



---

**Federal Courts  
Reports**

**Recueil des  
décisions des Cours  
fédérales**

**2018, Vol. 1, Part 3**

**2018, Vol. 1, 3<sup>e</sup> fascicule**

Cited as [2018] 1 F.C.R., {<sup>473-604</sup>  
i-lxxvi

Renvoi [2018] 1 R.C.F., {<sup>473-604</sup>  
i-lxxvi

---



## EDITOR/ARRÊTISTE EN CHEF

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

## ADVISORY COMMITTEE/COMITÉ CONSULTATIF

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  
NATHALIE LALONDE

### Production Coordinator

SARAH EL-SALIBY

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, Marc A. Giroux, Commissioner.

© Her Majesty the Queen in Right of Canada, 2018.

Print	Online
Cat. No. JU1-2-1	Cat. No. JU1-2-1-PDF
ISSN 1714-3713	ISSN 1714-373X

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

*Requests for permission to reproduce these elements of the Federal Courts Reports should be directed to: Editor, Federal Courts Reports, Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs Canada, 99 Metcalfe Street, Ottawa, Ontario, Canada, K1A 1E3, telephone 613-947-8491.*

### 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  
NATHALIE LALONDE

### Coordonnatrice, production

SARAH EL-SALIBY

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

© Sa Majesté la Reine du Chef du Canada, 2018.

Imprimé	En ligne
N° de cat. JU1-2-1	N° de cat. JU1-2-1-PDF
ISSN 1714-3713	ISSN 1714-373X

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

*Les demandes de permission de reproduire ces éléments du Recueil doivent être adressées à : L'arrêtiŕte en chef, Recueil des décisions des Cours fédérales, 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.*

*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: Production and Publication Manager, Federal Courts Reports, 99 Metcalfe Street, Ottawa, Ontario, Canada, K1A1E3, telephone 613-992-2934.*

*The Federal Courts Reports may be accessed on the Internet at the following Web site: <http://reports.fja-cmf.gc.ca/eng/>*

## CONTENTS

Erratum .....	I
Judgments .....	473–604
Title page .....	i
List of Judges .....	iii
Appeals noted .....	xvii
Table of cases reported in this volume .....	xix
Contents of the volume .....	xxiii
Table of cases digested in this volume .....	xxxI
Cases cited .....	xxxv
Statutes and regulations cited .....	lvii
Treaties and other instruments cited .....	lxix
Authors cited .....	lxxiii

### **Farah v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.) ..... 473**

Citizenship and Immigration—Exclusion and Removal—Inadmissible Persons—Judicial review of Citizenship and Immigration Canada (CIC) decision finding that applicant’s claim for refugee protection not eligible to be referred to Immigration and Refugee Board of Canada, Refugee Protection Division (RPD) pursuant to *Immigration and Refugee Protection Act*, s. 101(1)(d), making exclusion order against applicant—Applicant recognized as Convention refugee in Uganda—Fleeing to Canada after receiving threats—Refugee protection claim found ineligible—Pre-removal risk assessment (PRRA) application rejected pursuant to Act, s. 115(1)—Applicant arguing, inter alia, Act, s. 101(1)(d) term “can be

*Continued on next page*

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

*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 : Gestionnaire, production et publication, Recueil des décisions des Cours fédérales, 99, rue Metcalfe, Ottawa (Ontario), Canada, K1A 1E3, téléphone 613-992-2934.*

*Le Recueil des décisions des Cours fédérales peut être consulté sur Internet au site Web suivant : <http://reports.cmf-fja.gc.ca/fra/>*

## SOMMAIRE

Erratum .....	I
Jugements .....	473–604
Page titre .....	i
Liste des juges .....	x
Appels notés .....	xvii
Table des décisions publiées dans ce volume .....	xxi
Table des matières du volume .....	xxvii
Table des fiches analytiques publiées dans ce volume .....	xxxiii
Jurisprudence citée .....	xlvii
Lois et règlements cités .....	lxiii
Traités et autres instruments cités .....	lxxi
Doctrine citée .....	lxxv

### **Farah c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.) ..... 473**

Citoyenneté et Immigration—Exclusion et renvoi—Personnes interdites de territoire—Contrôle judiciaire d’une décision de Citoyenneté et Immigration Canada (CIC), qui a conclu que la demande d’asile du demandeur était irrecevable aux fins de renvoi à la Section de la protection des réfugiés (SPR) de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié du Canada en vertu de l’art. 101(1)d) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés* et qui a ordonné une mesure d’exclusion à son encontre—Le demandeur a été reconnu comme étant un réfugié au sens de la Convention en Ouganda—Il est parti pour le Canada après avoir reçu des menaces—Sa demande d’asile a été jugée irrecevable—Sa

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

sent or returned” ambiguous as it could refer to whether he can be legally admitted to Uganda or, alternatively, to whether Canada can legally send him to Uganda—Whether ineligible under s. 101(1)(d) applying to claimants making refugee claims against country that has recognized them as refugees—No basis to conclude that CIC erring in adopting interpretation of s. 101(1)(d) that conforms with past case law—No difference of substance in language of s. 101(1)(d) when compared to relevant language of predecessor provision, i.e. *Immigration Act* s. 46.01(1)(a)—No reason to depart from analysis, interpretation provided in *Kaberuka v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, *Jekula v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*—No more ambiguity in use of word “can” in Act, s. 101(1)(d) than in *Immigration Act*, s. 46.01(1)(a)—S. 46.01(1)(a) analysis in *Kaberuka* taking into account Canadian Charter of Rights and Freedoms values—*Kaberuka* also concluding Canada’s obligations under United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, Art. 33 preserved by operation of *Immigration Act*, s. 53(1), now Act, s. 115(1)—*Wangden v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* also not warranting different interpretation of s. 101(1)(d)—With respect to interaction of Act, ss. 112, 115, these sections are within Part 2, Division 3, which is intended to address protection against the risk that may be occasioned by removal – It is this protection, not the determination of ineligibility to claim refugee status, which attracts Charter scrutiny—Question certified—Application dismissed.

### **Industrielle Alliance, Assurance et services financiers Inc. v. Mazraani (F.C.A.) . . . . . 495**

Official Languages—Appeal from Tax Court of Canada (T.C.C.) decision allowing respondent Kassem Mazraani’s appeal, determining that he occupied insurable employment within meaning of *Employment Insurance Act*, s. 5(1)(a) while working with appellant—Appellant submitting T.C.C. Judge (Judge) violating official language rights of witnesses, counsel —Judge accepting “pragmatic” compromise, coaxing counsel, witnesses to use English—Whether official language rights of witnesses, counsel violated—Incumbent upon

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

demande d’examen des risques avant renvoi (ERAR) a été rejetée en vertu de l’art. 115(1) de la Loi—Le demandeur a fait valoir, entre autres, que l’expression « peut être renvoyé » de l’art. 101(1)d) est ambiguë, car elle pouvait renvoyer à la question de savoir s’il peut être légalement admis en Ouganda ou, subsidiairement, si le Canada peut le renvoyer légalement en Ouganda—Il s’agissait de savoir si l’irrecevabilité en vertu de l’art. 101(1)d) de la Loi s’applique aux demandeurs qui présentent une demande d’asile contre le pays qui leur ont accordé le statut de réfugié—Rien ne permet de conclure que CIC a commis une erreur lorsqu’il a adopté l’interprétation de l’art. 101(1)d) qui est conforme à la jurisprudence antérieure—Il n’y a aucune différence sur le plan du fond entre le libellé de l’art. 101(1)d) par rapport au libellé pertinent de son prédécesseur, soit l’art. 46.01(1)a) de la *Loi sur l’immigration*—Il n’y a pas de raison de déroger de l’analyse et de l’interprétation dans les décisions *Kaberuka c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)* et *Jekula c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*—L’utilisation du mot « peut » à l’art. 101(1)d) de la Loi ne revêt pas plus d’ambiguïté que celui dans l’art. 46.01(1)a) de la *Loi sur l’immigration*—L’analyse de l’art. 46.01(1)a) dans *Kaberuka* tient compte des valeurs consacrées par la *Charte canadienne des droits et libertés*—La Cour a également conclu que les obligations du Canada en vertu de l’art. 33 de la *Convention sur les réfugiés* étaient préservées par l’application de l’art. 53(1) de la Loi sur l’immigration, maintenant l’art. 115(1) de la Loi—La décision *Wangden c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* ne justifie pas non plus une interprétation différente de l’art. 101(1)d)—En ce qui concerne l’interaction de l’art. 115(1) avec l’art. 112(1) de la Loi, ces articles figurent tous les deux dans la partie 2 de la section 3 de la Loi qui vise clairement la protection contre le risque qui pourrait survenir en raison du renvoi—C’est cette protection et non la conclusion de l’irrecevabilité de la demande d’asile qui suscite un examen en vertu de la Charte—Une question a été certifiée—Demande rejetée.

### **Industrielle Alliance, Assurance et services financiers Inc. c. Mazraani (C.A.F.) . . . . . 495**

Langues officielles—Appel d’une décision rendue par la Cour canadienne de l’impôt (C.C.I.) accueillant l’appel de l’intimé Kassem Mazraani et concluant qu’il occupait un emploi assurable au sens de l’art. 5(1)a) de la *Loi sur l’assurance-emploi* lorsqu’il travaillait pour l’appelante—L’appelante a soutenu que le juge de la C.C.I. (le juge) avait enfreint les droits des témoins et de son avocat en matière de langues officielles—Le juge a accepté un compromis « pragmatique », incitant l’avocat et les témoins à employer l’anglais—Il s’agissait de

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

Judge to adjourn hearing in order to arrange for interpretation services—Judge failing to uphold positive duty to ensure witnesses heard in official language of their choice—Fact of being bilingual not extinguishing constitutional right to speak in official language of one’s choice when appearing before federal court—Not open to Judge to seek shortcut around official language rights—Pragmatism not trumping duty to respect official language rights—Appeal allowed.

### **Newbould v. Canada (F.C.A.) . . . . . 590**

Judges and Courts—Appeal from Federal Court decision dismissing appellant’s motion for stay of Judicial Conduct Review Panel (Review Panel) 2017 decision constituting Inquiry Committee to inquire into appellant’s conduct—Appellant sought to prevent continuation of Canadian Judicial Council (CJC) proceedings investigating appellant’s conduct until such time as application for judicial review of Review Panel’s decision decided—Federal Court dismissing motion on grounds motion premature; alternatively, that appellant not satisfying irreparable harm portion of tri-partite test set out in *RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*—Main issues: whether prematurity preliminary issue that must be decided prior to consideration of tri-partite test; whether Federal Court properly concluding in present case that appellant failing to show existence of reputational damage amounting to irreparable harm—Insertion of decision on merits of underlying application before consideration of tri-partite test for granting stay or injunction pre-empting question of whether serious issue existing—Prematurity/extraordinary circumstances feature of law of judicial review not of law of injunction—Creation of requirement that prematurity be negated before tri-partite test can be considered constituting conflation of law governing two distinct remedies for which no justification offered—In present case, Federal Court’s determination it could dismiss appellant’s motion for stay on basis of prematurity based on error of law—Regarding evidentiary standard, Federal Court applying clear, compelling evidence standard whereas in case of harm to social interests, occurrence of irreparable harm can be satisfied by inference from whole of surrounding circumstances—Federal Court erring in law in excluding possibility of proof of damage to reputation by inference—As for damage to reputation, in order for judicial conduct proceedings to give rise to irreparable harm to judge’s reputation, must be some element in surrounding circumstances that takes case out of normal run of such proceedings—Threat of damage to reputation inherent in Inquiry

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

savoir si les droits des témoins et de l’avocat en matière de langues officielles ont été enfreints—Il incombait au juge de lever la séance pour obtenir des services d’interprétation—Le juge a manqué à son obligation expresse de faire en sorte que les témoins soient entendus dans la langue officielle de leur choix—Le fait d’être bilingue ne prive pas une personne du droit constitutionnel de s’exprimer dans la langue officielle de son choix devant une cour fédérale—Il n’était pas loisible au juge de transiger sur les droits en matière de langues officielles—Le pragmatisme ne l’emporte pas sur l’obligation de respecter les droits en matière de langues officielles—Appel accueilli.

### **Newbould c. Canada (C.A.F.) . . . . . 590**

Juges et Tribunaux—Appel interjeté par l’appelant à l’encontre d’une décision prise en 2017 par la Cour fédérale de rejeter sa requête en sursis d’exécution d’une décision du Comité d’examen de la conduite judiciaire (le Comité d’examen) en vue de constituer un comité d’enquête sur sa conduite—L’appelant cherchait à suspendre l’enquête du Conseil canadien de la magistrature (CCM) sur sa conduite jusqu’à ce que le contrôle judiciaire de la décision du Comité d’examen soit terminé—La Cour fédérale a rejeté la requête de l’appelant au motif qu’elle était prématurée et, subsidiairement, qu’il n’avait pas satisfait au volet relatif au préjudice irréparable du critère à trois volets énoncé dans l’arrêt *RJR—MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*—Il s’agissait principalement de savoir s’il faut se prononcer sur la prématurité avant d’appliquer le critère à trois volets et si la Cour fédérale a eu raison de conclure qu’aucune atteinte irréparable à la réputation n’a été démontrée par l’appelant—En procédant à une analyse au fond de la demande au principal avant d’aborder le critère à trois volets applicable en matière de sursis ou d’injonction, on anticipe sur le volet de la question sérieuse—La prématurité et les circonstances exceptionnelles ressortissent au domaine du contrôle judiciaire, et non aux règles régissant l’injonction—En exigeant que l’on détermine que la demande n’est pas prématurée avant d’appliquer le critère à trois volets, on confond les règles régissant deux voies de droit distinctes sans offrir d’autre justification qu’une répétition des raisons qui sous-tendent la doctrine de la prématurité—En l’espèce, la conclusion de la Cour fédérale, selon laquelle elle pouvait rejeter la requête en sursis de l’appelant au motif qu’elle était prématurée, était fondée sur une erreur de droit—En ce qui concerne la norme de preuve, la Cour fédérale a appliqué la norme de la preuve claire et concrète tandis qu’en cas d’atteinte à des intérêts sociaux, le préjudice irréparable peut être inféré de l’ensemble des circonstances de l’espèce—La Cour fédérale a donc commis une erreur de droit en excluant la possibilité que l’atteinte à

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

Committee proceedings not flowing from Committee’s jurisdiction but from evidence Committee hearing—Record here not showing that such circumstances existing—Federal Court not falling into palpable, overriding error in concluding that appellant failing to show would suffer irreparable harm if motion for stay not granted—Appeal dismissed.

### **Nintendo of America Inc. v. King (F.C.) . . . . . 509**

Copyright—Infringement—Application in which applicant seeking, inter alia, declaration that individual, corporate respondents circumvented, offered services to circumvent, trafficked in devices which circumvented applicant’s technological protection measures (TPMs) contrary to *Copyright Act*, ss. 41.1(1)(a) to (c)—Applicant also seeking to have declaration that respondents infringing applicant’s copyright in certain works contrary to Act, s. 27(2)—Application engaging novel issues arising from 2012 amendments made to Act adding prohibitions against circumventing TPMs, trafficking in circumvention devices—Applicant, individual respondent reaching settlement—However, all claims against corporate respondent (respondent) maintained—Applicant, famous video game company selling, distributing popular, well-known video games, video game consoles in Canada—Respondent registered Ontario corporation operating retail location, several commercial websites—Application dealing with computer code, data used by applicant as part of TPMs (Header Data), video games (Nintendo Games)—Respondent advertising, offering for sale certain devices which applicant contending designed to circumvent TPMs employed on some of applicant’s gaming consoles (Nintendo DS, 3DS, Wii)—Whether respondent infringing applicant’s copyright contrary to Act, s. 27(2); whether respondent contravening anti-circumvention provisions under Act, s. 41.1(1)—Three-part test for establishing secondary infringement under Act, s. 27(2) applied herein—Respondent infringing applicant’s copyright in three Header Data works contrary to Act, s. 27(2)—Regarding circumvention of applicant’s TPMs, examination of all of applicant’s asserted access control measures resulting in determination that all measures at issue constituting TPMs under Act, s. 41—Applicant’s submissions that respondent’s Game Copiers circumventing each of three TPMs used to control access to applicant’s Nintendo DS, 3DS games; that by distributing, offering, selling Game Copiers,

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

la réputation soit prouvée par inférence—En ce qui concerne le préjudice à la réputation, pour que la tenue d’une enquête sur la conduite d’un juge cause une atteinte irréparable à la réputation d’un juge, il faut qu’un facteur ou un élément dans les circonstances qui entourent l’affaire distingue celle-ci de la normale—Le risque d’atteinte à la réputation inhérente aux travaux du Comité d’enquête découle non pas de la compétence intrinsèque du comité, mais de la preuve qui lui est soumise—Il n’y avait aucune raison de croire que de telles circonstances existaient en l’espèce—La Cour fédérale n’a pas commis une erreur manifeste et dominante en concluant que l’appelant n’avait pas prouvé qu’il allait subir un préjudice irréparable si sa requête en sursis n’était pas accueillie—Appel rejeté.

### **Nintendo of America Inc. c. King (C.F.) . . . . . 509**

Droit d’auteur—Violation—Demande par laquelle la demanderesse cherchait à obtenir, entre autres, une déclaration selon laquelle les défendeurs, à titre individuel ou à titre de société, ont contourné les mesures techniques de protection (MTP) de la demanderesse, offert des services en vue de contourner ces MTP et fait le trafic de dispositifs de contournement des MTP de la demanderesse, ce qui constituait une violation des art. 41.1(1)a) à c) de la *Loi sur le droit d’auteur*—La demanderesse cherchait également à obtenir une déclaration selon laquelle les défendeurs ont enfreint le droit d’auteur de la demanderesse pour certaines de ses œuvres, ce qui était contraire à l’art. 27(2) de la Loi—La présente demande portait sur des questions nouvelles découlant des modifications apportées à la Loi en 2012 pour ajouter des interdictions de contourner des MTP et le trafic des dispositifs de contournement—La demanderesse et le défendeur individuel ont conclu un arrangement à l’amiable—Par contre, toutes les revendications à l’encontre de la société défenderesse (la défenderesse) ont été maintenues—La demanderesse est une société de jeu vidéo bien connue qui vend et distribue des jeux vidéo et des consoles de jeux vidéo connus et appréciés au Canada—La défenderesse est une entreprise enregistrée en Ontario qui exploite un établissement de détail en Ontario et plusieurs sites Web commerciaux—La demande portait sur le code et les données informatiques utilisés par la demanderesse dans le cadre de ses MTP (les données d’en-tête) et les jeux vidéo (les jeux Nintendo)—La défenderesse a annoncé et proposé à la vente certains appareils qui, selon la demanderesse, sont conçus pour contourner les MTP employées sur certaines consoles de jeu (Nintendo DS, 3DS et Wii) de la demanderesse—Il s’agissait de déterminer si la défenderesse a enfreint les droits d’auteur de la demanderesse, en violation de l’art. 27(2) de la Loi et si la défenderesse a enfreint les dispositions anti-contournement prévues à l’art. 41.1(1) de

*Suite à la page suivante*



## CONTENTS (Continued)

respondent contravening Act, s. 41.1(1)(c) accepted—Also shown that respondent engaging in prohibited activity within Act, ss. 41.1(1)(c)(i), (ii), or (iii)—Evidence also establishing respondent contravening ss. 41.1(a),(b) by circumvention of applicant’s Wii TPMs—While respondent raising affirmative defence (“interoperability of computer programs”) under Act, s. 41.12, respondent’s position that sale of circumvention devices, installation services for purpose of making applicant’s game consoles “interoperable” with home-brew software unfounded—Thus, respondent failing to meet burden of establishing that activities falling within Act, s. 41.12—Application allowed.

