilité en matière maritime</i> , en ligne : < <a href="http://www.parl.gc.ca/Content/LOP/LegislativeSummaries/37/1/s2-f.pdf">http://www.parl.gc.ca/Content/LOP/LegislativeSummaries/37/1/s2-f.pdf</a> > .....	836
Brun, Henri et al. <i>Droit constitutionnel</i> , 5e éd. Cowansville (Qc) : Y. Blais, 2008	439, 608
Bryden, Philip et William Black. « Mediation as a Tool for Resolving Human Rights Disputes: An Evaluation of the B.C. Human Rights Commission's Early Mediation Project » (2004), 37 <i>U.B.C. L. Rev.</i> 73 .....	608
Bureau de la concurrence Canada. Bulletin : Le Programme d'immunité et la <i>Loi sur la concurrence</i> , 7 juin 2010, en ligne : < <a href="http://www.bureaudelaconcurrence.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/Programme-immunite-2010.pdf/\$FILE/Programme-immunite-2010.pdf">http://www.bureaudelaconcurrence.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/Programme-immunite-2010.pdf/\$FILE/Programme-immunite-2010.pdf</a> > .....	871
Bureau de la concurrence Canada. Bulletin : Le Programme de clémence, 29 septembre 2010, en ligne : < <a href="http://www.bureaudelaconcurrence.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/LeniencyProgram-sept-2010-f.pdf/\$FILE/LeniencyProgram-sept-2010-f.pdf">http://www.bureaudelaconcurrence.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/LeniencyProgram-sept-2010-f.pdf/\$FILE/LeniencyProgram-sept-2010-f.pdf</a> > .....	871
Bureau de la concurrence Canada. Foire aux questions du Programme de clémence, en ligne : < <a href="http://www.bureaudelaconcurrence.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/fra/03289.html">http://www.bureaudelaconcurrence.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/fra/03289.html</a> > .....	871
Canada. Comité sénatorial permanent de l'agriculture et des forêts. <i>Témoignages</i> , fascicule n° 14 (5 mai 1998) .....	518
Canada. Commission d'enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada. <i>Troisième rapport : Certaines activités de la GRC et la connaissance qu'en avait le gouvernement</i> (1981) (M. le juge D.C. McDonald (président)), en ligne : < <a href="http://epe.lac-bac.gc.ca/100/200/301/pco-bcp/commissions-ef/mcdonald1979-81-fra/mcdonald1979-81-fra.htm">http://epe.lac-bac.gc.ca/100/200/301/pco-bcp/commissions-ef/mcdonald1979-81-fra/mcdonald1979-81-fra.htm</a> > .....	21
Canada. Commission d'enquête sur les actions des responsables canadiens relativement à Maher Arar. <i>Un nouveau mécanisme d'examen des activités de la GRC en matière de sécurité nationale</i> , en ligne : < <a href="http://www.sirc-csars.gc.ca/pdfs/cm_arar_rcmpgrc-fra.pdf">http://www.sirc-csars.gc.ca/pdfs/cm_arar_rcmpgrc-fra.pdf</a> > .....	21

Canada. <i>Enquête interne sur les actions des responsables canadiens relativement à Abdullah Almalki, Ahmad Abou-Elmaati et Muayyed Nureddin : Rapport final</i> (L'honorable Frank Iacobucci, c.r., commissaire), en ligne : < <a href="http://epe.lac-bac.gc.ca/100/206/301/pco-bcp/commissions/internal_inquiry/2010-03-09/www.iacobucciinquiry.ca/fr/documents/final-report.htm">http://epe.lac-bac.gc.ca/100/206/301/pco-bcp/commissions/internal_inquiry/2010-03-09/www.iacobucciinquiry.ca/fr/documents/final-report.htm</a> > . . . . .	21
Citoyenneté et Immigration Canada. Bulletin opérationnel 063. « Évaluation de fardeau excessif pour les services sociaux », 24 septembre 2008, en ligne : < <a href="http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/guides/bulletins/2008/bo063.asp">http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/guides/bulletins/2008/bo063.asp</a> >	563
Citoyenneté et Immigration Canada. Bulletin opérationnel 063B. « Évaluation de fardeau excessif pour les services sociaux », 29 juillet 2009, en ligne : < <a href="http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/guides/bulletins/2009/bo063b.asp">http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/guides/bulletins/2009/bo063b.asp</a> > . . . . .	563