Copyright—Damages—Applicant seeking several remedies in context of application for declaration respondents: (1) circumventing applicant’s technological protection measures (TPMs) contrary to *Copyright Act*, ss. 41.1(1)(a) to (c); (2) infringing applicant’s copyright in certain works contrary to Act, s. 27(2)—What remedies appropriate in present case?—Settlement agreement reached between applicant, individual respondent—All of applicant’s claims against corporate respondent (respondent) fully established; respondent found to be in contravention of Act, ss. 27(2), 41.1(1)—In circumstances of case, applicant entitled to statutory damage award for each of 585 Nintendo video games to which respondent’s circumvention devices provided unauthorized access—Also entitled to statutory damages for each of three Header Data works (computer code, data used by applicant as part of TPMs) in which copyright infringement established herein—Moreover, respondent’s bad faith, misconduct established; thus, militating in favour of maximum award of damages in amount of \$20 000 per work—Need for deterrence further reinforcing such award—Applicant also awarded \$1 000 000 in punitive damages—Finally, injunctive relief, delivery up of

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

la Loi—Les trois éléments requis pour prouver la violation à une étape ultérieure en vertu de l’art. 27(2) de la Loi ont été appliqués en l’espèce—La défenderesse a violé le droit d’auteur des trois œuvres de données d’en-tête de la demanderesse, en contravention de l’art. 27(2) de la Loi—En ce qui concerne le contournement des MTP de la demanderesse, un examen de toutes les mesures de contrôle de l’accès revendiquées par la demanderesse a déterminé que chacune d’elles était des MTP au sens de l’art. 41 de la Loi—L’observation de la demanderesse selon laquelle les copieurs de jeu de la défenderesse contournent chacune des trois MTP utilisées pour contrôler l’accès à ses jeux Nintendo DS et 3DS, et qu’en distribuant, en offrant et en vendant les copieurs de jeu, la défenderesse viole l’art. 41.1(1)c) de la Loi a été acceptée—Il a également été démontré que la défenderesse a pris part à l’une des activités interdites visées aux sous-alinéas (i), (ii), ou (iii) de l’art. 41.1(1)c)—La preuve a également montré que la défenderesse avait violé les art. 41.1a) et b) en contournant les MTP de la console Wii de la demanderesse—Bien que la défenderesse ait soulevé un moyen de défense affirmatif en vertu de l’art. 41.12 (« interoperabilité »), la position de la défenderesse selon laquelle sa vente de dispositifs de contournement et de services d’installation avait pour fin de rendre les consoles de jeu de la demanderesse « interoperables » avec les logiciels homebrew n’était pas fondée—En conclusion, la défenderesse ne s’est pas acquittée de la charge qui lui incombait d’établir que ses activités étaient visées par l’art. 41.12 de la Loi—Demande accueillie.

Droit d’auteur—Dommages-intérêts—La demanderesse cherchait à obtenir plusieurs réparations dans le cadre de sa demande de déclaration selon laquelle les défendeurs : 1) ont contourné les mesures techniques de protection (MTP) de la demanderesse en violation des art. 41.1(1)a) à c) de la *Loi sur le droit d’auteur*; 2) les défendeurs ont enfreint le droit d’auteur de la demanderesse pour certaines de ses œuvres en violation de l’art. 27(2) de la Loi—Il s’agissait de déterminer les mesures de réparation adéquates en l’espèce—La demanderesse et le défendeur individuel ont conclu un arrangement à l’amiable—Toutes les revendications de la demanderesse à l’encontre de la société défenderesse (la défenderesse) ont été pleinement établies; la défenderesse a agi en violation des art. 27(2) et 41.1(1) de la Loi—Dans les circonstances de l’affaire, la demanderesse avait droit à une adjudication de dommages-intérêts préétablis pour chacun de ses 585 jeux Nintendo auxquels les dispositifs de contournement de la défenderesse ont fourni un accès non autorisé—Elle avait également droit à des dommages-intérêts préétablis pour chacune de ses trois œuvres de données d’en-tête (code et les données informatiques utilisés par la demanderesse dans le cadre de ses MTP) pour lesquelles une violation

*Suite à la page suivante*



## CONTENTS (Continued)

infringing goods, elevated costs warranted, granted in present case.

### **Voltage Pictures, LLC v. John Doe (F.C.A.) . . . . . 565**

Copyright—Infringement—Appeal from Federal Court order requiring respondent Rogers Communications Inc. to disclose information identifying suspected copyright infringer to appellants but only after paying respondent’s fee—Appellants launching proceedings against suspected copyright infringers—Seeking information from respondent pursuant to *Copyright Act*, ss. 41.25 to 41.27—Submitting legislative regime precluding respondent from charging fee—Whether Federal Court erring in setting fee—Federal Court’s holding that it could allow fee vitiated by legal error—Responsible Minister may fix by regulation maximum fee Internet service provider may charge for performing Act, s. 41.26(1) obligations—Absent such regulation, as was case herein, Internet service providers cannot charge fee—“No fee” default position for s. 41.26(1) obligations—This position legislative choice allowing copyright owners ability to protect, vindicate their rights over economic interests of Internet service providers—Allowing Internet service providers to charge without restriction frustrating larger purposes of *Copyright Act*—Order requiring appellants to pay fee set aside—Appeal allowed.

Practice—Discovery—Federal Court ordering respondent Rogers Communications Inc. to disclose information identifying suspected copyright infringer to appellants but only after paying respondent’s fee—Appellants launching proceedings against suspected copyright infringers—Seeking information from respondent pursuant to *Copyright Act*, ss. 41.25 to 41.27—Norwich order process governing actual disclosure to

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

du droit d’auteur a été établie—En outre, la preuve était suffisante pour établir la mauvaise foi et le mauvais comportement de la part de la défenderesse, ce qui a fait pencher la balance en faveur d’un montant maximum de dommages-intérêts de 20 000 \$ par œuvre—La nécessité de dissuasion a renforcé encore davantage le fait que le montant maximum était justifié dans ces circonstances—La demanderesse a également obtenu un montant de 1 000 000 \$ en dommages-intérêts punitifs—Enfin, l’injonction, la remise des biens illégaux et les dépens élevés étaient justifiés et ont été accordés en l’espèce.

### **Voltage Pictures, LLC c. M. Untel (C.A.F.) . . . . . 565**

Droit d’auteur—Contrefaçon—Appel d’une ordonnance de la Cour fédérale obligeant l’intimée Rogers Communications Inc. à divulguer aux appelantes des renseignements pour identifier un présumé contrefacteur, mais seulement contre le versement de droits—Les appelantes ont intenté des poursuites contre des présumés contrefacteurs—Elles voulaient obtenir des renseignements de l’intimée en vertu des art. 41.25 à 41.27 de la *Loi sur le droit d’auteur*—Elles ont soutenu que le régime légal empêchait l’intimée de leur facturer des droits—Il s’agissait de savoir si la Cour fédérale a commis une erreur en fixant les droits—La conclusion de la Cour fédérale selon laquelle elle pouvait permettre que des droits soient imposés était entachée d’une erreur de droit—Le ministre responsable peut, par règlement, fixer le montant maximal des droits qu’un fournisseur d’accès Internet peut exiger pour s’acquitter des obligations prévues à l’art. 41.26(1)—En l’absence d’un tel règlement, comme c’était le cas en l’espèce, les fournisseurs d’accès Internet ne peuvent pas exiger des droits—La position par défaut est que le montant des droits pour les obligations prévues à l’art. 41.26(1) est nul—Cette position par défaut constitue un choix législatif qui permet aux titulaires de droit d’auteur de protéger et de faire valoir leurs droits avant les intérêts économiques des fournisseurs d’accès Internet—Si les fournisseurs d’accès Internet étaient autorisés à exiger des droits sans aucune restriction, les objectifs du régime légal et les objectifs plus larges de la *Loi sur le droit d’auteur* seraient compromis—L’ordonnance de la Cour fédérale obligeant les appelantes à verser des droits à l’intimée a été annulée—Appel accueilli.

Pratique—Communication de documents et interrogatoire préalable—La Cour fédérale a ordonné à l’intimée Rogers Communications Inc. de divulguer aux appelantes des renseignements pour identifier un présumé contrefacteur, mais seulement contre le versement de droits—Les appelantes ont intenté des poursuites contre des présumés contrefacteurs—Elles voulaient obtenir des renseignements de l’intimée en

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Concluded)

copyright owners, not legislative regime—Courts in charge of deciding whether disclosure should be made, on what conditions—Unless Internet service provider willing to hand over retained records voluntarily, necessary for copyright owner to seek order for disclosure—Internet service provider can charge fee for actual, reasonable, necessary costs associated with act of disclosure—Here, Federal Court should have, but did not, assess reasonableness of fee.

## SOMMAIRE (Fin)

vertu des art. 41.25 à 41.27 de la *Loi sur le droit d'auteur*—C'est le processus de l'ordonnance de type Norwich qui régit la divulgation au titulaire du droit d'auteur et non le régime législatif—Les tribunaux ont le soin de décider si la divulgation devrait avoir lieu et, le cas échéant, selon quelles conditions—À moins qu'un fournisseur d'accès Internet soit disposé à remettre volontairement les renseignements conservés, le titulaire du droit d'auteur doit solliciter une ordonnance de divulgation—Le fournisseur d'accès Internet peut exiger des droits pour les coûts réels, raisonnables et nécessaires associés à l'acte de divulgation—En l'espèce, la Cour fédérale n'a pas évalué le caractère raisonnable des droits et aurait dû le faire.

## ERRATUM

In *Demaria v. Canada*, [2017] 4 F.C.R. 247, at page 252, under “REFERRED TO”, the citation for *Re:Sound v. Fitness Industry Council of Canada* should read “[2015] 2 F.C.R. 170”.

In [2017], Volume 4, Part 3, at page xlii under “CASES CITED”, the citation for *Re:Sound v. Fitness Industry Council of Canada* should read “[2015] 2 F.C.R. 170”.

## ERRATUM

Dans la décision *Demaria c. Canada*, [2017] 4 R.C.F. 247, à la page 252, sous la rubrique « DÉCISIONS CITÉES », et à la page 268, au paragraphe 61, la référence pour l’arrêt *Ré:Sonne c. Conseil du secteur du conditionnement physique du Canada* qui devrait apparaître est « [2015] 2 R.C.F. 170 ».

Dans [2017], volume 4, 3<sup>e</sup> fascicule, à la page li sous la rubrique « JURISPRUDENCE CITÉE », la référence pour l’arrêt *Ré:Sonne c. Conseil du secteur du conditionnement physique du Canada* qui devrait apparaître est « [2015] 2 R.C.F. 170 ».



**Federal Courts  
Reports**

**2018, Vol. 1, Part 3**

**Recueil des  
décisions des Cours  
fédérales**

**2018, Vol. 1, 3<sup>e</sup> fascicule**



IMM-5590-15  
2017 FC 292

IMM-5590-15  
2017 CF 292

**Said Abdukadir Farah** (*Applicant*)

**Said Abdukadir Farah** (*demandeur*)

v.

c.

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

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

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

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

Federal Court, Southcott J.—Toronto, February 13; Ottawa, March 20, 2017.

Cour fédérale, juge Southcott—Toronto, 13 février; Ottawa, 20 mars 2017.

*Citizenship and Immigration — Exclusion and Removal — Inadmissible Persons — Judicial review of Citizenship and Immigration Canada (CIC) decision finding that applicant's claim for refugee protection not eligible to be referred to Immigration and Refugee Board of Canada, Refugee Protection Division (RPD) pursuant to Immigration and Refugee Protection Act, s. 101(1)(d), making exclusion order against applicant — Applicant recognized as Convention refugee in Uganda — Fleeing to Canada after receiving threats — Refugee protection claim found ineligible — Pre-removal risk assessment (PRRA) application rejected pursuant to Act, s. 115(1) — Applicant arguing, inter alia, Act, s. 101(1)(d) term “can be sent or returned” ambiguous as it could refer to whether he can be legally admitted to Uganda or, alternatively, to whether Canada can legally send him to Uganda — Whether ineligibility under s. 101(1)(d) applying to claimants making refugee claims against country that has recognized them as refugees — No basis to conclude that CIC erring in adopting interpretation of s. 101(1)(d) that conforms with past case law — No difference of substance in language of predecessor provision, i.e. Immigration Act s. 46.01(1)(a) — No reason to depart from analysis, interpretation provided in *Kaberuka v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, *Jekula v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* — No more ambiguity in use of word “can” in Act, s. 101(1)(d) than in Immigration Act, s. 46.01(1)(a) — S. 46.01(1)(a) analysis in *Kaberuka* taking into account Canadian Charter of Rights and Freedoms values — *Kaberuka* also concluding Canada's obligations under United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, Art. 33 preserved by operation of Immigration Act, s. 53(1), now Act, s. 115(1) — *Wangden v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* also not warranting different interpretation of s. 101(1)(d) — With respect to interaction of*

*Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Personnes interdites de territoire — Contrôle judiciaire d'une décision de Citoyenneté et Immigration Canada (CIC), qui a conclu que la demande d'asile du demandeur était irrecevable aux fins de renvoi à la Section de la protection des réfugiés (SPR) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada en vertu de l'art. 101(1)d de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés et qui a ordonné une mesure d'exclusion à son encontre — Le demandeur a été reconnu comme étant un réfugié au sens de la Convention en Ouganda — Il est parti pour le Canada après avoir reçu des menaces — Sa demande d'asile a été jugée irrecevable — Sa demande d'examen des risques avant renvoi (ERAR) a été rejetée en vertu de l'art. 115(1) de la Loi — Le demandeur a fait valoir, entre autres, que l'expression « peut être renvoyé » de l'art. 101(1)d est ambiguë, car elle pouvait renvoyer à la question de savoir s'il peut être légalement admis en Ouganda ou, subsidiairement, si le Canada peut le renvoyer légalement en Ouganda — Il s'agissait de savoir si l'irrecevabilité en vertu de l'art. 101(1)d de la Loi s'applique aux demandeurs qui présentent une demande d'asile contre le pays qui leur ont accordé le statut de réfugié — Rien ne permet de conclure que CIC a commis une erreur lorsqu'il a adopté l'interprétation de l'art. 101(1)d qui est conforme à la jurisprudence antérieure — Il n'y a aucune différence sur le plan du fond entre le libellé de l'art. 101(1)d par rapport au libellé pertinent de son prédécesseur, soit l'art. 46.01(1)a de la Loi sur l'immigration — Il n'y a pas de raison de déroger de l'analyse et de l'interprétation dans les décisions *Kaberuka c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* et *Jekula c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* — L'utilisation du mot « peut » à l'art. 101(1)d de la Loi ne revêt pas plus d'ambiguïté que celui dans l'art. 46.01(1)a de la Loi sur l'immigration — L'analyse de l'art. 46.01(1)a dans *Kaberuka* tient compte des valeurs consacrées par la Charte*



*Act, ss. 112, 115, these sections are within Part 2, Division 3, which is intended to address protection against the risk that may be occasioned by removal — It is this protection, not the determination of ineligibility to claim refugee status, which attracts Charter scrutiny — Question certified — Application dismissed.*

This was an application for judicial review of a decision by Citizenship and Immigration Canada (CIC) finding that the applicant's claim for refugee protection was not eligible to be referred to the Refugee Protection Division (RPD) of the Immigration and Refugee Board of Canada pursuant to paragraph 101(1)(d) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, and making an exclusion order against him.

The applicant, a citizen of Somalia and a Sufi Muslim was recognized as a Convention refugee in Uganda. He received threatening phone calls after speaking out against Al Shabaab in the Somali community in Uganda. The applicant felt unsafe in Uganda and arrived in Canada where he claimed refugee protection. The applicant was found to be ineligible based on his status as a Convention refugee in Uganda. His pre-removal risk assessment (PRRA) application was rejected on the basis that he was not a person described in subsection 115(1) of the Act.

The applicant argued, *inter alia*, that the term “can be sent or returned” in paragraph 101(1)(d) is ambiguous. He submitted that it could refer to whether he can be legally admitted to Uganda or, alternatively, to whether Canada can legally send him to Uganda, taking into account Canada's obligations under the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* (Refugee Convention) and the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. The applicant also submitted that CIC erred in adopting the interpretation which considered whether he could physically and legally be re-admitted to Uganda.

At issue was whether ineligibility under paragraph 101(1)(d) of the Act applies to claimants who are making a refugee claim against the country that has recognized them as refugees.

*canadienne des droits et libertés — La Cour a également conclu que les obligations du Canada en vertu de l'art. 33 de la Convention sur les réfugiés étaient préservées par l'application de l'art. 53(1) de la Loi sur l'immigration, maintenant l'art. 115(1) de la Loi — La décision Wangden c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) ne justifie pas non plus une interprétation différente de l'art. 101(1)d) — En ce qui concerne l'interaction de l'art. 115(1) avec l'art. 112(1) de la Loi, ces articles figurent tous les deux dans la partie 2 de la section 3 de la Loi qui vise clairement la protection contre le risque qui pourrait survenir en raison du renvoi — C'est cette protection et non la conclusion de l'irrecevabilité de la demande d'asile qui suscite un examen en vertu de la Charte — Une question a été certifiée — Demande rejetée.*

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision de Citoyenneté Immigration Canada (CIC), qui a conclu que la demande d'asile du demandeur était irrecevable aux fins de renvoi à la Section de la protection des réfugiés (SPR) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada en vertu de l'alinéa 101(1)d) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* et qui a ordonné une mesure d'exclusion à son encontre.

Le demandeur, un citoyen de la Somalie et un musulman soufi, a été reconnu comme étant un réfugié au sens de la Convention en Ouganda. Il a reçu des appels téléphoniques menaçants après s'être prononcé contre Al Shabaab dans la communauté somalienne en Ouganda. Le demandeur ne se sentait pas en sécurité en Ouganda et est arrivé au Canada où il a demandé l'asile. La demande du demandeur a été jugée irrecevable en raison de son statut de réfugié au sens de la Convention en Ouganda. Sa demande d'examen des risques avant renvoi (ERAR) a été rejetée au motif qu'il n'était pas une personne visée au paragraphe 115(1) de la Loi.

Le demandeur a fait valoir, entre autres, que l'expression « peut être renvoyé » de l'alinéa 101(1)d) est ambiguë. Il a soutenu que cette expression pourrait renvoyer à la question de savoir s'il peut être légalement admis en Ouganda ou, subsidiairement, si le Canada peut le renvoyer légalement en Ouganda, en tenant compte des obligations du Canada en vertu de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés* (Convention sur les réfugiés) et de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Le demandeur a également affirmé que CIC a commis une erreur lorsqu'il a adopté l'interprétation qui vise la question de savoir s'il pouvait physiquement et légalement être admis de nouveau en Ouganda.

Il s'agissait de savoir si l'irrecevabilité en vertu de l'alinéa 101(1)d) de la Loi s'applique aux demandeurs qui présentent une demande d'asile contre le pays qui leur ont accordé le statut de réfugié.

*Held*, the application should be dismissed.

There was no basis to conclude that CIC erred in adopting the interpretation of paragraph 101(1)(d) that conforms with the past case law. There is no difference of substance in the language of paragraph 101(1)(d), “can be sent or returned to that country”, when compared with the relevant language in the predecessor paragraph 46.01(1)(a) of the *Immigration Act*, “a country to which the person can be returned”, which would justify departure from the analysis and interpretation provided in *Kaberuka v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* and in *Jekula v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*. Regardless of whether one might consider the word “can” to be ambiguous and capable of the two different interpretations identified by the applicant, there is no more ambiguity in the use of that word in paragraph 101(1)(d) of the Act than there was in paragraph 46.01(1)(a) of the *Immigration Act*. Current principles of statutory interpretation, applied to paragraph 101(1)(d), do not justify a departure from the interpretation provided in *Kaberuka*, wherein the Court’s interpretation of paragraph 46.01(1)(a) formed part of a broader analysis as to whether it was consistent with sections 7, 12 and 15 of the Charter. As such, Charter values were taken into account in the analysis of the operation of this legislative scheme. The Court also concluded that Canada’s obligations under Article 33 of the Refugee Convention were preserved by the operation of subsection 53(1) of the *Immigration Act*, now subsection 115(1) of the Act. The Federal Court’s analysis in *Wangden v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* also does not warrant an interpretation of paragraph 101(1)(d) different than that derived from *Kaberuka* and *Jekula*. Questions were raised surrounding the interaction of subsections 112(1) and 115(1) of the Act. Sections 112 and 115 are within Part 2, Division 3 of the Act, relating to pre-removal risk assessment and intended to address protection against the risk that may be occasioned by removal. It is the protection against risk of removal considered in this Division, not the determination of ineligibility to claim refugee status such as was the subject of the impugned decision in the present case, which attracts scrutiny under the Charter.

A question was certified as to whether, as a matter of statutory interpretation, ineligibility under paragraph 101(1)(d) of the Act includes those who are making a refugee claim against the country that has recognized them as refugees.

#### STATUTES AND REGULATIONS CITED

*An Act to amend the Immigration Act and other Acts in consequence thereof*, S.C. 1992, c. 49, s. 36(1).

*Jugement* : la demande doit être rejetée.

Rien ne permet de conclure que CIC a commis une erreur lorsqu’il a adopté l’interprétation de l’alinéa 101(1)d qui est conforme à la jurisprudence antérieure. Il n’y a aucune différence sur le plan du fond entre le libellé de l’alinéa 101(1)d « vers lequel il peut être renvoyé » par rapport au libellé pertinent de son prédécesseur, soit l’alinéa 46.01(1)a de la *Loi sur l’immigration* « pays dans lequel [la personne] peut être renvoyé[e] », ce qui pourrait justifier la dérogation de l’analyse et de l’interprétation dans les décisions *Kaberuka c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)* et *Jekula c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*. Peu importe si l’on peut considérer le mot « peut » comme ambigu et susceptible d’être interprété selon les deux interprétations indiquées par le demandeur, l’utilisation de ce mot à l’alinéa 101(1)d de la Loi ne revêt pas plus d’ambiguïté que celui dans l’alinéa 46.01(1)a de la *Loi sur l’immigration*. Les principes actuels d’interprétation législative, appliquée à l’alinéa 101(1)d, ne justifient pas une dérogation de l’interprétation prévue dans la décision *Kaberuka*, où l’interprétation de la Cour de l’alinéa 46.01(1)a faisait partie d’une analyse plus générale de la question de savoir si l’alinéa était conforme aux articles 7, 12 et 15 de la Charte. En conséquence, les valeurs consacrées par la Charte ont été prises en considération dans l’analyse de l’application de ce régime législatif. La Cour a également conclu que les obligations du Canada en vertu de l’article 33 de la Convention sur les réfugiés étaient préservées par l’application du paragraphe 53(1) de la *Loi sur l’immigration*, maintenant le paragraphe 115(1) de la Loi. L’analyse de la Cour fédérale dans la décision *Wangden c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* ne justifie pas non plus une interprétation de l’alinéa 101(1)d qui diffère de celle tirée de *Kaberuka* et de *Jekula*. Des questions ont été soulevées quant à l’interaction du paragraphe 115(1) avec le paragraphe 112(1) de la Loi. Les articles 112 et 115 figurent tous les deux dans la partie 2 de la section 3 de la Loi concernant l’examen des risques avant renvoi et visent clairement la protection contre le risque qui pourrait survenir en raison du renvoi. C’est la protection contre le risque de renvoi visé par cette section et non la conclusion de l’irrecevabilité de la demande d’asile visée par la décision attaquée en l’espèce qui suscite un examen en vertu de la Charte.

Une question a été certifiée en ce qui concerne l’interprétation de la loi, soit de savoir si l’irrecevabilité en vertu de l’alinéa 101(1)d de la Loi inclut les personnes qui présentent une demande d’asile contre le pays qui leur a accordé le statut de réfugié.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B,

*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. 7, 12, 15.  
*Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 3, 46.01(1),(2), 53(1).  
*Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, ss. 3(2)(a), 37(1)(b), 101(1), 112, 115.  
*Official Languages Act*, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 31, s. 20(1)(a),(2)(b).

## TREATIES AND OTHER INSTRUMENTS CITED

*United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6, Art. 33.

## CASES CITED

## APPLIED:

*Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190; *Huruglica v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2016 FCA 93, [2016] 4 F.C.R. 157; *Kaberuka v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1995] 3 F.C. 252, 32 Imm. L.R. (2d) 38 (T.D.); *Jekula v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 1 F.C. 266, (1998), 154 F.T.R. 268 (T.D.), aff'd (2000), 266 N.R. 355, [2000] F.C.J. No. 1956 (QL) (C.A.).

## CONSIDERED:

*Wangden v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 1230, [2009] 4 F.C.R. 46, aff'd 2009 FCA 344, 86 Imm. L.R. (3d) 165; *Tobar Toledo v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FCA 226, [2015] 1 F.C.R. 215; *J.P. v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2013 FCA 262, [2014] 4 F.C.R. 371; *B010 v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2015 SCC 58, [2015] 3 S.C.R. 704.

## REFERRED TO:

*Gaspard v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 29; *Majebi v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2016 FCA 274; *Loyola High School v. Quebec (Attorney General)*, 2015 SCC 12, [2015] 1 S.C.R. 613; *Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, 2002 SCC 42, [2002] 2 S.C.R. 559; *R. v. Hape*, 2007 SCC 26, [2007] 2 S.C.R. 292; *Canadian Doctors for Refugee Care v. Canada (Attorney General)*, 2014 FC 651, [2015] 2 F.C.R. 267; *Health Services and Support – Facilities Subsector Bargaining Assn. v. British Columbia*, 2007 SCC 27, [2007] 2 S.C.R. 391; *Fernandopulle v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FCA

*Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 7, 12, 15.  
*Loi modifiant la Loi sur l'immigration et d'autres lois en conséquence*, L.C. 1992, ch. 49, art. 36(1).  
*Loi sur les langues officielles*, L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 31, art. 20(1)a),(2)b).  
*Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 3, 46.01(1),(2), 53(1).  
*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, art. 3(2)a), 37(1)b), 101(1), 112, 115.

## TRAITÉS ET AUTRES INSTRUMENTS CITÉS

*Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6, art. 33.

## JURISPRUDENCE CITÉE

## DÉCISIONS APPLIQUÉES :

*Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190; *Huruglica c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CAF 93, [2016] 4 R.C.F. 157; *Kaberuka c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1995] 3 C.F. 252 (1<sup>re</sup> inst.); *Jekula c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 1 C.F. 266, conf. par [2000] A.C.F. n° 1956 (QL) (C.A.).

## DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Wangden c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 1230, [2009] 4 R.C.F. 46, conf. par 2009 CAF 344; *Tobar Toledo c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CAF 226, [2015] 1 R.C.F. 215; *J.P. c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CAF 262, [2014] 4 R.C.F. 371; *B010 c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CSC 58, [2015] 3 R.C.S. 704.

## DÉCISIONS CITÉES :

*Gaspard c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 29; *Majebi c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CAF 274; *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, 2015 CSC 12, [2015] 1 R.C.S. 613; *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559; *R. c. Hape*, 2007 CSC 26, [2007] 2 R.C.S. 292; *Médecins canadiens pour les soins aux réfugiés c. Canada (Procureur général)*, 2014 CF 651, [2015] 2 R.C.F. 267; *Health Services and Support – Facilities Subsector Bargaining Assn. c. Colombie-Britannique*, 2007 CSC 27, [2007] 2 R.C.S. 391; *Fernandopulle c. Canada (Ministre de la Citoyenneté*

91, 253 D.L.R. (4th) 425; *Hernandez Febles v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2012 FCA 324, [2014] 2 F.C.R. 224.

*et de l'Immigration*), 2005 CAF 91; *Hernandez Febles c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2012 CAF 324, [2014] 2 R.C.F. 224.

#### AUTHORS CITED

*House of Commons Debates*, 34th Parl., 3rd Sess., Vol. XI (November 23, 1992).  
United Nations High Commissioner for Refugees. *UNHCR Note on the Interpretation of Article 1E of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees*, March 2009.

APPLICATION for judicial review of a decision by Citizenship and Immigration Canada finding that the applicant's claim for refugee protection was not eligible to be referred to the Refugee Protection Division of the Immigration and Refugee Board of Canada pursuant to paragraph 101(1)(d) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, and making an exclusion order against him. Application dismissed.

#### DOCTRINE CITÉE

*Débats de la Chambre des communes*, 34<sup>e</sup> parl., 3<sup>e</sup> sess., vol. XI (23 novembre 1992).  
Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés. *UNHCR Note on the Interpretation of Article 1E of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees*, mars 2009.

DEMANDE de contrôle judiciaire d'une décision de Citoyenneté Immigration Canada, qui a conclu que la demande d'asile du demandeur était irrecevable aux fins de renvoi à la Section de la protection des réfugiés de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada en vertu de l'alinéa 101(1)d) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* et qui a ordonné une mesure d'exclusion à son encontre. Demande rejetée.

#### APPEARANCES

*Leigh Salsberg* for applicant.  
*Neeta Logsetty* for respondent.

#### ONT COMPARU

*Leigh Salsberg* pour le demandeur.  
*Neeta Logsetty* pour le défendeur.

#### SOLICITORS OF RECORD

*Leigh Salsberg*, Toronto, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

#### AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Leigh Salsberg*, Toronto, 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 du jugement et du jugement rendu par*

SOUTHCOTT J.:

LE JUGE SOUTHCOTT :

### I. Overview

[1] This is an application for judicial review of a decision by Citizenship and Immigration Canada (CIC), dated December 10, 2015, finding that the applicant's claim for refugee protection is not eligible to be referred to the Refugee Protection Division (RPD) of the Immigration and Refugee Board of Canada and making

### I. Aperçu

[1] La Cour est saisie d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision de Citoyenneté Immigration Canada (CIC), prononcée en date du 10 décembre 2015, qui a conclu que la demande d'asile du demandeur était irrecevable aux fins de renvoi à la Section de la protection des réfugiés (SPR) de la Commission de l'immigration et

an exclusion order against him. This ineligibility determination was made pursuant to paragraph 101(1)(d) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (IRPA), due to the applicant's recognition as a Convention refugee in Uganda. The applicant seeks an order setting aside the exclusion order and determination of ineligibility, and sending his refugee claim back for redetermination.

[2] As explained in greater detail below, this application is dismissed, because I have found that CIC did not err in interpreting and applying paragraph 101(1)(d) of IRPA, determining that the applicant is not eligible to be referred to the RPD notwithstanding his assertion that he fears persecution in the country which granted him refugee status.

## II. Background

[3] The applicant, Said Abdukadir Farah, is a 34-year-old citizen of Somalia and a Sufi Muslim. Mr. Farah fled to Uganda with his wife in 2008 due to fear of Al Shabaab, and he and his wife were recognized as Convention refugees in Uganda in 2010.

[4] Mr. Farah claims that he spoke out against Al Shabaab in the Somali community in Uganda and that in 2014 he began to receive threatening phone calls. He approached the Ugandan police three times, but received no protection. He also claims that he made efforts to relocate to northern Uganda but was unable to rent accommodation due to discrimination against Somalis in Uganda. Mr. Farah felt unsafe in Uganda and left in May 2015, arriving in Canada in October 2015 and claiming refugee protection in November 2015.

[5] Mr. Farah presented a valid Ugandan refugee travel document with his refugee claim in Canada. His claim has not been determined by the RPD, because he was found to be ineligible under paragraph 101(1)(d)

du statut de réfugié du Canada et qui a ordonné une mesure d'exclusion à son encontre. Cette décision d'inadmissibilité a été rendue en vertu de l'alinéa 101(1)d) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (LIPR), en raison de la reconnaissance de la qualité de réfugié au sens de la Convention du demandeur par l'Ouganda. Le demandeur demande une ordonnance annulant la mesure d'exclusion et la décision d'irrecevabilité, ainsi que la possibilité de renvoyer sa demande d'asile pour nouvel examen.

[2] Tel que cela est expliqué plus en détail ci-dessous, la demande est rejetée parce que j'ai conclu que CIC n'a commis aucune erreur dans son interprétation et dans son application de l'alinéa 101(1)d) de la LIPR, lorsqu'il a été décidé que la demande du demandeur était irrecevable aux fins de renvoi à la SPR, nonobstant son affirmation selon laquelle il craint la persécution dans le pays où il a obtenu le statut de réfugié.

## II. Faits

[3] Le demandeur, Said Abdukadir Farah, est un citoyen de la Somalie et un musulman soufi, âgé de 34 ans. M. Farah s'est enfui vers l'Ouganda avec son épouse en 2008 parce qu'ils craignaient Al Shabaab, et son épouse et lui ont été reconnus comme étant des réfugiés au sens de la Convention en Ouganda en 2010.

[4] M. Farah soutient qu'il s'était prononcé contre Al Shabaab dans la communauté somalienne en Ouganda et qu'en 2014 il a commencé à avoir des appels téléphoniques menaçants. Il a approché la police ougandaise trois fois, mais n'a obtenu aucune protection. Il soutient également qu'il a fait des efforts en vue de se réinstaller au nord de l'Ouganda, mais il n'avait pas été en mesure de louer un logement en raison de la discrimination contre les Somaliens en Ouganda. M. Farah ne se sentait pas en sécurité en Ouganda, il est parti en mai 2015 et est arrivé au Canada en octobre 2015. Il a demandé l'asile en novembre 2015.

[5] M. Farah a joint un titre de voyage pour réfugié valable de l'Ouganda à sa demande d'asile au Canada. Sa demande n'a pas été traitée par la SPR parce qu'elle a été jugée être irrecevable en vertu de l'alinéa 101(1)d)

of IRPA based on his status as a Convention refugee in Uganda. Mr. Farah submitted a pre-removal risk assessment (PRRA) application, but his application was rejected the week prior to the hearing of this judicial review application. At the hearing, Mr. Farah provided the Court with a copy of the negative PRRA decision.

### III. Legislation

[6] The full text of subsection 101(1) of IRPA, including paragraph 101(1)(d) to which this application relates, is as follows:

#### **Ineligibility**

##### **101 (1) A claim is ineligible to be referred to the Refugee Protection Division if**

(a) refugee protection has been conferred on the claimant under this Act;

(b) a claim for refugee protection by the claimant has been rejected by the Board;

(c) a prior claim by the claimant was determined to be ineligible to be referred to the Refugee Protection Division, or to have been withdrawn or abandoned;

(d) the claimant has been recognized as a Convention refugee by a country other than Canada and can be sent or returned to that country;

(e) the claimant came directly or indirectly to Canada from a country designated by the regulations, other than a country of their nationality or their former habitual residence; or

(f) the claimant has been determined to be inadmissible on grounds of security, violating human or international rights, serious criminality or organized criminality, except for persons who are inadmissible solely on the grounds of paragraph 35(1)(c). [Emphasis added.]

### IV. Issue

[7] Mr. Farah submits that the sole issue to be decided by the Court is whether, as a matter of statutory interpretation, ineligibility under paragraph 101(1)(d) of IRPA

de la LIPR en raison de son statut de réfugié au sens de la Convention en Ouganda. M. Farah a présenté une demande d'examen des risques avant renvoi (ERAR), mais cette demande a été rejetée la semaine avant l'audience de la demande de contrôle judiciaire en l'espèce. À l'audience, M. Farah a fourni à la Cour une copie de la décision défavorable concernant l'ERAR.

### III. Dispositions législatives applicables

[6] Le texte intégral du paragraphe 101(1) de la LIPR, y compris l'alinéa 101(1)d auquel se rapporte la présente demande dispose comme suit :

#### **Irrecevabilité**

##### **101 (1) La demande est irrecevable dans les cas suivants :**

a) l'asile a été conféré au demandeur au titre de la présente loi;

b) rejet antérieur de la demande d'asile par la Commission;

c) décision prononçant l'irrecevabilité, le désistement ou le retrait d'une demande antérieure;

d) reconnaissance de la qualité de réfugié par un pays vers lequel il peut être renvoyé;

e) arrivée, directement ou indirectement, d'un pays désigné par règlement autre que celui dont il a la nationalité ou dans lequel il avait sa résidence habituelle;

f) prononcé d'interdiction de territoire pour raison de sécurité ou pour atteinte aux droits humains ou internationaux — exception faite des personnes interdites de territoire au seul titre de l'alinéa 35(1)c) —, grande criminalité ou criminalité organisée. [Soulignement ajouté.]

### IV. Question en litige

[7] M. Farah soutient que la seule question que la Cour doit trancher, en ce qui concerne l'interprétation de la loi, est celle de savoir si l'irrecevabilité en vertu de



applies to claimants who are making a refugee claim against the country that has recognized them as refugees.

#### V. Standard of Review

[8] Mr. Farah submits that, as the sole issue raised in this application is an issue of law, surrounding statutory interpretation, a standard of correctness applies. He relies on *Wangden v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 1230, [2009] 4 F.C.R. 46 (*Wangden*), upheld 2009 FCA 344, 86 Imm. L.R. (3d) 165; and *Tobar Toledo v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FCA 226, [2015] 1 F.C.R. 215 (*Tobar Toledo*).

[9] The respondent takes the position that the Court should apply the standard of reasonableness, because the determination being reviewed by the Court is either a question of fact or one of interpretation of the decision maker's home statute (see *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190 (*Dunsmuir*); *Wangden*, at paragraphs 14–17; *Gaspard v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 29, at paragraph 14).

[10] The decision the Court is reviewing involves the interpretation of paragraph 101(1)(d) of IRPA. The authorities upon which Mr. Farah relies support his position on standard of review. In *Wangden*, at paragraph 18, Justice Mosley held that the interpretation of paragraph 101(1)(d) of IRPA ought to be reviewed on a standard of correctness. In *Tobar Toledo*, at paragraphs 45–48, the Federal Court of Appeal considered paragraph 101(1)(b) of IRPA, which makes a claim ineligible to be referred to the RPD if a claim for refugee protection by the claimant has been rejected by the Immigration and Refugee Board, and held that the findings of law reached by the border services officer in the context of that section were reviewable on the standard of correctness.

[11] On the other hand, *Dunsmuir*, at paragraphs 68–71, provides strong support for the application of the standard of reasonableness, as this is a matter of interpretation of

l'alinéa 101(1)d) de la LIPR s'applique aux demandeurs qui présentent une demande d'asile contre le pays qui leur ont accordé le statut de réfugié.

#### V. Norme de contrôle

[8] M. Farah soutient que, vu que la seule question soulevée dans la présente demande est une question de droit touchant l'interprétation de la loi, la norme qui s'applique est celle de la décision correcte. Il invoque la décision *Wangden c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 1230, [2009] 4 R.C.F. 46 (*Wangden*), confirmée par 2009 CAF 344; et l'arrêt *Tobar Toledo c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CAF 226, [2015] 1 R.C.F. 215 (*Tobar Toledo*).

[9] Le défendeur adopte la thèse selon laquelle la Cour devrait appliquer la norme de la décision raisonnable parce que la décision examinée par la Cour est soit une question de fait, soit une interprétation de la loi constitutive (voir *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190 (*Dunsmuir*); *Wangden*, aux paragraphes 14 à 17; *Gaspard c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 29, au paragraphe 14).

[10] La décision examinée par la Cour concerne l'interprétation de l'alinéa 101(1)d) de la LIPR. La jurisprudence invoquée par M. Farah étaye sa thèse quant à la norme de contrôle. Dans la décision *Wangden*, au paragraphe 18, le juge Mosley a conclu que l'interprétation de l'alinéa 101(1)d) de la LIPR devrait être examinée selon la norme de la décision correcte. Dans l'arrêt *Tobar Toledo*, aux paragraphes 45 à 48, la Cour fédérale a examiné l'alinéa 101(1)b) de la LIPR selon lequel une demande est irrecevable aux fins de renvoi à la SPR si la demande d'asile du demandeur a été rejetée antérieurement par la Commission de l'immigration et du statut de réfugié et elle a conclu que les conclusions de droit tirées par l'agent des services frontaliers dans le contexte de cet alinéa devaient être examinées selon la norme de la décision correcte.