Citoyenneté et Immigration Canada. <i>Document d'information – Le Plan d'action pour accélérer l'immigration : Instructions ministérielles</i> , 2008, en ligne : < <a href="http://www.cic.gc.ca/francais/ministere/media/documents-info/2008/2008-11-28.asp">http://www.cic.gc.ca/francais/ministere/media/documents-info/2008/2008-11-28.asp</a> > . . . . .	352
Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité. Le rôle du SCRS dans l'affaire Omar Khadr, Étude du CSARS n° 2008-05, 8 juillet 2009, en ligne : < <a href="http://www.sirc-csars.gc.ca/opbapb/2008-05/index-fra.html">http://www.sirc-csars.gc.ca/opbapb/2008-05/index-fra.html</a> > . . . . .	21
Commissariat aux langues officielles. <i>Ombres sur le paysage télévisuel canadien : Place du français sur les ondes et production en contexte minoritaire</i> . Ottawa, janvier 2009, en ligne : < <a href="http://www.ocol-clo.gc.ca/docs/f/televisionlandscape_paysagetelevisuel_f.pdf">http://www.ocol-clo.gc.ca/docs/f/televisionlandscape_paysagetelevisuel_f.pdf</a> > . . . . .	142
Commission canadienne des droits de la personne. <i>Rapport annuel 2006</i> . Ottawa : Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2007 . . . . .	608
Commission canadienne des droits de la personne. <i>Rapport présenté à la Commission canadienne des droits de la personne concernant l'article 13 de la Loi canadienne sur les droits de la personne et la réglementation de la propagande haineuse sur Internet</i> , préparé par Richard Moon, octobre 2008. . . . .	608
Commission canadienne des droits de la personne. <i>Rapport spécial au Parlement : Liberté d'expression et droit à la protection contre la haine à l'ère d'Internet</i> . Ottawa : Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2009 . . . . .	608
Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes. <i>Rapport à la gouverneure en conseil sur les services de radiodiffusion de langues française et anglaise dans les communautés francophones et anglophones en situation minoritaire au Canada</i> , 30 mars 2009, en ligne : < <a href="http://www.crtc.gc.ca/fra/BACKGRND/language/ol0903-lo0903.pdf">http://www.crtc.gc.ca/fra/BACKGRND/language/ol0903-lo0903.pdf</a> > . . . . .	142
Consommation et Corporations Canada. <i>Réforme de la législation sur la concurrence : guide</i> . Ottawa : Approvisionnements et Services Canada, 1985. . . . .	871
Currie, John H. <i>International Law: Doctrine, Practice, and Theory</i> . Toronto : Irwin Law, 2007 . . . . .	439
<i>Directives pour l'accessibilité aux contenus Web (version 1.0)</i> , en ligne : < <a href="http://www.la-grange.net/w3c/wcag1/wai-pageauth.html">http://www.la-grange.net/w3c/wcag1/wai-pageauth.html</a> > . . . . .	185
Driedger, Elmer A. <i>The Construction of Statutes</i> , 2e éd. Toronto : Butterworths, 1983 . . . . .	95, 325
Fowke, Vernon C. <i>Canadian Agricultural Policy: The Historical Pattern</i> . Toronto : University of Toronto Press, 1978 . . . . .	518



Fowke, Vernon C. <i>The National Policy and the Wheat Economy</i> . Toronto : University of Toronto Press, 1957	518
German, Peter M. <i>Proceeds of Crime and Money Laundering: Includes Analysis of Civil Forfeiture and Terrorist Financing Legislation</i> , feuilles mobiles. Toronto : Carswell, 1998	325
Gold, Edgar, <i>et al.</i> <i>Maritime Law</i> . Toronto : Irwin Law, 2003.	836
Goldsworthy, Jeffrey. <i>Parliamentary Sovereignty: Contemporary Debates</i> . Cambridge : Cambridge University Press, 2010	518
Gosnell, Chris. « Hate Speech on the Internet: A Question of Context » (1998), <i>23 Queen's L.J.</i> 369	608
Gotlieb, A. E. <i>Canadian Treaty-Making</i> . Toronto : Butterworths, 1968	439
Griggs, Patrick et Richard Williams. <i>Limitation of Liability for Maritime Claims</i> . London : Lloyd's of London Press, 1998	676
Hathaway, James. <i>The Law of Refugee Status</i> . Toronto : Butterworths, 1991	405
Hogg, Peter W. <i>Constitutional Law of Canada</i> , 5 <sup>e</sup> éd. supplémenté. RToronto : Thomson/Carswell, 2007.	185, 518, 608