[11] Par ailleurs, l'arrêt *Dunsmuir*, aux paragraphes 68 à 71, appuie fortement la norme de la décision raisonnable puisqu'il s'agit d'une question liée



CIC's enabling legislation. The Federal Court of Appeal in *Huruglica v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2016 FCA 93, [2016] 4 F.C.R. 157, at paragraph 30, has recently reiterated the presumption that reasonableness applies to all questions of law arising from the interpretation of an administrative body's home statute. Mr. Farah's arguments in the present case relate to the effect of the Refugee Convention [*United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6] and the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* (Charter) as tools of statutory interpretation. I am therefore also conscious of recent jurisprudence to the effect that the interpretation of the Refugee Convention does not fall into one of the categories of questions to which the correctness standard continues to apply (*Majebi v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2016 FCA 274, at paragraph 5) and which favours the reasonableness standard in the application of the Charter other than in the context of an argument of constitutional invalidity (see *Loyola High School v. Quebec (Attorney General)*, 2015 SCC 12, [2015] 1 S.C.R. 613).

[12] Overall, I consider the direction of the recent jurisprudence to favour the application of the reasonableness standard to the issue in the present case. However, my conclusion on the issue of statutory interpretation in this case is not based on any particular deference to the impugned decision, as CIC's adoption and application of the interpretation challenged by Mr. Farah is implicit in the decision, without any express analysis of the issue. It is unnecessary for me to reach a definitive conclusion on the standard of review, as I would find in favour of the respondent whether applying a standard of reasonableness or correctness in considering CIC's interpretation and application of paragraph 101(1)(d).

## VI. Analysis

[13] Mr. Farah's arguments turn on the meaning of the term "can be sent or returned" in paragraph 101(1)(d) of IRPA, which term he argues is ambiguous. He submits

à l'interprétation de la loi habilitante de CIC. La Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Huruglica c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CAF 93, [2016] 4 R.C.F. 157, au paragraphe 30, a récemment répété la présomption selon laquelle la norme de la décision raisonnable s'applique à toutes les questions de droit découlant de l'interprétation de la loi constitutive d'un organisme administratif. Les arguments de M. Farah en l'espèce ont trait à l'effet que la Convention sur les réfugiés [*Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6] et la *Charte canadienne des droits et libertés* (Charte) ont en tant qu'outils d'interprétation des lois. Je suis donc également conscient de la jurisprudence récente selon laquelle l'interprétation de la Convention sur les réfugiés ne relève pas de l'une des catégories de question à laquelle la norme de la décision correcte continue de s'appliquer (*Majebi c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CAF 274, au paragraphe 5) et qui favorise la norme de la décision raisonnable dans l'application de la Charte, sauf dans le contexte d'un argument portant sur l'invalidité constitutionnelle (voir *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, 2015 CSC 12, [2015] 1 R.C.S. 613).

[12] Dans l'ensemble, j'estime que l'orientation de la jurisprudence récente favorise l'application de la norme de la décision raisonnable à la question en l'espèce. Toutefois, ma conclusion quant à la question touchant l'interprétation des lois en l'espèce n'est pas fondée sur une conclusion particulière de la décision attaquée puisque l'adoption et l'application de l'interprétation par CIC, contestées par M. Farah, sont implicites dans la décision sans une analyse expresse de la question. Il n'est pas nécessaire que je tire une conclusion définitive quant à la norme de contrôle puisque je trancherai la question en faveur du défendeur, peu importe si la norme de la décision raisonnable ou celle de la décision correcte s'applique à l'examen de l'interprétation et de l'application de l'alinéa 101(1)(d) par CIC.

## VI. Discussion

[13] Les arguments de M. Farah sont fondés sur la signification de l'expression « peut être renvoyé » de l'alinéa 101(1)(d) de la LIPR, qu'il soutient être ambiguë.

that it could refer to whether he can be legally admitted to the country of refuge, Uganda. This is the interpretation upon which the impugned decision is implicitly based. However, he argues that this term could alternatively refer to whether Canada can legally send him to Uganda, taking into account Canada's obligations under the Refugee Convention and the Charter. This is the interpretation that Mr. Farah urges the Court to adopt.

[14] Mr. Farah submits that CIC erred in adopting the interpretation which considered whether he could physically and legally be re-admitted to Uganda. He acknowledges that this interpretation is consistent with the existing jurisprudence on this issue. In *Kaberuka v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1995] 3 F.C. 252 (*Kaberuka*), the Federal Court considered paragraph 46.01(1)(a) of the *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2 (*Immigration Act*), which was the predecessor provision to paragraph 101(1)(d) of IRPA and stated as follows:

**46.01 (1)** A person who claims to be a Convention refugee is not eligible to have the claim determined by the Refugee Division if the person

(a) has been recognized as a Convention refugee by a country other than Canada, that is a country to which the person can be returned.

[15] At pages 269–270 of *Kaberuka*, the Federal Court noted that *An Act to amend the Immigration Act and other Acts in consequence thereof*, S.C. 1992, c. 49, section 36 repealed the previous version of subsection 46.01(2) of the *Immigration Act*, which had permitted those with Convention refugee status elsewhere to make Convention refugee claims against their countries of asylum. The Court concluded that this indicated Parliament had chosen to exclude persons recognized as Convention refugees by another country from claiming a well-founded fear of persecution by their country of asylum.

[16] Mr. Farah also notes that this analysis was followed in *Jekula v. Canada (Minister of Citizenship*

Il fait valoir qu'elle pourrait renvoyer à la question de savoir s'il peut être légalement admis au pays d'accueil, l'Ouganda. Il s'agit de l'interprétation sur laquelle la décision attaquée est implicitement fondée. Toutefois, il soutient que cette expression pourrait renvoyer subsidiairement à la question de savoir si le Canada peut le renvoyer légalement en Ouganda, en tenant compte des obligations du Canada en vertu de la Convention sur les réfugiés et de la Charte. M. Farah exhorte la Cour à adopter cette interprétation.

[14] Il soutient que CIC a commis une erreur lorsqu'il a adopté l'interprétation qui vise la question de savoir s'il pouvait physiquement et légalement être admis de nouveau en Ouganda. Il reconnaît que cette interprétation est conforme avec la jurisprudence existante portant sur cette question. Dans la décision *Kaberuka c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1995] 3 C.F. 252 (*Kaberuka*), la Cour fédérale a examiné l'alinéa 46.01(1)a de la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2 (*Loi sur l'immigration*), qui était le prédécesseur de l'alinéa 101(1)d de la LIPR et dispose ainsi comme suit :

**46.01 (1)** La revendication de statut n'est pas recevable par la section du statut si l'intéressé se trouve dans l'une ou l'autre des situations suivantes :

a) il s'est déjà vu reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention par un autre pays dans lequel il peut être renvoyé.

[15] Aux pages 269 et 270 de la décision *Kaberuka*, la Cour fédérale a indiqué que la *Loi modifiant la Loi sur l'immigration et d'autres lois en conséquence*, L.C. 1992, ch. 49, article 36 avait abrogé la version antérieure du paragraphe 46.01(2) de la *Loi sur l'immigration* qui avait autorisé à revendiquer le statut de réfugié au sens de la Convention par rapport à leur pays d'asile. La Cour a conclu que cela indiquait que le législateur a choisi de ne pas permettre aux personnes dont le statut de réfugié a été reconnu par un autre pays de faire valoir une crainte bien fondée d'être persécutée dans leur pays d'asile.

[16] M. Farah indique également que cette analyse avait été suivie dans la décision *Jekula c. Canada (Ministre de*

and Immigration), [1999] 1 F.C. 266 (T.D.) (*Jekula*) (affirmed by the Federal Court of Appeal, without reasons, at (2000), 266 N.R. 355, [2000] F.C.J. No. 1956 (QL)). Again relying on the repeal of the previous subsection 46.01(2) of the *Immigration Act*, the Court in *Jekula* held at paragraph 44 that the words “can be returned” in subsection 46.01(1) did not require an immigration officer to determine whether the claimant had a well-founded fear of persecution in the country that has already granted asylum.

[17] However, Mr. Farah argues that this interpretation is outdated and that the meaning of the language “can be sent or returned”, employed in paragraph 101(1)(d) of IRPA, has not yet been considered by the courts. He submits that this language is ambiguous and must be interpreted so as to comply with the purpose of IRPA, Charter rights, and Canada’s international human rights obligations. Mr. Farah relies on *Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, 2002 SCC 42, [2002] 2 S.C.R. 559; *R. v. Hape*, 2007 SCC 26, [2007] 2 S.C.R. 292; *Canadian Doctors for Refugee Care v. Canada (Attorney General)*, 2014 FC 651, [2015] 2 F.C.R. 267, at paragraph 444, and *Health Services and Support – Facilities Subsector Bargaining Association v. British Columbia*, 2007 SCC 27, [2007] 2 S.C.R. 391 for these interpretive principles, which authorities he notes post-date the decisions in *Kaberuka* and *Jekula*. He refers in particular to *Wangden*, in which the Court, in interpreting paragraph 101(1)(d), relied on paragraph 3(2)(a) of IRPA, which provides that one of the statute’s main objectives with respect to refugees is “to recognize that the refugee program is in the first instance about saving lives and offering protection to the displaced and persecuted”. Mr. Farah also notes *Wangden*’s approval of the argument that the Refugee Convention and IRPA should be interpreted to prevent asylum shopping, but he argues that this concern does not arise in the present case where he asserts a genuine fear of return to his country of asylum.

[18] Having considered Mr. Farah’s written and oral submissions, I find no basis for a conclusion

*la Citoyenneté et de l’Immigration*), [1999] 1 C.F. 266 (1<sup>re</sup> inst.) (*Jekula*) (confirmée par la Cour d’appel fédérale sans motifs au [2000] A.C.F. n° 1956 (QL)). Encore une fois, en invoquant l’abrogation du paragraphe 46.01(2) précédent de la *Loi sur l’immigration*, dans la décision *Jekula*, la Cour a conclu au paragraphe 44 que les mots « peut être renvoyé » prévus au paragraphe 46.01(1) ne signifient pas que l’agent principal soit tenu d’examiner si le demandeur craint avec raison d’être persécuté dans le pays d’asile.

[17] Toutefois, M. Farah soutient que cette interprétation est désuète et que la signification du libellé « peut être renvoyé », utilisé à l’alinéa 101(1)d) de la LIPR n’a pas encore été examiné par les tribunaux. Il soutient que ce libellé est ambigu et doit être interprété de manière à se conformer à l’objectif de la LIPR, aux droits consacrés par la Charte et aux obligations internationales du Canada en matière de droits de la personne. M. Farah invoque l’arrêt *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559; l’arrêt *R. c. Hape*, 2007 CSC 26, [2007] 2 R.C.S. 292; la décision *Médecins canadiens pour les soins aux réfugiés c. Canada (Procureur général)*, 2014 CF 651, [2015] 2 R.C.F. 267, au paragraphe 444; et l’arrêt *Health Services and Support – Facilities Subsector Bargaining Assn. c. Colombie-Britannique*, 2007 CSC 27, [2007] 2 R.C.S. 391, aux fins de ces principes d’interprétation, dont la jurisprudence, selon lui, est antérieure aux décisions *Kaberuka* et *Jekula*. Il renvoie particulièrement à la décision *Wangden*, où la Cour, dans son interprétation de l’alinéa 101(1)d), a invoqué l’alinéa 3(2)a) de la LIPR, qui prévoit que l’un des principaux objets de la loi à l’égard des réfugiés est « de reconnaître que le programme pour les réfugiés vise avant tout à sauver des vies et à protéger les personnes de la persécution ». M. Farah indique également que l’approbation dans la décision *Wangden* de l’argument selon lequel la Convention sur les réfugiés et la LIPR devraient être interprétées de manière à empêcher le chalandage d’asile, mais il soutient que cette préoccupation ne survient pas en l’espèce, où il fait valoir une véritable crainte de retourner dans son pays d’asile.

[18] Après avoir examiné les observations écrites et orales de M. Farah, je ne peux pas conclure que CIC a

that CIC erred in adopting the interpretation of paragraph 101(1)(d) which conforms with the past jurisprudence and pursuant to which Mr. Farah was determined ineligible to have his claim referred to the RPD due to his refugee status in Uganda.

[19] I find no difference of substance in the language of paragraph 101(1)(d) of IRPA, “can be sent or returned to that country”, when compared with the relevant language in the predecessor paragraph 46.01(1)(a) of *Immigration Act*, “a country to which the person can be returned”, which would justify departure from the analysis and interpretation provided in *Kaberuka* and *Jekula*. Moreover, regardless of whether one might consider the word “can” to be ambiguous and capable of the two different interpretations identified by Mr. Farah, there is no more ambiguity in the use of that word in paragraph 101(1)(d) of IRPA than there was in paragraph 46.01(1)(a).

[20] I also disagree that current principles of statutory interpretation, applied to paragraph 101(1)(d), justify a departure from the interpretation provided in *Kaberuka* and *Jekula*. I accept Mr. Farah’s position that both Canada’s obligations under the Refugee Convention and Charter values can have a role in interpretation of IRPA, and that the interpretation exercise must take into account the purpose of the legalisation as a whole. However, following consideration of the applicable jurisprudence, I do not find these principles to support the interpretation that Mr. Farah advocates.

[21] First, I note that Justice Heald’s decision in *Kaberuka* demonstrates that, at least to some extent, these principles were taken into account in the course of the analysis in that case. In *Kaberuka*, the decision under judicial review was a determination by an immigration officer that the applicant’s removal from Canada was not prohibited under subsection 53(1) of the *Immigration Act*, because the applicant would not face a threat to his life or freedom if he were removed from Canada. That decision followed a determination, pursuant to paragraph 46.01(1)(a), that the applicant was ineligible to make a Convention refugee claim. The

commis une erreur lorsqu’il a adopté l’interprétation de l’alinéa 101(1)d qui est conforme à la jurisprudence antérieure et en vertu de laquelle la demande de M. Farah a été irrecevable aux fins de renvoi à la SPR en raison de son statut de réfugié en Ouganda.

[19] Je ne constate aucune différence sur le plan du fond entre le libellé de l’alinéa 101(1)d de la LIPR, « vers lequel il peut être renvoyé » par rapport au libellé pertinent de son prédécesseur, soit l’alinéa 46.01(1)a de la *Loi sur l’immigration* « pays dans lequel [la personne] peut être renvoyé[e] », ce qui pourrait justifier la dérogation de l’analyse et de l’interprétation dans les décisions *Kaberuka* et *Jekula*. En outre, peu importe si l’on peut considérer le mot « peut » comme ambigu et susceptible d’être interprété selon les deux interprétations indiquées par M. Farah, l’utilisation de ce mot à l’alinéa 101(1)d de la LIPR ne revêt pas plus d’ambiguïté que celui dans l’alinéa 46.01(1)a.

[20] Je ne souscris pas non plus à l’argument selon lequel les principes actuels d’interprétation législative, appliquée à l’alinéa 101(1)d, justifient une dérogation de l’interprétation prévue dans les décisions *Kaberuka* et *Jekula*. J’accepte la thèse de M. Farah selon laquelle les obligations du Canada en vertu de la Convention sur les réfugiés et des valeurs consacrées par la Charte peuvent jouer un rôle dans l’interprétation de la LIPR et que l’exercice d’interprétation doit tenir compte de l’objet de l’ensemble de la mesure législative. Toutefois, après avoir examiné la jurisprudence applicable, je ne conclus pas que ces principes étayent l’interprétation évoquée par M. Farah.

[21] En premier lieu, j’indique que la décision du juge Heald dans *Kaberuka* démontre que, au moins dans une certaine mesure, ces principes ont été pris en considération dans le cadre de l’analyse de cette affaire. Dans *Kaberuka*, la décision visée par le contrôle judiciaire était une décision rendue par un agent principal selon laquelle le renvoi du demandeur du Canada n’était pas interdit en vertu du paragraphe 53(1) de la *Loi sur l’immigration*, parce que le demandeur ne serait pas confronté à une menace sur sa vie ou sa liberté s’il était renvoyé du Canada. Cette décision a été suivie dans une décision rendue en vertu de l’alinéa 46.01(1)a selon

operative language in subsection 53(1) is reproduced at paragraph 8 of the decision as follows:

**53.** (1) Notwithstanding subsections 52(2) and (3), no person who is determined under this Act or the regulations to be a Convention refugee, nor any person who has been determined to be not eligible to have a claim to be a Convention refugee determined by the Refugee Division on the basis that the person is a person described in paragraph 46.01(1)(a), shall be removed from Canada to a country where the person's life or freedom would be threatened for reasons of race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion unless....

[22] The Court's interpretation of paragraph 46.01(1)(a), as excluding persons recognized as Convention refugees by another country from claiming fear of persecution by their country of asylum, formed part of a broader analysis as to whether paragraph 46.01(1)(a) and subsection 53(1), individually or in combination, were consistent with sections 7, 12 and 15 of the Charter. As such, Charter values were taken into account in the analysis of the operation of this legislative scheme.

[23] The Court's analysis also considered, at paragraphs 18 to 19, Canada's obligations under Article 33 of the Refugee Convention, which prohibits *refoulement*. Justice Heald noted that section 3 of the *Immigration Act* provided for Canadian immigration policy, rules and regulations to be designed and administered in recognition of the need to fulfil Canada's international legal obligations with respect to refugees. The Court then concluded that Canada's obligation under Article 33 is preserved by the operation of subsection 53(1), constraining the removal of those who have been barred from having a Convention refugee claim determined where there is a threat to an individual's life or freedom on the basis of one or more of the grounds therein.

[24] I also cannot conclude that the Court's analysis in *Wangden* supports Mr. Farah's argument that current

laquelle la revendication du statut de réfugié au sens de la Convention était irrecevable. Les termes performatifs du paragraphe 53(1) sont reproduits au paragraphe 8 de la décision comme suit :

**53.** (1) Par dérogation aux paragraphes 52(2) et (3), la personne à qui le statut de réfugié au sens de la Convention a été reconnu aux termes de la présente loi ou des règlements, ou dont la revendication a été jugée irrecevable en application de l'alinéa 46.01(1)a), ne peut être renvoyée dans un pays où sa vie ou sa liberté seraient menacées du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions politiques, sauf si elle appartient à l'une des catégories non admissibles visées [...]

[22] L'interprétation de la Cour de l'alinéa 46.01(1)a), selon laquelle elle ne permet pas aux personnes dont le statut de réfugié a été reconnu par un autre pays de faire valoir une crainte de persécution dans son pays d'asile, faisait partie d'une analyse plus générale de la question de savoir si l'alinéa 46.01(1)a) et le paragraphe 53(1), individuellement ou conjointement, étaient conformes aux articles 7, 12 et 15 de la Charte. En conséquence, les valeurs consacrées par la Charte ont été prises en considération dans l'analyse de l'application de ce régime législatif.

[23] L'analyse de la Cour a également tenu compte, aux paragraphes 18 et 19, des obligations du Canada en vertu de l'article 33 de la Convention sur les réfugiés qui interdit le *refoulement*. Le juge Heald a indiqué que l'article 3 de la *Loi sur l'immigration* prévoyait que la politique canadienne d'immigration, ainsi que les règles et règlements, dans leur conception et leur mise en œuvre, visent à reconnaître la nécessité de s'acquitter des obligations légales internationales du Canada à l'égard des réfugiés. La Cour a ensuite conclu que l'obligation du Canada en vertu de l'article 33 est préservée par l'application du paragraphe 53(1) qui limite le renvoi de ceux dont la revendication du statut de réfugié au sens de la Convention est irrecevable lorsqu'il existe une menace sur la vie et/ou la liberté d'une personne fondée sur un ou plusieurs motifs prévus.

[24] Je ne peux pas conclure non plus que l'analyse de la Cour dans la décision *Wangden* étaye l'argument



principles of statutory interpretation, including consideration of the Refugee Convention, warrant an interpretation of paragraph 101(1)(d) different than that derived from *Kaberuka* and *Jekula*. In *Wangden*, the issue under consideration was whether the legal status of “withholding of removal” in the United States was equivalent to being recognized as a Convention refugee for purposes of paragraph 101(1)(d). While taking into account the fact that one of the main objectives of IRPA is to recognize that the refugee program is about saving lives and offering protection to the displaced and persecuted, Justice Mosley held that what was of concern in achieving Parliament’s intention was not whether individuals have the full panoply of rights provided under the Convention, but rather whether they are protected from risk.

[25] In *Wangden*, IRPA’s objective of protection against risk was achieved though the “withholding of removal” status conferred in the United States. This focus upon protection from risk, as opposed to Convention refugee status, is also evident in the Charter analysis in the more recent decision of the Federal Court of Appeal in *J.P. v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2013 FCA 262, [2014] 4 F.C.R. 371 (*J.P.*), which considered the protection afforded by IRPA’s processes surrounding removal from Canada. That case considered the interpretation of paragraph 37(1)(b) of the IRPA, which makes a foreign national inadmissible to Canada for engaging in activities of transnational crime such as people smuggling. At paragraphs 123 to 125, the Court relied on *Jekula* as support for its conclusion that it is not a finding of inadmissibility, but rather a subsequent stage in the immigration process at which removal is under consideration, which engages section 7 of the Charter:

More than two decades ago, this Court determined in *Berrahma v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1991), 132 N.R. 202 (F.C.A.) (leave to

de M. Farah selon lequel les principes d’interprétation législative actuels, y compris la considération de la Convention sur les réfugiés, justifient une interprétation de l’alinéa 101(1)d qui diffère de celle tirée de *Kaberuka* et de *Jekula*. Dans la décision *Wangden*, la Cour devait décider si le « retrait du statut de personne à renvoyer » aux États-Unis était équivalent à la reconnaissance à titre de réfugié au sens de la Convention pour l’application de l’alinéa 101(1)d. Même en tenant compte du fait que l’un des principaux objets de la LIPR est de reconnaître que le programme pour les réfugiés vise à sauver des vies et à protéger les personnes déplacées et à protéger les personnes de la persécution, le juge Mosley a conclu qu’afin de réaliser l’intention du législateur, ce n’était pas la question de savoir si les personnes pourraient avoir la gamme complète des droits, des avantages ou des privilèges offerts en vertu de la Convention qui était pertinente, mais celle de savoir si ces personnes étaient protégées contre le risque.

[25] Dans la décision *Wangden*, l’objectif de la LIPR par rapport au risque a été réalisé au moyen du « retrait du statut de personne à renvoyer » conféré par les États-Unis. Cet accent sur la protection contre le risque, plutôt que sur le statut de réfugié au sens de la Convention, est également évident dans l’analyse de la Charte dans la décision plus récente de la Cour d’appel fédérale dans l’arrêt *J.P. c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CAF 262, [2014] 4 R.C.F. 371 (*J.P.*), qui a examiné la protection accordée par les processus appliqués en vertu de la LIPR concernant le renvoi du Canada. Cette affaire portait sur l’examen de l’interprétation de l’alinéa 37(1)b de la LIPR, selon lequel un étranger est interdit de territoire au Canada s’il se livre, dans le cadre de la criminalité transnationale, à des activités telles le trafic de personnes. Aux paragraphes 123 à 125, la Cour a invoqué la décision *Jekula* à l’appui de sa conclusion selon laquelle ce n’est pas une conclusion d’interdiction de territoire, mais plutôt un stade ultérieur du processus d’immigration que le renvoi fait l’objet d’un examen et que l’application de l’article 7 de la Charte peut être déclenchée :

Il y a plus de deux décennies, notre Cour a jugé, dans l’arrêt *Berrahma c. Ministre de l’Emploi et de l’Immigration*, [1991] A.C.F. n° 180 (C.A.) (QL) (demande

appeal to the S.C.C. dismissed: [1991] 3 S.C.R. vi) that an inadmissibility finding under the *IRPA* does not engage section 7 of the Charter since such a finding is not the equivalent of removal or *refoulement*. This principle has been consistently reiterated by this Court: *Rudolph v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 2 F.C. 653 (C.A.); *Nguyen v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] 1 F.C. 696 (C.A.); *Jekula v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 1 F.C. 266 (T.D.), affd 2000 CanLII 16485, 266 N.R. 355 (F.C.A.); *Sandhu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2000 CanLII 15526, 258 N.R. 100 (F.C.A.); *Poshteh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FCA 85, [2005] 3 F.C.R. 487.

The state of the law on this issue was aptly set out by Evans J. (as he then was) in *Jekula v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, above, at paragraphs 31–33, and I can do no better than he in describing the applicable principles:

However, before the content of the principles of fundamental justice is considered in this context, the administrative action under review must deprive the applicant of the right to life, liberty and security of the person. The question is, therefore, whether a decision under paragraph 46.01(1)(a) has this effect. In my opinion it does not. First, while it is true that a finding of ineligibility deprives the claimant of access to an important right, namely the right to have a claim determined by the Refugee Division, this right is not included in “the right to life, liberty and security of the person”: *Berrahma v. Minister of Employment and Immigration* (1991), 132 N.R. 202 (F.C.A.), at page 213; *Nguyen v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] 1 F.C. 696 (C.A.).

Second, it may well be a breach of the rights protected by section 7 for the government to return a non-citizen to a country where she fears that she is likely to be subjected to physical violence or imprisoned. However, a determination that a refugee claimant is not eligible to have access to the Refugee Division is merely one step in the administrative process that may lead eventually to removal from Canada. The procedure followed at the risk assessment to which the applicant will be entitled under section 53 before she is removed can be subject to constitutional scrutiny to ensure that it complies with the principles of fundamental justice, even though the procedure is not prescribed in the Act or regulations: *Kaberuka v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*,

d’autorisation de pourvoi devant la C.S.C. refusée [1991] 3 R.C.S. vi), qu’une conclusion d’interdiction de territoire tirée en vertu de la LIPR n’entraîne pas l’application de l’article 7 de la Charte étant donné que cette conclusion n’équivaut pas à un renvoi ou à un refoulement. Notre Cour a constamment confirmé ce principe : *Rudolph c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1992] 2 C.F. 653 (C.A.); *Nguyen c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1993] 1 C.F. 696 (C.A.); *Jekula c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1999] 1 C.F. 266 (1<sup>re</sup> inst.), conf. par 2000 CanLII 16485 (C.A.F.); *Sandhu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2000 CanLII 15526 (C.A.F.); *Poshteh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2005 CAF 85, [2005] 3 R.C.F. 487.

L’état du droit sur cette question a été très bien exposé par le juge Evans, alors juge de la Cour fédérale, dans la décision *Jekula c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, précitée, aux paragraphes 31 à 33, et je ne peux pas décrire mieux que lui les principes applicables :

Il se trouve cependant que dans ce contexte, les principes de justice fondamentale n’entrent en jeu que si l’action administrative porte atteinte au droit de la demanderesse à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne. Il s’agit donc de savoir si une décision rendue en application de l’alinéa 46.01(1)a) à cet effet. Je ne le pense pas. En premier lieu, s’il est vrai qu’un verdict d’irrecevabilité dénie à la demanderesse l’exercice d’un droit important, ce droit n’est pas compris dans « le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne »; *Berrahma c. Ministre de l’Emploi et de l’Immigration* (1991), 132 N.R. 202 (C.A.F.), à la page 213; *Nguyen c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1993] 1 C.F. 696 (C.A.).

En second lieu, il peut y avoir atteinte aux droits protégés par l’article 7 si le gouvernement renvoie une non-citoyenne dans un pays où elle craint d’être probablement violente ou emprisonnée. Cependant, la conclusion que la revendication n’est pas recevable n’est qu’une étape dans le processus administratif qui pourrait aboutir au renvoi hors du Canada. L’étape suivante, c’est-à-dire la procédure d’appréciation du risque, à laquelle la demanderesse aura droit en application de l’article 53 avant qu’elle ne soit renvoyée, se prête au contrôle au regard des garanties constitutionnelles afin de garantir l’observation des principes de justice fondamentale, bien que cette procédure ne soit prévue ni dans la Loi ni dans les règlements pris pour son application : *Kaberuka c. Canada (Ministre*



[1995] 3 F.C. 252 (T.D.), at page 271. Moreover, while holding that it was not inconsistent with section 7 for the *Immigration Act* to limit access to the Refugee Division, Marceau J.A. also said in *Nguyen v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] 1 F.C. 696 (C.A.), at pages 708-709:

It would be my opinion, however, that the Minister would act in direct violation of the *Charter* if he purported to execute a deportation order by forcing the individual concerned back to a country where, on the evidence, torture and possibly death will be inflicted. It would be, it seems to me ... at the very least, an outrage to public standards of decency, in violation of the principles of fundamental justice under section 7 of the *Charter*.

In summary, section 7 rights are not engaged at the eligibility determination and exclusion order stages of the process. However, the applicant cannot be lawfully removed from Canada without an assessment of the risks that she may face if returned to Sierra Leone. And the manner in which that assessment is conducted must comply with the principles of fundamental justice.

As a result, paragraph 37(1)(b) does not engage section 7 of the *Charter*. The issue of whether or not any of the respondents in these cases will be deported to a jurisdiction which could subject them personally to a danger of torture or to a risk to their life or to a risk of cruel and unusual punishment will, if necessary, be determined at a stage in the process under the IRPA which is subsequent to the inadmissibility finding. It is only at this subsequent stage that section 7 of the *Charter* may be engaged.

[26] While *J.P.* was overturned on other grounds on appeal (*B010 v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2015 SCC 58, [2015] 3 S.C.R. 704 (*B010*)), the Supreme Court of Canada confirmed at paragraph 75 of *B010* that the inadmissibility provision did not engage section 7 of the *Charter* because, even if excluded, the applicant could apply for a stay of removal. It is at the pre-removal risk assessment stage of IRPA's refugee protection process that section 7 is typically engaged.

*de l'Emploi et de l'Immigration*), [1995] 3 C.F. 252 (1<sup>re</sup> inst.), à la page 271. De surcroît, tout en jugeant que la *Loi sur l'immigration* n'allait pas à l'encontre de l'article 7 en limitant la recevabilité, le juge Marceau, J.C.A., a encore fait observer ce qui suit dans *Nguyen c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] 1 C.F. 696 (C.A.), aux pages 708 et 709 :

Je serais toutefois d'avis que le ministre violerait carrément la Charte s'il prétendait exécuter une mesure d'expulsion en forçant l'intéressé à retourner dans un pays où, selon la preuve, il sera torturé et peut être mis à mort. Il me semble que ce serait [...] à tout le moins, commettre un outrage aux normes publiques de la décence en violation des principes de justice fondamentale visés à l'article 7 de la Charte.

Pour récapituler, les droits garantis par l'article 7 n'entrent pas en jeu à l'étape de la décision sur la recevabilité et de la mesure d'exclusion. Cependant, la demanderesse ne peut être légalement renvoyée hors du Canada sans une appréciation des risques auxquels elle peut s'exposer une fois de retour en Sierra Leone. Et les modalités de cette appréciation doivent être conformes aux principes de justice fondamentale.

Par conséquent, l'alinéa 37(1)(b) ne déclenche pas l'application de l'article 7 de la Charte. La question de savoir si l'un des intimés dans les présentes affaires sera expulsé vers un pays où il pourrait être personnellement exposé au risque d'être soumis à la torture, à une menace à sa vie ou à des traitements ou peines cruels et inusités sera, si nécessaire, tranchée à un stade du processus établi par la LIPR qui sera postérieur à la conclusion d'interdiction de territoire. C'est uniquement à ce stade ultérieur que l'application de l'article 7 de la Charte peut être déclenchée.

[26] Même si l'arrêt *J.P.* a été annulé pour d'autres motifs en appel (*B010 c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CSC 58, [2015] 3 R.C.S. 704 (*B010*)), la Cour suprême du Canada a confirmé au paragraphe 75 de l'arrêt *B010* que l'article 7 de la Charte n'entre pas en jeu en vertu de la disposition d'interdiction de territoire parce que, même s'il est exclu, le demandeur peut demander un sursis à une mesure de renvoi. C'est au stade de l'examen des risques avant renvoi, du processus d'asile établi par la LIPR que l'article 7 entre habituellement en jeu.

[27] Like paragraph 46.01(1)(a) of the *Immigration Act*, the former subsection 53(1) has been replaced in IRPA. Subsection 115(1) now provides:

#### Protection

**115 (1)** A protected person or a person who is recognized as a Convention refugee by another country to which the person may be returned shall not be removed from Canada to a country where they would be at risk of persecution for reasons of race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion or at risk of torture or cruel and unusual treatment or punishment.

[28] I note that the parties' submissions at the hearing of this application raised questions surrounding the interaction of subsection 115(1) with subsection 112(1) of IRPA. Subsection 112(1) entitles a person in Canada, other than a person referred to in subsection 115(1), to apply for protection if subject to a removal order. The negative PRRA decision which Mr. Farah has recently received is expressed as a determination that he is not a person described in subsection 115(1), and the respondent's position is that it was under subsection 115(1) that Mr. Farah's risk of return to Uganda was assessed. Mr. Farah argued at the hearing that only subsection 112(1) prescribes a process for applying for protection and that subsection 115(1) sets out a principle but not a process, based on which he submits that his fear of returning to Uganda should be assessed as a refugee claimant, not under subsection 115(1).

[29] Neither of the parties was in a position to provide detailed submissions on the interaction of subsection 115(1) and subsection 112(1), as this subject did not arise prior to the hearing. However, both sections 112 and 115 are within Part 2, Division 3 of IRPA, relating to pre-removal risk assessment, which is clearly intended to address protection against the risk that may be occasioned by removal and which was the subject of analysis in *J.P.* and *B010*. For purposes of addressing the issue in the present application for judicial review, it is unnecessary for the Court to perform any detailed analysis of

[27] Tout comme l'alinéa 46.01(1)a de la *Loi sur l'immigration*, l'ancien paragraphe 53(1) a été remplacé dans la LIPR. Le paragraphe 115(1) dispose maintenant :

#### Principe

**115 (1)** Ne peut être renvoyée dans un pays où elle risque la persécution du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions politiques, la torture ou des traitements ou peines cruels et inusités, la personne protégée ou la personne dont il est statué que la qualité de réfugié lui a été reconnue par un autre pays vers lequel elle peut être renvoyée.

[28] Je prends acte que les observations des parties à l'audience de la présente demande ont soulevé des questions quant à l'interaction du paragraphe 115(1) avec le paragraphe 112(1) de la LIPR. Le paragraphe 112(1) confère à une personne se trouvant au Canada et qui n'est pas visée au paragraphe 115(1), le droit de demander la protection si elle est visée par une mesure de renvoi. La décision défavorable concernant l'ERAR que M. Farah a reçue récemment est exprimé en tant que décision selon laquelle il n'est pas une personne visée au paragraphe 115(1) et, selon la thèse du défendeur, le risque du retour de M. Farah en Ouganda a été évalué en vertu du paragraphe 115(1). M. Farah a soutenu à l'audience que seul le paragraphe 112(1) ne prescrit un processus pour demander la protection et que le paragraphe 115(1) établit un principe et non un processus, en fonction duquel il soutient que sa crainte de retourner en Ouganda devrait être évaluée en tant que demandeur d'asile et non en vertu du paragraphe 115(1).

[29] Ni l'une ni l'autre des parties n'étaient en mesure de fournir des observations détaillées sur l'interaction entre le paragraphe 115(1) et le paragraphe 112(1), puisque ce sujet n'est pas survenu avant l'audience. Toutefois, les articles 112 et 115 figurent tous les deux dans la partie 2 de la section 3 de la LIPR concernant l'examen des risques avant renvoi qui vise clairement la protection contre le risque qui pourrait survenir en raison du renvoi et qui a fait l'objet d'une analyse dans les arrêts *J.P.* et *B010*. Afin de trancher la question dans le cadre de la présente demande de contrôle judiciaire,

this Division of IRPA's statutory regime. It is sufficient to observe that it is the protection against risk of removal considered in this Division, not the determination of ineligibility to claim refugee status such as is the subject of the impugned decision in the present case, which attracts scrutiny under the Charter.

[30] I note that at the hearing of this application, the applicant provided the Court with a copy of a publication of the United Nations High Commission for Refugees (UNHCR), entitled *UNHCR Note on the Interpretation of Article 1E of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees*, dated March 2009 (UNHCR Note). The text of Article 1E is as follows:

E This Convention shall not apply to a person who is recognized by the competent authorities of the country in which he has taken residence as having the rights and obligations which are attached to the possession of the nationality of that country.

[31] In the copy of the UNHCR Note provided to the Court, the applicant highlighted the following paragraph 17:

**C. NON-REFOULEMENT CONSIDERATIONS ARISING FOR PERSONS EXCLUDED ON THE BASIS OF ARTICLE 1E IN A THIRD COUNTRY**

17. Although the competent authorities of the country in which the individual has taken residence may consider that he or she has the rights and obligations attached to the possession of the nationality of that country, this does not exclude the possibility that when outside that country the individual may nevertheless have a well-founded fear of being persecuted if returned there. To apply Article 1E to such an individual, especially when a national of that country who is in the same circumstances, would not be excluded from being recognized as a refugee, would undermine the object and purpose of the 1951 Convention. Thus, before applying Article 1E to such an individual, if he or she claims a fear of persecution or of other serious harm in the country of residence, such claim should be assessed vis-à-vis that country. [Footnote omitted.]

il n'est pas nécessaire pour la Cour de procéder à une analyse détaillée de cette section du régime législatif de la LIPR. Il suffit d'observer que c'est la protection contre le risque de renvoi visé par cette section et non la conclusion de l'irrecevabilité de la demande d'asile visée par la décision attaquée en l'espèce qui suscite un examen en vertu de la Charte.

[30] Je souligne qu'à l'audience de la présente demande, le demandeur a fourni à la Cour une copie d'une publication du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCNUR), intitulée *UNHCR Note on the Interpretation of Article 1E of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees*, daté de mars 2009 (note du HCNUR). L'article 1E dispose :

E Cette Convention ne sera pas applicable à une personne considérée par les autorités compétentes du pays dans lequel cette personne a établi sa résidence comme ayant les droits et les obligations attachés à la possession de la nationalité de ce pays.

[31] Dans la copie de la note du HCNUR fournie à la Cour, le demandeur a mis en évidence le paragraphe 17 suivant :

[TRADUCTION]

**C. CONSIDÉRATIONS EN MATIÈRE DE NON-REFOULEMENT DÉCOULANT DE L'EXCLUSION D'UNE PERSONNE FONDÉE SUR L'ARTICLE 1E DANS UN PAYS TIERS**

17. Même si les autorités compétentes d'un pays où la personne réside peuvent considérer qu'elle a les droits et les obligations afférents à la possession de la nationalité de ce pays, ce fait n'exclut pas la possibilité que lorsque cette personne est à l'extérieur de ce pays, elle puisse néanmoins avoir une crainte fondée de persécution si elle y retourne. Le fait d'appliquer l'article 1E à une telle personne, surtout lorsqu'un ressortissant de ce pays qui est dans la même situation, ne serait pas exclu de la reconnaissance en tant que réfugié, minerait à l'objet et au but de la Convention de 1951. En conséquence, avant d'appliquer l'article 1E à une telle personne, si elle soutient une crainte de persécution ou un autre préjudice grave dans le pays de résidence, un tel argument doit être évalué vis-à-vis ce pays. [Note en bas de page omise.]

[32] UNHCR publications of this sort can be useful guidance for interpreting Convention provisions, but they are not law and are not determinative of such interpretation (see *Fernandopulle v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FCA 91, 253 D.L.R. (4th) 425, at paragraph 17; *Hernandez Febles v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2012 FCA 324, [2014] 2 F.C.R. 224, at paragraph 50). Moreover, other than the applicant highlighting the above paragraph 17, neither party made any submissions related to the UNHCR Note. While this paragraph may support the interpretation of paragraph 101(1)(d) that Mr. Farah advocates, it may also be consistent with the considerations identified in this paragraph for Canada to address risk associated with removal to a person's country of asylum through IRPA's pre-removal risk assessment process. Therefore, particularly in the absence of specific submissions on the UNHCR Note, I do not consider it a basis to adopt Mr. Farah's proposed interpretation of paragraph 101(1)(d).