Hongzhi, Li. <i>The Great Way of Spiritual Perfection</i> , 3 <sup>e</sup> éd. traduite, juillet 2006, en ligne : < <a href="http://www.falundafa.org/book/eng/pdf/dymf_2006.pdf">http://www.falundafa.org/book/eng/pdf/dymf_2006.pdf</a> >	405
Hongzhi, Li. <i>Zhuan Falun</i> , 3 <sup>e</sup> éd. traduite. New York : Universe Pub. Co., 1999, en ligne : < <a href="http://www.falundafa.org/book/eng/doc/zflus.doc">http://www.falundafa.org/book/eng/doc/zflus.doc</a> >	405
International Underwriting Association of London. Institute Cargo Clauses (A), 1/1/2009	279
Jones, David Phillip et Anne S. de Villars. <i>Principles of Administrative Law</i> , 5 <sup>e</sup> éd. Toronto : Carswell, 2009	185
Kemp, Gerhard. « The United Nations Convention Against Transnational Organized Crime: A milestone in international criminal law » (2001) <i>2 SACJ</i> 152	325
Mackinnon, Mark. « The “impossible” voyage of a Tamil ghost ship », <i>The Globe and Mail</i> (20 août 2010)	95
Manning, Morris and Peter Sankoff. <i>Manning Mewet &amp; Sankoff: Criminal Law</i> , 4 <sup>e</sup> éd. Markham (Ont.) : LexisNexis, 2009	95
McNamara, Lawrence. « Tackling Racial Hatred: Conciliation, Reconciliation and Football » (2000), <i>6(2) Austl. J. H. R.</i> 5	608
Ordonnance de distribution du service de télévision de langue française du Groupe TVA inc., Avis public CRTC 1999-27, 12 février 1999	142
Organisation de Coopération et de Développement Économiques. <i>Les ententes injustifiables : progrès récents et défis futurs</i> , Paris, 2003, en ligne : < <a href="http://www.oecd-ilibrary.org/fr/governance/les-ententes-injustifiables_9789264101838-fr">http://www.oecd-ilibrary.org/fr/governance/les-ententes-injustifiables_9789264101838-fr</a> >	871
Organisation de Coopération et de Développement Économiques. <i>Les ententes injustifiables : troisième rapport sur la mise en œuvre de la recommandation de 1998</i> , Paris, 2005, en ligne : < <a href="http://www.oecd.org/competition/cartels/35863307.pdf">http://www.oecd.org/competition/cartels/35863307.pdf</a> >	871
Organisation de Coopération et de Développement Économiques. <i>Lutte contre les ententes injustifiables : effets dommageables, sanctions efficaces et programmes de clémence</i> , Paris, 2002, en ligne : < <a href="http://www.oecd-ilibrary.org/fr/governance/lutte-contre-les-ententes-injustifiables_9789264274990-fr">http://www.oecd-ilibrary.org/fr/governance/lutte-contre-les-ententes-injustifiables_9789264274990-fr</a> >	871

Organisation mondiale du commerce. <i>Canada — Mesures concernant les exportations de blé et le traitement des grains importés</i> , WT/DS276/AB/R (30 août 2004) . . . . .	518
Organisation mondiale du commerce. <i>Canada — Mesures concernant les exportations de blé et le traitement des grains importés</i> , Rapport du Groupe spécial, WT/DS276R (6 avril 2004) . . . . .	518
<i>Règles pour l'accessibilité des contenus Web (WCAG) 2.0</i> , en ligne : < <a href="http://www.w3.org/Translations/WCAG20-fr/WCAG20-fr-20090625/">http://www.w3.org/Translations/WCAG20-fr/WCAG20-fr-20090625/</a> > . . . . .	185
Réseau international de la concurrence. Groupe de travail sur les cartels. <i>Setting of Fines for Cartels in ICN Jurisdictions</i> , Kyôto, avril 2008, en ligne : < <a href="http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc351.pdf">http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc351.pdf</a> > . . . . .	871
<i>Robert-Collins dictionnaire français-anglais, anglais-français</i> , 2 <sup>e</sup> éd. Toronto : Collins, 1987, « telle », « telle que » . . . . .	325
Ruby, Clayton C. <i>et al. Sentencing</i> , 7 <sup>e</sup> éd. Markham, Ont. : LexisNexis Canada, 2008 . . . . .	871
Secrétariat du Conseil du Trésor du Canada. <i>Les norms sur la Normalisation des sites Internet (NSI 2.0)</i> , en ligne : < <a href="http://www.collectionscanada.gc.ca/webarchives/20071121083146/http://www.tbs-sct.gc.ca/clf-nsi/index_f.asp?format=print">http://www.collectionscanada.gc.ca/webarchives/20071121083146/http://www.tbs-sct.gc.ca/clf-nsi/index_f.asp?format=print</a> > . . . . .	185