[33] Finally, I have considered Mr. Farah's argument that concern about asylum shopping does not arise in the present case, where he asserts a genuine fear of return to his country of asylum. I accept the logic of this argument and agree it could support the interpretation of paragraph 101(1)(d) that Mr. Farah advocates. However, like the courts in *Kaberuka* and *Jekula*, I consider the legislative history of paragraph 101(1)(d) nevertheless to significantly favour the same interpretation as was adopted in the consideration of paragraph 46.01(1)(a) of the *Immigration Act* in those decisions. The respondent has noted not only the repeal of the former subsection 46.01(2), thereby eliminating the express entitlement of those with Convention refugee status elsewhere to make refugee claims against their countries of asylum, but has also referred the Court to the Official Report of the *House of Commons Debates*, Volume XI, 1992, at pages 13806 to 13814. This Report demonstrates two initiatives (Motions 25 and 31) to reintroduce provisions similar in effect to subsection 46.01(2) being defeated in the House in the course of the debate on the 1992 amendments.

[32] Ce type de publications du HCNUR peuvent constituer une ligne directrice utile pour interpréter les dispositions de la Convention, mais elles n'ont pas force de loi et elles ne sont pas déterminantes d'une telle interprétation (voir *Fernandopulle c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CAF 91, au paragraphe 17; *Hernandez Febles c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2012 CAF 324, [2014] 2 R.C.F. 224, au paragraphe 50). Par ailleurs, autre la mise en évidence du paragraphe 17 ci-dessus par le demandeur, ni l'une ni l'autre des parties n'ont présenté des observations sur la note du HCNUR. Même si ce paragraphe peut appuyer l'interprétation invoquée par M. Farah de l'alinéa 101(1)d), il peut également être conforme aux considérations présentées dans ce paragraphe que le Canada pourrait tenir compte lorsqu'il évalue le risque associé au renvoi d'une personne vers son pays d'asile dans le cadre du processus de l'examen des risques avant renvoi en vertu de la LIPR. Par conséquent, surtout en l'absence d'observations particulières sur la note du HCNUR, je n'estime pas qu'elle constitue un fondement pour adopter l'interprétation proposée par M. Farah de l'alinéa 101(1)d).

[33] Enfin, j'ai pris en considération l'argument de M. Farah selon lequel la préoccupation quant au chalandage d'asile ne survient pas en l'espèce où il fait valoir une véritable crainte de retourner dans son pays d'asile. J'accepte la logique de cet argument et je conviens qu'il pourrait appuyer l'interprétation invoquée par M. Farah de l'alinéa 101(1)d). Toutefois, comme les tribunaux dans les décisions *Kaberuka* et *Jekula*, j'estime que l'historique législatif de l'alinéa 101(1)d) favorise néanmoins considérablement la même interprétation que celle adoptée dans l'examen de l'alinéa 46.01(1)a) de la *Loi sur l'immigration* dans ces décisions. Le défendeur a indiqué non seulement l'abrogation de l'ancien paragraphe 46.01(2), éliminant ainsi le droit exprès de ceux ayant un statut de réfugié au sens de la Convention ailleurs de présenter une demande d'asile contre leur pays d'asile, mais il a également renvoyé la Cour au rapport officiel des *Débats de la Chambre des communes*, volume XI, 1992, aux pages 13806 à 13814. Ce rapport démontre l'échec de deux initiatives (les motions 25 et 31) visant à adopter de nouveau des dispositions dont les conséquences sont semblables à ceux

[34] For these reasons, whether considering the reasonableness of the interpretation of paragraph 101(1)(d) adopted in the impugned decision, or whether such interpretation is indeed correct, I find no basis to interfere with the decision.

#### VII. Certified Question

[35] Mr. Farah proposes the following question for certification for appeal:

As a matter of statutory interpretation, does ineligibility under s. 101(1)(d) of IRPA include those who are making a refugee claim against the country that has recognized them as refugees?

[36] Mr. Farah argues that this is a serious question of general importance, submitting that it satisfies the applicable test of being determinative of an appeal in this matter and having broad application beyond this particular matter. The respondent opposes certification, arguing that there is no ambiguity in paragraph 101(1)(d) and that the issue surrounding the interpretation of the section therefore need not be taken any further.

[37] I agree that this question should be certified. A decision on this question would be determinative of an appeal in this matter, and such a decision would be of broad significance or general application extending beyond this particular matter. While there is existing authority on the question, and while I have found no basis to depart from that authority, I acknowledge the applicant's argument that the authority is somewhat dated and involved consideration of predecessor legislation. I therefore do not consider the existence of this authority to detract from the conclusion that the applicant's proposed question qualifies as a serious question of general importance.

[38] Following the hearing in this matter, I issued a Direction to the parties, informing them that the Court

du paragraphe 46.01(2) devant la Chambre dans le cadre des débats sur les modifications de 1992.

[34] Pour ces motifs, peu importe si l'on examine le caractère raisonnable de l'interprétation adoptée de l'alinéa 101(1)d) dans la décision attaquée ou si une telle interprétation est en fait correcte, je ne vois aucun motif justifiant la modification de cette décision.

#### VII. La question certifiée

[35] M. Farah propose la question suivante en vue de sa certification aux fins d'un appel :

En ce qui concerne l'interprétation de la loi, l'irrecevabilité en vertu de l'alinéa 101(1)d) de la LIPR inclut-elle les personnes qui présentent une demande d'asile contre le pays qui leur a accordé le statut de réfugié?

[36] M. Farah soutient qu'il s'agit d'une question grave de portée générale et il soutient qu'elle répond au critère applicable selon lequel elle est déterminante quant à l'issue de l'appel en l'espèce et qu'elle s'applique au-delà de l'espèce particulière. Le défendeur s'oppose à la certification en soutenant que l'alinéa 101(1)d) ne comporte aucune ambiguïté et qu'il n'est donc pas nécessaire d'examiner davantage la question concernant l'interprétation de l'article.

[37] Je conviens que cette question devrait être certifiée. Une décision relative à cette question serait déterminante quant à l'issue de l'appel et une telle question aurait des conséquences importantes ou qui sont de portée générale au-delà de l'espèce particulière. Même s'il existe une jurisprudence portant sur la question et même si j'ai conclu qu'il n'y a aucun motif de déroger de cette jurisprudence, je reconnais l'argument du demandeur selon lequel cette jurisprudence est quelque peu périmée et concernait un examen de dispositions législatives prédécesseurs. Par conséquent, je n'estime pas que l'existence de cette jurisprudence ne change rien à la conclusion selon laquelle la question proposée par le demandeur est admissible en tant que question grave de portée générale.

[38] Après l'audience de cette question, j'ai donné une directive aux parties en vue de les informer que la Cour



was considering the application of paragraph 20(1)(a) of the *Official Languages Act*, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 31 (the Act) to the issuance of the decision in this matter. I directed that each of the parties serve and file any submissions the party may wish to make on the potential application of paragraph 20(2)(b) of the Act. The respondent did not make any such submissions. The applicant did make submissions, which are addressed below.

[39] Paragraph 20(1)(a) of the Act provides that any final decision, order or judgment, including any reasons given therefor, issued by any federal court shall be made available simultaneously in both official languages where the decision, order or judgment determines a question of law of general public interest or importance. However, pursuant to paragraph 20(2)(b) of the Act, where the court is of the opinion that to make the decision, order or judgment, including any reasons given therefor, available simultaneously in both official languages would occasion a delay prejudicial to the public interest or resulting in injustice or hardship to any party to the proceedings leading to its issuance, it shall be issued in the first instance in one of the official languages and thereafter, at the earliest possible time, in the other official language, each version to be effective from the time the first version is effective.

[40] While I consider the question certified in this matter to be a question of law of general public interest or importance, I am persuaded by the applicant's submissions that he would suffer hardship or injustice if the issuance of this decision was delayed to allow for translation. Mr. Farah explains that he is now in the process of meeting with the Canada Border Services Agency to prepare for removal, that he is preparing his application record in an application for leave and judicial review of the negative PRRA decision, and that he may imminently be moving for a stay of his removal. He refers to stress and psychological hardship due to the uncertainty of his situation, which would be relieved somewhat by knowing the outcome of this matter. I find that it would represent an injustice and hardship to require Mr. Farah to pursue the remedies to which he refers, without knowing the result of the present application for judicial review, when the Court has made its decision in

envisageait d'appliquer l'alinéa 20(1)a) de la *Loi sur les langues officielles*, L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 31 (la Loi) à la publication de la décision en l'espèce. J'ai ordonné à chacune des parties de signifier et de présenter toute observation qu'elle souhaite invoquer concernant l'application éventuelle de l'alinéa 20(2)b) de la Loi. Le défendeur n'a présenté aucune telle observation. Le demandeur a présenté des observations, lesquelles sont examinées ci-dessous.

[39] L'alinéa 20(1)a) de la Loi dispose que [l]es décisions définitives — exposé des motifs compris — des tribunaux fédéraux sont simultanément mises à la disposition du public dans les deux langues officielles si le point de droit en litige présente de l'intérêt ou de l'importance pour celui-ci. Toutefois, conformément au paragraphe 20(2) de la Loi, si le tribunal estime que l'établissement d'une version bilingue entraînerait un retard qui serait préjudiciable à l'intérêt public ou qui causerait une injustice ou un inconvénient grave à une des parties au litige, la décision — exposé des motifs compris — est rendue d'abord dans l'une des langues officielles, puis dans les meilleurs délais dans l'autre langue officielle. Elle est exécutoire à la date de prise d'effet de la première version.

[40] Même si j'estime que la question certifiée en l'espèce est un de droit en litige qui présente de l'intérêt ou de l'importance pour le public, les observations du demandeur m'ont convaincu qu'il éprouverait des difficultés ou une injustice si la publication de cette décision était retardée aux fins de traduction. M. Farah explique qu'il rencontre maintenant des agents de l'Agence des services frontaliers du Canada en vue de préparer son renvoi, qu'il prépare son dossier de demande afin de demander l'autorisation et le contrôle judiciaire de la décision défavorable concernant l'ERAR et qu'il pourrait demander de façon imminente le sursis de la mesure de renvoi dont il est frappé. Il mentionne le stress et les difficultés psychologiques découlant de l'incertitude de sa situation qui pourraient être allégés quelque peu en connaissant l'issue de cette affaire. Je conclus que le fait d'exiger que M. Farah poursuive les recours qu'il a mentionné sans connaître l'issue de sa présente demande de

this matter. Therefore, this decision is being released in English, with the French translation to follow, in accordance with paragraph 20(2)(b) of the Act.

contrôle judiciaire lorsque la Cour a tranché la question constituerait une injustice et un préjudice. Par conséquent, la présente décision sera publiée en anglais et la traduction française sera ensuite publiée, conformément au paragraphe 20(2) de la Loi.

#### JUDGMENT

THIS COURT'S JUDGMENT is that:

1. This application for judicial review is dismissed.
2. The following question is certified for appeal:

As a matter of statutory interpretation, does ineligibility under paragraph 101(1)(d) of IRPA include those who are making a refugee claim against the country that has recognized them as refugees?

#### JUGEMENT

LA COUR STATUE que :

1. La demande de contrôle judiciaire est rejetée.
2. La question suivante est certifiée aux fins de l'appel :

En ce qui concerne l'interprétation de la loi, l'irrecevabilité en vertu de l'alinéa 101(1)d) de la LIPR inclut-elle les personnes qui présentent une demande d'asile contre le pays qui leur a accordé le statut de réfugié?



A-145-16  
2017 FCA 80

A-145-16  
2017 CAF 80

**Industrielle Alliance, Assurance et services financiers Inc. (Appellant)**

**Industrielle Alliance, Assurance et services financiers Inc. (appelante)**

v.

c.

**Kassem Mazraani (Respondent)**

**Kassem Mazraani (intimé)**

and

et

**Minister of National Revenue (Respondent)**

**Ministre du Revenu national (intimé)**

*INDEXED AS: INDUSTRIELLE ALLIANCE, ASSURANCE ET SERVICES FINANCIERS INC. v. MAZRAANI*

*RÉPERTORIÉ : INDUSTRIELLE ALLIANCE, ASSURANCE ET SERVICES FINANCIERS INC. c. MAZRAANI*

Federal Court of Appeal, Gauthier, Boivin and de Montigny JJ.A.—Montréal, April 5; Ottawa, April 20, 2017.

Cour d'appel fédérale, juges Gauthier, Boivin et de Montigny, J.C.A.—Montréal, 5 avril; Ottawa, 20 avril 2017.

*Official Languages — Appeal from Tax Court of Canada (T.C.C.) decision allowing respondent Kassem Mazraani's appeal, determining that he occupied insurable employment within meaning of Employment Insurance Act, s. 5(1)(a) while working with appellant — Appellant submitting T.C.C. Judge (Judge) violating official language rights of witnesses, counsel — Judge accepting "pragmatic" compromise, coaxing counsel, witnesses to use English — Whether official language rights of witnesses, counsel violated — Incumbent upon Judge to adjourn hearing in order to arrange for interpretation services — Judge failing to uphold positive duty to ensure witnesses heard in official language of their choice — Fact of being bilingual not extinguishing constitutional right to speak in official language of one's choice when appearing before federal court — Not open to Judge to seek shortcut around official language rights — Pragmatism not trumping duty to respect official language rights — Appeal allowed.*

*Langues officielles — Appel d'une décision rendue par la Cour canadienne de l'impôt (C.C.I.) accueillant l'appel de l'intimé Kassem Mazraani et concluant qu'il occupait un emploi assurable au sens de l'art. 5(1)a) de la Loi sur l'assurance-emploi lorsqu'il travaillait pour l'appelante — L'appelante a soutenu que le juge de la C.C.I. (le juge) avait enfreint les droits des témoins et de son avocat en matière de langues officielles — Le juge a accepté un compromis « pragmatique », incitant l'avocat et les témoins à employer l'anglais — Il s'agissait de savoir si les droits des témoins et de l'avocat en matière de langues officielles ont été enfreints — Il incombait au juge de lever la séance pour obtenir des services d'interprétation — Le juge a manqué à son obligation expresse de faire en sorte que les témoins soient entendus dans la langue officielle de leur choix — Le fait d'être bilingue ne prive pas une personne du droit constitutionnel de s'exprimer dans la langue officielle de son choix devant une cour fédérale — Il n'était pas loisible au juge de transiger sur les droits en matière de langues officielles — Le pragmatisme ne l'emporte pas sur l'obligation de respecter les droits en matière de langues officielles — Appel accueilli.*

This was an appeal from a decision of the Tax Court of Canada (T.C.C.) allowing the respondent Kassem Mazraani's appeal and determining that he occupied insurable employment within the meaning of paragraph 5(1)(a) of the *Employment Insurance Act* while working with the appellant.

Il s'agissait d'un appel d'une décision rendue par la Cour canadienne de l'impôt (C.C.I.) accueillant l'appel de l'intimé Kassem Mazraani et concluant qu'il occupait un emploi assurable au sens de l'alinéa 5(1)a) de la *Loi sur l'assurance-emploi* lorsqu'il travaillait pour l'appelante.

In this appeal, the appellant submitted that there were multiple violations of the official language rights of witnesses and its counsel during the hearing before the T.C.C. Language issues arose when the respondent, the Minister of National Revenue; hereinafter the respondent, indicated that its first witness would be testifying in French and would thus need an interpreter. In response, the respondent Mr. Mazraani indicated that he would need an interpreter should the witness testify in French. Instead, the T.C.C. Judge (Judge) accepted a “pragmatic” compromise whereby the witness would testify in English, but would express himself in French on technical issues. In several other instances, the Judge coaxed counsel and witnesses to use English in order to accommodate Mr. Mazraani’s limited understanding of French.

Mr. Mazraani argued, *inter alia*, that no prejudice was suffered where an individual was capable of expressing him or herself in both official languages.

The main issue was whether the constitutional and quasi-constitutional official language rights of witnesses and counsel were violated in the course of the hearing before the T.C.C.

*Held*, the appeal should be allowed.

Upon being informed that one of the parties needed an interpreter, it was incumbent upon the Judge to adjourn the hearing in order to arrange for interpretation services. In accepting a compromise, the Judge failed to uphold his positive duty to ensure that witnesses are heard in the official language of their choice. A person appearing before a federal court has the constitutional right to express him or herself in the official language of his or her choice regardless of whether he or she is bilingual. In other words, the fact of being bilingual does not extinguish one’s right to speak the official language of his or her choice. The efforts of the Judge to be “pragmatic” in finding ways around adjourning and securing interpretation services resulted not only in the violation of the official language rights of counsel and witnesses, but also the violation of the respondent’s official language rights. It was not open to the Judge to seek a shortcut around the official language rights of all those involved in the proceedings. The violation of language rights at issue and the resulting delays could have been avoided by an adjournment to secure proper interpretation services. Pragmatism does not trump the duty to respect the official language rights of all in the course of judicial proceedings.

The matter was remitted to the T.C.C. for a new hearing before a different judge.

Dans cet appel, l’appelante a affirmé que les droits des témoins et de son avocat en matière de langues officielles ont été enfreints à plusieurs reprises au cours de l’audience devant la C.C.I. Des questions de langue ont été soulevées lorsque l’intimé, le ministre du Revenu national, a indiqué qu’il aurait besoin d’un interprète puisqu’un témoin témoignerait en français. En réponse, l’intimé, M. Mazraani, a indiqué qu’il aurait besoin d’un interprète si le témoin témoignerait en français. Le juge de la C.C.I. a plutôt accepté un compromis « pragmatique » selon lequel le témoin témoignerait en anglais, mais il lui serait permis de s’exprimer en français au sujet des questions techniques. À plusieurs reprises, le juge a incité l’avocat et les témoins à employer l’anglais en raison de la compréhension limitée que M. Mazraani avait du français.

M. Mazraani a soutenu, entre autres, qu’il ne saurait y avoir préjudice lorsqu’une personne peut s’exprimer dans les deux langues officielles.

Il s’agissait principalement de savoir si les droits constitutionnels et quasi constitutionnels des témoins et de l’avocat en matière de langues officielles ont été enfreints au cours de l’audience devant la C.C.I.

*Arrêt* : l’appel doit être accueilli.

Dès lors qu’il a été informé qu’une des parties avait besoin des services d’un interprète, il incombait au juge de lever la séance pour obtenir des services d’interprétation. En acceptant un compromis, le juge a manqué à son obligation expresse de faire en sorte que les témoins soient entendus dans la langue officielle de leur choix. Toute personne qui comparait devant une cour fédérale a le droit de s’exprimer dans la langue officielle de son choix, peu importe qu’elle soit bilingue ou non. Autrement dit, être bilingue ne prive pas une personne du droit de s’exprimer dans la langue officielle de son choix. Les efforts du juge qui visait à se montrer « pragmatique » pour éviter de lever la séance et d’obtenir des services d’interprétation ont donné lieu à la violation non seulement des droits en matière de langues officielles de l’avocat et des témoins, mais également de ceux de l’intimé, M. Mazraani. Il n’était pas loisible au juge de transiger sur les droits en matière de langues officielles de tous les participants à l’instance. La violation de ces droits et les retards qui en ont découlé auraient pu être évités s’il avait levé la séance et obtenu des services d’interprétation. Le pragmatisme ne l’emporte pas sur l’obligation de respecter les droits en matière de langues officielles de tous au cours de l’instruction des instances judiciaires.

L’affaire a été renvoyée à la C.C.I. pour qu’elle ordonne la tenue d’une nouvelle audience, présidée par un autre juge.

## STATUTES AND REGULATIONS CITED

*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. 16, 19.

*Constitution Act, 1867*, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5], s. 133.

*Employment Insurance Act*, S.C. 1996, c. 23, s. 5(1)(a).

*Official Languages Act*, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 31, ss. 14, 15, 18.