Secrétariat du Conseil du Trésor du Canada. Ligne directrice à l'intention des employés fédéraux : Rudiments de la gestion de l'information (GI), en ligne < <a href="http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-fra.aspx?section=text&amp;id=16557">http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-fra.aspx?section=text&amp;id=16557</a> > . . . . .	766
Secrétariat du Conseil du Trésor du Canada. <i>Normalisation des sites Internet : Accessibilité</i> , en ligne : < <a href="http://www.collectionscanada.gc.ca/webarchives/20060119054401/http://www.tbs-sct.gc.ca/clf-nsi/inter/inter-01-pr_f.asp?format=print">http://www.collectionscanada.gc.ca/webarchives/20060119054401/http://www.tbs-sct.gc.ca/clf-nsi/inter/inter-01-pr_f.asp?format=print</a> > . . . . .	185
Secrétariat du Conseil du Trésor du Canada. Norme de sécurité relative à l'organisation et l'administration, en ligne < <a href="http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-fra.aspx?id=12333&amp;section=text">http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-fra.aspx?id=12333&amp;section=text</a> > . . . . .	766
Secrétariat du Conseil du Trésor du Canada. <i>Normes de la normalisation des sites Internet</i> , partie 2 : Norme sur l'accessibilité, l'interopérabilité et la facilité d'emploi des sites Web (NSI 1.0), en ligne : < <a href="http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-fra.aspx?id=25436&amp;section=text">http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-fra.aspx?id=25436&amp;section=text</a> > . . . . .	185
Secrétariat du Conseil du Trésor du Canada. <i>Politique de communication du gouvernement du Canada</i> , en ligne : < <a href="http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-fra.aspx?id=12316&amp;section=text">http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-fra.aspx?id=12316&amp;section=text</a> > . . . . .	185
Sharpe, Robert J. et Kent Roach. <i>The Charter of Rights and Freedoms</i> , 4 <sup>e</sup> éd. Toronto : Irwin Law, 2009 . . . . .	608
Solliciteur général du Canada. Réponse du gouvernement au Rapport du Comité spécial de la Chambre des communes sur l'examen de la <i>Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité</i> et de la <i>Loi sur les infractions en matière de sécurité. Maintenir le cap : la sécurité nationale dans les années 90</i> . Ottawa : Approvisionnements et Services Canada, 1991 . . . . .	21
Sullivan, Ruth. <i>Statutory Interpretation</i> , 2 <sup>e</sup> éd. Toronto: Irwin Law, 2007 . . . . .	95
Sullivan, Ruth. <i>Sullivan on the Construction of Statutes</i> , 5 <sup>e</sup> éd. Markham, Ont. : LexisNexis Canada, 2008. . . . .	836
Tetley, William. <i>Marine Cargo Claims</i> , 4 <sup>e</sup> éd. Cowansville, Qué. : Yvon Blais, 2008 . . . . .	836

U.S. Department of State. <i>2009 Human Rights Report: Nigeria</i> . Washington : Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor, en ligne : < <a href="http://www.state.gov/j/drl/rls/hrrpt/2009/af/135970.htm">http://www.state.gov/j/drl/rls/hrrpt/2009/af/135970.htm</a> > .....	732
Vogel, Klaus. <i>Klaus Vogel on Double Taxation Conventions: A Commentary to the OECD, UN, and US Model Conventions for the Avoidance of Double Taxation of Income and Capital, With Particular Reference to German Treaty Practice</i> , 3 <sup>e</sup> éd. La Haye : Kluwer Law International, 1997 .....	379
Wilson, Charles F. <i>A Century of Canadian Grain: Government Policy to 1951</i> . Saskatoon : Western Producer Prairie Books, 1978 .....	518
Wilson, John F. <i>Carriage of Goods by Sea</i> , 6 <sup>e</sup> éd. Harlow, Angleterre : Pearson/Longman, 2008 .....	836

If undelivered, return to:  
Federal Courts Reports  
Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs Canada  
99 Metcalfe Street, 8th floor  
Ottawa, Ontario, Canada K1A 1E3

En cas de non-livraison, retourner à :  
Recueil des décisions des Cours fédérales  
Commissariat à la magistrature fédérale Canada  
99, rue Metcalfe, 8e étage  
Ottawa (Ontario), Canada K1A 1E3