*Tax Court of Canada Act*, R.S.C., 1985, c. T-2, s. 18.15(3).

## CASES CITED

## APPLIED:

*R. v. Beaulac*, [1999] 1 S.C.R. 768, (1999), 173 D.L.R. (4th) 193.

## CONSIDERED:

*MacDonald v. City of Montreal*, [1986] 1 S.C.R. 460, (1986), 27 D.L.R. (4th) 321; *Ford v. Québec (Attorney General)*, [1988] 2 S.C.R. 712, (1988), 54 D.L.R. (4th) 577.

## REFERRED TO:

*Thibodeau v. Air Canada*, 2014 SCC 67, [2014] 3 S.C.R. 340; *Chiasson v. Chiasson* (1999), 222 N.B.R. (2d) 233, [1999] N.B.J. No. 621 (QL) (C.A.); *NCJ Educational Services Limited v. Canada (National Revenue)*, 2009 FCA 131, 392 N.R. 11.

APPEAL from a decision of the Tax Court of Canada (2016 TCC 65) allowing the respondent Kassem Mazraani's appeal and determining that he occupied insurable employment within the meaning of paragraph 5(1)(a) of the *Employment Insurance Act* while working with the appellant. Appeal allowed.

## APPEARANCES

*Nicolas Simard* and *Yves Turgeon* for applicant.

Kassem Mazraani on his own behalf.

*Simon Petit* and *Emmanuel Jilwan* for respondent Minister of National Revenue.

## 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. 16, 19.

*Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5], art. 133.

*Loi sur la Cour canadienne de l'impôt*, L.R.C. (1985), ch. T-2, art. 18.15(3).

*Loi sur l'assurance-emploi*, L.C. 1996, ch. 23, art. 5(1)(a).

*Loi sur les langues officielles*, L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 31, art. 14, 15, 18.

## JURISPRUDENCE CITÉE

## DÉCISION APPLIQUÉE :

*R. c. Beaulac*, [1999] 1 R.C.S. 768.

## DÉCISIONS EXAMINÉES :

*MacDonald c. Ville de Montréal*, [1986] 1 R.C.S. 460; *Ford c. Québec (Procureur général)*, [1988] 2 S.C.R. 712.

## DÉCISIONS CITÉES :

*Thibodeau c. Air Canada*, 2014 CSC 67, [2014] 3 R.C.S. 340; *Chiasson c. Chiasson* (1999), 222 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 233, [1999] A.N.-B. n° 621 (QL) (C.A.); *NCJ Educational Services Limited c. Canada (Revenu national)*, 2009 CAF 131.

APPEL d'une décision rendue par la Cour canadienne de l'impôt (2016 CCI 65) accueillant l'appel de l'intimé Kassem Mazraani et concluant qu'il occupait un emploi assurable au sens de l'alinéa 5(1)a) de la *Loi sur l'assurance-emploi* lorsqu'il travaillait pour l'appelante. Appel accueilli.

## ONT COMPARU

*Nicolas Simard* et *Yves Turgeon* pour l'appelante.

Kassem Mazraani pour son propre compte.

*Simon Petit* et *Emmanuel Jilwan* pour l'intimé le ministre du Revenu national.

## SOLICITORS OF RECORD

*Fasken Martineau DuMoulin LLP*, Montréal, for appellant.

*Deputy Attorney General of Canada* for respondent Minister of National Revenue.

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

BOIVIN J.A.:

I. Introduction

[1] This is an appeal of a decision of Justice Archambault (the Judge) of the Tax Court of Canada (T.C.C.), cited as 2016 TCC 65.

[2] On April 5, 2017, this Court rendered judgment from the bench with reasons to follow. In so doing, this Court granted the appeal, quashed the judgment below, and sent the matter back to the T.C.C. for a new hearing before a different judge.

[3] In this appeal, the appellant, Industrielle Alliance, Assurance et services financiers Inc. (Industrielle Alliance), essentially submits that there were multiple violations of the official language rights of witnesses and its counsel during the hearing before the T.C.C.

[4] Mr. Mazraani, a self-represented respondent, submits that no such violations occurred, arguing that language is only a matter of communication and that the documentary evidence spoke for itself. Moreover, Mr. Mazraani contends that (i) the witnesses and counsel were all bilingual; (ii) all persons involved in the hearing before the T.C.C. consented to addressing the T.C.C. in English; and (iii) Industrielle Alliance raises language rights merely as a strategic move “to ambush the judgment of the TCC”.

[5] The Minister of National Revenue (the Minister), also a respondent in this appeal, shares the position

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Fasken Martineau DuMoulin*, s.e.n.c.r.l., s.r.l., Montréal, pour l'appelante.

*Sous-procureur général du Canada* pour l'intimé le ministre du Revenu national.

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

LE JUGE BOIVIN :

I. Introduction

[1] La Cour est saisie de l'appel d'une décision rendue par le juge Archambault (le juge) de la Cour canadienne de l'impôt (C.C.I.), dont la référence est 2016 CCI 65.

[2] Le 5 avril 2017, notre Cour a tranché l'affaire à l'audience, indiquant que les motifs de sa décision suivraient. Ainsi, la Cour a accueilli l'appel, annulé le jugement de première instance et renvoyé l'affaire à la C.C.I. pour qu'elle soit entendue de nouveau, et ce par un autre juge.

[3] Devant nous, l'appelante, Industrielle Alliance, Assurance et services financiers Inc. (Industrielle Alliance), affirme essentiellement que les droits des témoins et de son avocat en matière de langues officielles ont été enfreints à plusieurs reprises au cours de l'audience devant la C.C.I.

[4] L'un des intimés, M. Mazraani, n'est pas représenté par un avocat. À son avis, il n'y a eu aucune violation de la sorte, car la langue ne constitue qu'un moyen de communication, et la preuve documentaire était suffisamment éloquente. En outre, selon lui i) les témoins et l'avocat étaient tous bilingues; ii) tous les participants à l'audience devant la C.C.I. avaient accepté de s'adresser à cette dernière en anglais; et iii) Industrielle Alliance soulève la question des droits linguistiques à des fins stratégiques [TRADUCTION] « pour saper le jugement de la CCI ».

[5] Le ministre du Revenu national (le ministre), l'autre intimé, souscrit à la thèse avancée par Industrielle

taken by Industrielle Alliance and further contends that Mr. Mazraani's official language rights were violated.

## II. Issues on Appeal

[6] This appeal raises three questions:

1. Were the constitutional and quasi-constitutional official language rights of witnesses and counsel violated in the course of the hearing before the T.C.C.?
2. Did the questions the Judge put to Industrielle Alliance's witnesses give rise to a reasonable apprehension of bias?
3. Did the Judge err in determining that Mr. Mazraani occupied insurable employment while working for Industrielle Alliance?

[7] Given this Court's finding that the constitutional and quasi-constitutional official language rights of witnesses, counsel for Industrielle Alliance, as well as Mr. Mazraani's rights were all violated in the course of the hearing before the T.C.C., it is unnecessary to determine whether Mr. Mazraani has been engaged in insurable employment while working for Industrielle Alliance, or the reasonable apprehension of bias issues. However, I will provide an observation in connection with the latter issue.

## III. Official Language Rights before Proceedings in Federal Courts

[8] It is trite law that English and French are the official languages of Canada and have equality of status and equal rights and privileges in courts established by Parliament, including the T.C.C. Hence, any person who appears before or submits written pleadings to a federal court has the constitutional right to use the official language of his or her choice: see section 133 of the *Constitution Act, 1867*, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5]. This constitutional right is also reflected and confirmed in sections 16 and 19 of the

Alliance et soutient de plus que les droits de M. Mazraani en matière de langues officielles n'ont pas été respectés.

## II. Questions soulevées dans l'appel

[6] L'appel soulève trois questions :

1. Les droits constitutionnels et quasi constitutionnels des témoins et de l'avocat en matière de langues officielles ont-ils été enfreints au cours de l'audience devant la C.C.I.?
2. Les questions adressées par le juge aux témoins cités par Industrielle Alliance ont-elles donné lieu à une crainte raisonnable de partialité?
3. Le juge a-t-il décidé à tort que M. Mazraani occupait un emploi assurable au sein d'Industrielle Alliance?

[7] Vu la conclusion de notre Cour selon laquelle les droits constitutionnels et quasi constitutionnels en matière de langues officielles garantis aux témoins et à l'avocat d'Industrielle Alliance, ainsi qu'à M. Mazraani, n'ont pas été respectés au cours de l'audience devant la C.C.I., point n'est besoin de décider si M. Mazraani occupait un emploi assurable au sein d'Industrielle Alliance ou de trancher la question de la crainte raisonnable de partialité. Je ferai toutefois une remarque à propos de la dernière question.

## III. Droits en matière de langues officielles dans les instances se déroulant devant des cours fédérales

[8] Il est bien établi que le français et l'anglais sont les langues officielles du Canada et qu'elles ont un statut et des droits et privilèges égaux devant les tribunaux constitués par une loi fédérale, dont la C.C.I. Partant, la Constitution accorde à toute personne, qu'elle compare devant une cour fédérale ou y dépose des actes de procédure, le droit de le faire dans la langue officielle de son choix (*Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5]), article 133. Ce droit constitutionnel est également repris

*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].

[9] The Supreme Court of Canada in *MacDonald v. City of Montreal*, [1986] 1 S.C.R. 460, at page 483, (1986), 27 D.L.R. (4th) 321 recalled that the constitutional right to use the official language of one's choice in courts covered by section 133 of the *Constitution Act, 1867* applies broadly to "litigants, counsel, witnesses, judges and other judicial officers".

[10] Significantly, a person's ability to express him or herself in both official languages does not impact such person's constitutional right to choose either French or English in the context of court proceedings. One's ability to speak both official languages is "irrelevant". In the words of the Supreme Court of Canada in *R. v. Beaulac*, [1999] 1 S.C.R. 768, (1999), 173 D.L.R. (4th) 193 (*Beaulac*), at paragraph 45:

In the present instance, much discussion was centered on the ability of the accused to express himself in English. This ability is irrelevant because the choice of language is not meant to support the legal right to a fair trial, but to assist the accused in gaining equal access to a public service that is responsive to his linguistic and cultural identity.

[11] The Supreme Court of Canada further observed:

... Language is so intimately related to the form and content of expression that there cannot be true freedom of expression by means of language if one is prohibited from using the language of one's choice. Language is not merely a means or medium of expression; it colours the content and meaning of expression. It is, as the preamble of the *Charter of the French Language* itself indicates, a means by which a people may express its cultural identity. [Emphasis added.]

*Ford v. Quebec (Attorney General)*, [1988] 2 S.C.R. 712, at pages 748–749, (1988), 54 D.L.R. (4th) 577, cited in *Beaulac*, at paragraphs 17 and 34.

et confirmé aux articles 16 et 19 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° 5].

[9] La Cour suprême dans l'arrêt *MacDonald c. Ville de Montréal*, [1986] 1 R.C.S. 460, à la page 483, rappelle que le droit que la Constitution reconnaît d'employer la langue officielle de son choix devant les cours de justice visées par l'article 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* doit être interprété largement comme celui « des justiciables, des avocats, des témoins, des juges et autres officiers de justice ».

[10] Il est important de signaler que la faculté d'une personne de s'exprimer dans les deux langues officielles ne change rien à son droit constitutionnel d'opter soit pour le français, soit pour l'anglais, dans le cadre d'une instance. Cette faculté « n'est pas pertinente ». Pour reprendre les propos de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *R. c. Beaulac*, [1999] 1 R.C.S. 768 (*Beaulac*), au paragraphe 45 :

On a beaucoup discuté, en l'espèce, de l'aptitude de l'accusé à s'exprimer en anglais. Cette aptitude n'est pas pertinente parce que le choix de la langue n'a pas pour but d'étayer la garantie juridique d'un procès équitable, mais de permettre à l'accusé d'obtenir un accès égal à un service public qui répond à son identité linguistique et culturelle.

[11] La Cour suprême affirme également :

[...] La langue est si intimement liée à la forme et au contenu de l'expression qu'il ne peut y avoir de véritable liberté d'expression linguistique s'il est interdit de se servir de la langue de son choix. Le langage n'est pas seulement un moyen ou un mode d'expression. Il colore le contenu et le sens de l'expression. Comme le dit le préambule de la *Charte de la langue française* elle-même, c'est aussi pour un peuple un moyen d'exprimer son identité culturelle. [Je souligne.]

*Ford c. Québec (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 712, aux pages 748 et 749, cité dans l'arrêt *Beaulac*, aux paragraphes 17 et 34.



[12] The *Official Languages Act*, R.S.C. 1985 (4th Supp.), c. 31 (OLA), which falls under the privileged category of quasi-constitutional legislation (*Thibodeau v. Air Canada*, 2014 SCC 67, [2014] 3 S.C.R. 340, at paragraph 12) provides as follows at sections 14 and 15:

#### **Official languages of federal courts**

**14** English and French are the official languages of the federal courts, and either of those languages may be used by any person in, or in any pleading in or process issuing from, any federal court.

#### **Hearing of witnesses in official language of choice**

**15 (1)** Every federal court has, in any proceedings before it, the duty to ensure that any person giving evidence before it may be heard in the official language of his choice, and that in being so heard the person will not be placed at a disadvantage by not being heard in the other official language.

#### **Duty to provide simultaneous interpretation**

**(2)** Every federal court has, in any proceedings conducted before it, the duty to ensure that, at the request of any party to the proceedings, facilities are made available for the simultaneous interpretation of the proceedings, including the evidence given and taken, from one official language into the other.

[13] Subsection 15(1) of the OLA thus establishes, *inter alia*, a positive duty on federal courts to ensure that any person giving evidence before them may be heard, without disadvantage, in the official language of his or her choice. Subsection 15(2) of the OLA further establishes a similar duty on the federal courts to ensure that simultaneous interpretation from one official language into the other is made available for any proceeding before it where a party requests such services. In so doing, the OLA reflects that the “freedom to choose [between French and English] is meaningless in the absence of a duty of the State to take positive steps to implement language guarantees” (*Beaulac*, at paragraph 20).

[14] Against this background, I now turn to the issues at bar.

[12] La *Loi sur les langues officielles*, L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 31 (LLO), qui fait partie de cette catégorie privilégiée des lois dites quasi constitutionnelles (*Thibodeau c. Air Canada*, 2014 CSC 67, [2014] 3 R.C.S. 340, au paragraphe 12), dispose ainsi aux articles 14 et 15 :

#### **Langues officielles des tribunaux fédéraux**

**14** Le français et l’anglais sont les langues officielles des tribunaux fédéraux; chacun a le droit d’employer l’une ou l’autre dans toutes les affaires dont ils sont saisis et dans les actes de procédure qui en découlent.

#### **Droits des témoins**

**15 (1)** Il incombe aux tribunaux fédéraux de veiller à ce que tout témoin qui comparaît devant eux puisse être entendu dans la langue officielle de son choix sans subir de préjudice du fait qu’il ne s’exprime pas dans l’autre langue officielle.

#### **Services d’interprétation : obligation**

**(2)** Il leur incombe également de veiller, sur demande d’une partie, à ce que soient offerts, notamment pour l’audition des témoins, des services d’interprétation simultanée d’une langue officielle à l’autre langue.

[13] Le paragraphe 15(1) de la LLO impose donc une obligation expresse aux cours fédérales, entre autres, à veiller à ce que toute personne qui témoigne devant elles puisse le faire dans la langue officielle de son choix, et ce sans qu’elle en soit lésée. Le paragraphe 15(2) crée une obligation semblable à l’égard des cours fédérales qui exige qu’elles offrent des services d’interprétation simultanée d’une langue officielle à l’autre lorsqu’une partie le demande dans le cadre de toute instance. Ainsi, la LLO exprime la notion selon laquelle « la liberté de choisir [soit le français, soit l’anglais] est dénuée de sens en l’absence d’un devoir de l’État de prendre des mesures positives pour mettre en application des garanties linguistiques » (*Beaulac*, au paragraphe 20).

[14] Le contexte étant esquissé, abordons les questions en litige.

IV. Analysis

[15] The present proceedings were triggered by a determination on the part of the Canada Revenue Agency that Mr. Mazraani did not occupy insurable employment within the meaning of paragraph 5(1)(a) of the *Employment Insurance Act*, S.C. 1996, c. 23. The Minister subsequently confirmed this determination, which was challenged by Mr. Mazraani before the T.C.C.

[16] The appeal before the T.C.C. was conducted pursuant to subsection 18.15(3) of the *Tax Court of Canada Act*, R.S.C., 1985, c. T-2, which directs the T.C.C. to conduct the appeal “as informally and expeditiously as the circumstances and considerations of fairness permit.” Mr. Mazraani, who was self-represented before the T.C.C., submitted his notice of appeal in English. The Minister, in accordance with section 18 of the OLA, submitted her reply in English. Industrielle Alliance, the employer and an intervenor before the T.C.C., submitted its notice of intervention in French.

[17] Language issues arose on the second day of the hearing when counsel Turgeon for Industrielle Alliance indicated that his first witness, being Mr. Michaud, would be testifying in French. In response, Mr. Mazraani clearly indicated that he would need an interpreter if Mr. Michaud was to testify in French (transcript, Vol. 1, at pages 269–270):

JUSTICE ARCHAMBAULT: Fine. So let’s start with Mr. Michaud. It’s Michaud. It’s not Comeau. It’s Michaud.

MR. TURGEON: Bruno Michaud. Monsieur Bruno Michaud.

JUSTICE ARCHAMBAULT: O.K. So —

MR. TURGEON: That will testify in French if you have no —

JUSTICE ARCHAMBAULT: I don’t have any problem except that the party — you don’t understand French very well?

IV. Analyse

[15] Le pourvoi découle de la décision prise par l’Agence du revenu du Canada selon laquelle M. Mazraani n’occupait pas un emploi assurable au sens de l’alinéa 5(1)a) de la *Loi sur l’assurance-emploi*, L.C. 1996, ch. 23. Le ministre a confirmé cette décision, que M. Mazraani a portée devant la C.C.I.

[16] L’appel devant la C.C.I. s’est déroulé suivant les prescriptions du paragraphe 18.15(3) de la *Loi sur la Cour canadienne de l’impôt*, L.R.C. (1985), ch. T-2, qui prévoit que les appels « sont entendus d’une manière informelle et le plus rapidement possible, dans la mesure où les circonstances et l’équité le permettent ». M. Mazraani, qui n’était pas représenté par un avocat devant la C.C.I., a déposé son avis d’appel en anglais. Le ministre, conformément à l’article 18 de la LLO, a déposé sa réplique en anglais. L’employeur, Industrielle Alliance, qui était intervenante dans l’instance devant la C.C.I., a déposé son avis d’intervention en français.

[17] Dès le deuxième jour d’audience, la question de la langue d’instruction a été soulevée. L’avocat représentant Industrielle Alliance, M<sup>e</sup> Turgeon, a indiqué que son premier témoin, M. Michaud, témoignerait en français, ce à quoi M. Mazraani a clairement répondu qu’il lui faudrait dans ce cas un interprète (transcription, vol. 1, aux pages 269–270) :

[TRADUCTION]

LE JUGE ARCHAMBAULT : D’accord. Allons-y avec M. Michaud. C’est Michaud. Et non Comeau. C’est Michaud.

M<sup>e</sup> TURGEON : Bruno Michaud. Monsieur Bruno Michaud.

LE JUGE ARCHAMBAULT : OK. Donc —

M<sup>e</sup> TURGEON : Qui va témoigner en français si vous n’y voyez pas —

LE JUGE ARCHAMBAULT : Je n’y vois pas d’inconvénient, sauf que la partie — vous ne comprenez pas très bien le français?



MR. MAZRAANI: No.

M. MAZRAANI : Non.

JUSTICE ARCHAMBAULT: So —

LE JUGE ARCHAMBAULT : Bon —

MR. TURGEON: And I hesitate to impose the witness —

M<sup>e</sup> TURGEON : Et j'hésite à imposer au témoin —

JUSTICE ARCHAMBAULT: Okay. Because —

LE JUGE ARCHAMBAULT : OK. Parce que —

MR. TURGEON: Well, yeah, my colleague is referring to the Exhibit E-4 — A-4 that is — that he's speaking French.

M<sup>e</sup> TURGEON : Bien, mon collègue fait référence à la pièce E-4 — A-4, qui est — qu'il parle français.

MR. JILWAN: His job application.

M<sup>e</sup> JILWAN : Sa demande d'emploi.

— (SHORT PAUSE)

— (COURTE PAUSE)

MR. TURGEON: And my client knows as a matter of fact that he's speaking French.

M<sup>e</sup> TURGEON : Et mon client sait pertinemment qu'il parle français.

JUSTICE ARCHAMBAULT: He picked up the lowest —

LE JUGE ARCHAMBAULT : Il maîtrise le plus bas —

MR. TURGEON: Yeah.

M<sup>e</sup> TURGEON : Oui.

JUSTICE ARCHAMBAULT: — the lowest level of French.

LE JUGE ARCHAMBAULT : — le plus bas niveau de français.

Are you uncomfortable with having this witness testify in French?

Seriez-vous gêné si ce témoin faisait sa déposition en français?

MR. MAZRAANI: Of course.

M. MAZRAANI : Bien entendu.

JUSTICE ARCHAMBAULT: Would you need — would you need an interpreter?

LE JUGE ARCHAMBAULT : Auriez-vous besoin — auriez-vous besoin d'un interprète?

MR. MAZRAANI: Of course.

M. MAZRAANI : Bien entendu.

JUSTICE ARCHAMBAULT: Of course what?

LE JUGE ARCHAMBAULT : Bien entendu quoi?

MR. MAZRAANI: I need an interpreter. I can't —

M. MAZRAANI : J'ai besoin d'un interprète. Je ne peux —

JUSTICE ARCHAMBAULT: You need an interpreter.

LE JUGE ARCHAMBAULT : Vous avez besoin d'un interprète.

MR. MAZRAANI: — because this case is —

M. MAZRAANI : — parce que l'affaire est —

MR. TURGEON: Okay. Let me —

M<sup>e</sup> TURGEON : OK. Permettez-moi —

JUSTICE ARCHAMBAULT: Because I have to — you know, I have to be fair to both parties. You know, I'm prepared to let him speak in French but then I would have to arrange for an interpreter for him. [Emphasis added.]

LE JUGE ARCHAMBAULT : Parce que je dois — vous savez, je dois me montrer juste envers les deux parties. Vous savez, je suis disposé à le laisser témoigner en français, mais je devrais alors faire venir un interprète pour lui. [Je souligne.]

[18] Upon being informed by counsel Turgeon that the witness Mr. Michaud wanted to testify in French and that one of the parties, being Mr. Mazraani, needed an interpreter, it was incumbent upon the Judge to adjourn the hearing in order to arrange for interpretation services. It was his duty to respect Mr. Michaud's choice to testify in French and Mr. Mazraani's request for an interpreter (OLA, subsections 15(1), (2)).

[19] Instead, the Judge granted a break for counsel Turgeon to devise a compromise. Counsel Turgeon proposed that Mr. Michaud testify in English but that he be permitted to express himself in French on technical issues, which could then be translated into English. The Judge accepted this "pragmatic" compromise. In doing so, the Judge failed to uphold his positive duty to ensure that witnesses are heard in the official language of their choice.

[20] Another violation of official language rights resulted from the Judge's treatment of another witness, Mr. Charbonneau, who had likewise expressed the desire to speak in French. Once counsel Turgeon began examining Mr. Charbonneau in French, the Judge interrupted the witness examination to request that it be conducted in English. Mr. Charbonneau replied by asking if he could respond in French. Rather than accede to this request, as required by subsection 15(1) of the OLA, the Judge focused on Mr. Mazraani's inability to understand French (transcript, Vol. 2, at pages 608–609):

[TRANSLATION]

MR. TURGEON: MR. Charbonneau, can you tell us, since when are you connected to Industrielle Alliance...

JUSTICE ARCHAMBAULT: Is it possible to — to do it in English?

MR. TURGEON: Oh, oh yeah, I'm sorry, I'm not sure —

JUSTICE ARCHAMBAULT: Can you speak?

[18] Dès lors que l'avocat, M<sup>e</sup> Turgeon, a indiqué que le témoin, M. Michaud, voulait faire sa déposition en français et qu'une des parties, soit M. Mazraani, avait besoin des services d'un interprète, il incombait au juge de lever la séance pour obtenir des services d'interprétation. Il était obligé de respecter le choix de M. Michaud, qui voulait témoigner en français, de même que la demande de M. Mazraani, qui avait besoin des services d'un interprète (LLO, paragraphes 15(1) et (2)).

[19] Or, le juge a plutôt accordé une pause pour permettre à M<sup>e</sup> Turgeon de trouver un compromis. M<sup>e</sup> Turgeon a proposé que M. Michaud témoigne en anglais, mais qu'il lui soit permis de s'exprimer en français au sujet des questions techniques, et que ces déclarations soient traduites vers l'anglais. Le juge a accepté ce compromis « pragmatique ». Il a ainsi manqué à son obligation expresse de faire en sorte que les témoins soient entendus dans la langue officielle de leur choix.

[20] Une autre violation des droits en matière de langues officielles a découlé du traitement réservé à un autre témoin, M. Charbonneau, qui avait aussi exprimé le souhait de faire sa déposition en français. Le juge a interrompu l'interrogatoire de M. Charbonneau par M<sup>e</sup> Turgeon, qui venait de commencer et se déroulait en français, pour demander qu'il soit mené en anglais. M. Charbonneau a alors demandé s'il pouvait répondre aux questions en français. Au lieu d'accéder à sa demande, comme l'exige le paragraphe 15(1) de la LLO, le juge a insisté sur l'incapacité de M. Mazraani de comprendre le français (transcription, vol. 2, aux pages 608–609) :

M<sup>e</sup> TURGEON : Monsieur Charbonneau, pouvez-vous nous dire vous êtes lié à Industrielle Alliance depuis combien...

LE JUGE ARCHAMBAULT : Est-ce que c'est possible de — [TRADUCTION] le faire en anglais?

M<sup>e</sup> TURGEON : [TRADUCTION] Oh, oh oui, je suis désolé, je ne suis pas certain —

LE JUGE ARCHAMBAULT : [TRADUCTION] Pouvez-vous parler?

MR. CHARBONNEAU: Can I just say something?

JUSTICE ARCHAMBAULT: Yes.

MR. CHARBONNEAU: Yes, as a matter of fact, I am better in French ...

JUSTICE ARCHAMBAULT: Yes.

MR. CHARBONNEAU: ... and I am a little surprised because at work our meetings are, everything is done in French.

JUSTICE ARCHAMBAULT: M'hm.

MR. CHARBONNEAU: Can I answer in French?

JUSTICE ARCHAMBAULT: But the taxpayer ... the person before us today [Mr. Mazraani] whose case ... whose case is the subject of this appeal ...

MR. CHARBONNEAU: Yes.

JUSTICE ARCHAMBAULT: ... tells us that he has a hard time understanding French. So we are asking as much as possible to the witnesses to speak English. Are you relatively comfortable speaking English?

MR. CHARBONNEAU: Well I'll try ... [Emphasis added.]

[21] During the course of the proceedings before the T.C.C., counsel Turgeon and other witnesses were treated similarly and were denied their right to choose to speak in French because of their English language skills (see for example: transcript, Vol. 2, at page 555 (Ms. Lambert) and transcript, Vol. 4, at pages 1256, 1336–1337 (counsel Turgeon)). In turn, each request to speak in the official language of their choice was treated by the Judge as a request for accommodation, as opposed to the exercise of protected official language rights.

[22] In each instance, the Judge coaxed counsel and the witnesses to use English. In conducting the proceedings, the Judge favoured English over French in order to accommodate Mr. Mazraani's limited understanding of

M. CHARBONNEAU : Est-ce que je peux mentionner quelque chose?

LE JUGE ARCHAMBAULT : Oui.

M. CHARBONNEAU : Oui, en fait je suis mieux en français...

LE JUGE ARCHAMBAULT : Oui.

M. CHARBONNEAU : ...et puis je suis un petit peu surpris parce que dans le fond les réunions qu'on fait à notre bureau, tout se passe en français.

LE JUGE ARCHAMBAULT : M'hm.

M. CHARBONNEAU : Est-ce que je peux répondre en français?

LE JUGE ARCHAMBAULT : Mais le contribuable...la personne qui est devant nous aujourd'hui [M. Mazraani] dont c'est...dont c'est l'appel...

M. CHARBONNEAU : Oui.

LE JUGE ARCHAMBAULT : ...nous dit qu'il a de la difficulté à comprendre le français. Donc on demande autant que possible aux témoins de s'exprimer en anglais. Est-ce que vous vous sentez relativement à l'aise pour parler en anglais?

M. CHARBONNEAU : Ben je vais essayer... [Je souligne.]

[21] Pendant l'instruction de l'affaire par la C.C.I., M<sup>e</sup> Turgeon et d'autres témoins ont été traités de manière semblable et se sont vus privés de leur droit de s'exprimer en français en raison de leur maîtrise de l'anglais (voir, par exemple, transcription, vol. 2, à la page 555 (M<sup>me</sup> Lambert) et transcription, vol. 4, aux pages 1256 et 1336–1337 (M<sup>e</sup> Turgeon)). Le juge a traité chaque demande visant à s'exprimer dans la langue officielle de leur choix comme une demande d'accommodement, plutôt que comme l'exercice de leurs droits protégés en matière de langues officielles.

[22] Dans chaque cas, le juge a incité l'avocat et les témoins à employer l'anglais. Tout au long de l'instruction, il a favorisé l'anglais au détriment du français, car M. Mazraani maîtrise peu le français. De ce fait, les

French. This resulted in a violation of counsel Turgeon and the witnesses' official language rights. The Judge exerted subtle pressure on counsel Turgeon and the witnesses to forego their right to speak in the official language of their choice, in this case French (*Chiasson v. Chiasson* (1999), 222 N.B.R. (2d) 233, [1999] N.B.J. No. 621 (QL) (C.A.)). Mr. Mazraani contends that the witnesses and counsel Turgeon freely consented to speak in English and that Industrielle Alliance's reliance on language rights is merely strategic. The transcript of the proceedings simply does not support such a conclusion.

[23] Mr. Mazraani also argues that no prejudice is suffered where an individual is capable of expressing him or herself in both official languages. This argument is ill-founded. A person appearing before a federal court has the constitutional right to express him or herself in the official language of his or her choice regardless of whether he or she is bilingual. In other words, the fact of being bilingual does not extinguish one's right to speak the official language of his or her choice: *Beaulac*, at paragraph 45.

[24] Moreover, despite the efforts of the Judge to have the witnesses testify in English, a significant portion of the testimony was in French due to the difficulty some witnesses had expressing themselves in English. Of particular note is the testimony of Éric Leclerc, whose testimony had significant French portions (see for example: transcript, Vol. 4, at pages 1206–1207, 1222, 1228, 1266, 1323–1324 and 1332). Although the Judge translated some of the witnesses' French testimony into English for Mr. Mazraani, many exchanges were left untranslated. At times, Mr. Mazraani expressed his inability to understand what was happening, saying "I have to understand" (transcript, Vol. 4, at pages 1249 and 1320). Given Mr. Mazraani's earlier request for interpretation services should there be testimony in French, it follows that the fact that witnesses and counsel Turgeon addressed the Judge in French with little to no translation constituted a violation of Mr. Mazraani's official language rights (Minister's memorandum of fact and law, at paragraph 59).

droits en matière de langues officielles de M<sup>e</sup> Turgeon et des témoins ont été enfreints. Le juge a exercé une subtile pression sur M<sup>e</sup> Turgeon et les témoins les invitant à renoncer à leur droit de s'exprimer dans la langue officielle de leur choix, en l'occurrence le français (*Chiasson c. Chiasson* (1999), 222 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 233, [1999] A.N.-B. n<sup>o</sup> 621 (QL) (C.A.)). M. Mazraani fait valoir que personne n'a obligé les témoins et M<sup>e</sup> Turgeon à s'exprimer en anglais et qu'Industrielle Alliance invoque les droits linguistiques à des fins purement stratégiques. Or, la transcription des débats n'étaye tout simplement pas cette conclusion.

[23] En outre, selon M. Mazraani, il ne saurait y avoir préjudice lorsqu'une personne peut s'exprimer dans les deux langues officielles. Un tel argument n'est pas fondé. La Constitution reconnaît à toute personne qui comparait devant une cour fédérale le droit de s'exprimer dans la langue officielle de son choix, peu importe qu'elle soit bilingue ou non. Autrement dit, être bilingue ne prive pas une personne du droit de s'exprimer dans la langue officielle de son choix (*Beaulac*, au paragraphe 45).

[24] De plus, malgré les efforts déployés par le juge pour inciter les témoins à faire leur déposition en anglais et comme certains d'entre eux avaient du mal à s'exprimer en anglais, une partie importante des témoignages s'est déroulée en français. Soulignons celui d'Éric Leclerc, fait en grande partie en français (voir, par exemple, transcription, vol. 4, aux pages 1206–1207, 1222, 1228, 1266, 1323–1324 et 1332). Si le juge a traduit en anglais à l'intention de M. Mazraani certaines déclarations faites en français par des témoins, de nombreux échanges sont demeurés dans la langue originale. Parfois, M. Mazraani affirmait ne pas comprendre ce qui se passait et disait « il faut que je comprenne » (transcription, vol. 4, aux pages 1249 et 1320). Comme ce dernier avait demandé l'assistance d'un interprète si des témoignages devaient se dérouler en français, que des témoins et M<sup>e</sup> Turgeon se sont adressés au juge en français et que leurs propos ont été peu ou pas traduits, les droits de M. Mazraani en matière de langues officielles ont été enfreints (mémoire des faits et du droit du ministre, au paragraphe 59).

[25] At the hearing before this Court, Mr. Mazraani alleged that counsel Turgeon directed witnesses to speak in French in order to prevent him from understanding their testimony. While I make no determination on this point, I note that the issue would not have arisen had the Judge adjourned for the purpose of securing interpretation services.

[26] In the end, the efforts of the Judge to be “pragmatic” in finding ways around adjourning and securing interpretation services resulted not only in the violation of the official language rights of counsel Turgeon and witnesses, but also the violation of Mr. Mazraani’s official language rights. It simply was not open to the Judge to seek a shortcut around the official language rights of all those involved in the proceedings. The Judge’s failure to exercise his duty to ensure that the official language rights at issue were protected not only resulted in their violation, but further resulted in delays that could have otherwise been avoided by an adjournment to secure proper interpretation services. Pragmatism does not trump the duty to respect the official language rights of all in the course of judicial proceedings.

[27] Finally, Industrielle Alliance submits that the Judge’s interventions and questions to its witnesses gave rise to a reasonable apprehension of bias. Suffice it to say that the number of interruptions and questions the Judge put to the witnesses appears to be excessive, even in the context of a party being self-represented and the proceedings being conducted informally: see *NCJ Educational Services Limited v. Canada (National Revenue)*, 2009 FCA 131, 392 N.R. 11. For instance, Industrielle Alliance contends that the Judge put no less than 102 questions to the witness Mr. Michaud (Industrielle Alliance’s memorandum of fact and law, at paragraph 50). But given my finding on the issue of official language rights, I make no determination in this regard.

[28] Likewise, it is unnecessary to consider the employment issue.

[25] À l’audience devant nous, M. Mazraani a prétendu que M<sup>e</sup> Turgeon avait demandé aux témoins de s’exprimer en français pour l’empêcher de comprendre leur déposition. Je ne me prononce pas sur ce point. Or, je signale que cette question ne se poserait pas si le juge avait levé la séance afin d’obtenir des services d’interprétation.

[26] En fin de compte, les efforts du juge qui visait à se montrer « pragmatique » pour éviter de lever la séance et d’obtenir des services d’interprétation ont donné lieu à la violation non seulement des droits en matière de langues officielles de M<sup>e</sup> Turgeon et des témoins, mais également de ceux de M. Mazraani. Il n’était tout simplement pas loisible au juge de transiger sur les droits en matière de langues officielles de tous les participants à l’instance. En ne s’acquittant pas de son obligation de veiller à la protection des droits en matière de langues officielles en l’espèce, le juge a causé la violation de ces droits, mais également des retards qui auraient pu être évités s’il avait levé la séance et obtenu des services d’interprétation, comme il le fallait. Le pragmatisme ne l’emporte pas sur l’obligation de respecter les droits en matière de langues officielles de tous au cours de l’instruction des instances judiciaires.

[27] Enfin, Industrielle Alliance prétend que les interventions du juge et les questions de ce dernier adressées à ses témoins donnaient lieu à une crainte raisonnable de partialité. Il suffit de dire que le nombre d’interruptions et de questions semble excessif, même compte tenu du fait que l’une des parties n’était pas représentée par un avocat et que la procédure était informelle (voir *NCJ Educational Services Limited c. Canada (Revenu national)*, 2009 CAF 131). Par exemple, selon Industrielle Alliance, le juge a posé non moins de 102 questions à M. Michaud (mémoire des faits et du droit d’Industrielle Alliance, au paragraphe 50). Toutefois, vu ma conclusion sur les droits en matière de langues officielles, je ne me prononce pas sur ce point.

[28] De même, il n’est pas nécessaire de se pencher sur la question relative à l’emploi.

V. Conclusion

[29] I would therefore allow the appeal, quash the judgment below and remit the matter to the Tax Court of Canada for a new hearing before a different judge. It goes without saying that the transcript of the first trial shall not be relied upon either by the parties or the judge hearing the second trial. As the parties did not seek costs, none should be awarded.

GAUTHIER J.A.: I agree.

DE MONTIGNY J.A.: I agree.

V. Conclusion

[29] Je suis d'avis d'accueillir l'appel, d'annuler le jugement de première instance et de renvoyer l'affaire à la Cour canadienne de l'impôt pour qu'elle ordonne la tenue d'une nouvelle audience, présidée par un autre juge. Il va sans dire que la transcription des débats du premier procès ne pourra être invoquée ni par les parties ni par le juge qui siègera dans le deuxième procès. Comme les parties ne les ont pas sollicités, je ne rends aucune ordonnance quant aux dépens.

LA JUGE GAUTHIER, J.C.A. : Je suis d'accord.

Le juge de Montigny, J.C.A. : Je suis d'accord.

T-245-16  
2017 FC 246

T-245-16  
2017 CF 246

**Nintendo of America Inc. (Applicant)**

**Nintendo of America Inc. (demanderesse)**

v.

c.

**Jeramie Douglas King and Go Cyber Shopping (2005) Ltd. (Respondents)**

**Jeramie Douglas King et Go Cyber Shopping (2005) Ltd. (défendeurs)**

*INDEXED AS: NINTENDO OF AMERICA INC. v. KING*

*RÉPERTORIÉ : NINTENDO OF AMERICA INC. c. KING*

Federal Court, Campbell J.—Toronto, October 18 and November 22, 2016; Ottawa, March 1, 2017.

Cour fédérale, juge Campbell—Toronto, 18 octobre et 22 novembre 2016; Ottawa, 1<sup>er</sup> mars 2017.

*Copyright — Infringement — Application in which applicant seeking, inter alia, declaration that individual, corporate respondents circumvented, offered services to circumvent, trafficked in devices which circumvented applicant's technological protection measures (TPMs) contrary to Copyright Act, ss. 41.1(1)(a) to (c) — Applicant also seeking to have declaration that respondents infringing applicant's copyright in certain works contrary to Act, s. 27(2) — Application engaging novel issues arising from 2012 amendments made to Act adding prohibitions against circumventing TPMs, trafficking in circumvention devices — Applicant, individual respondent reaching settlement — However, all claims against corporate respondent (respondent) maintained — Applicant, famous video game company selling, distributing popular, well-known video games, video game consoles in Canada — Respondent registered Ontario corporation operating retail location, several commercial websites — Application dealing with computer code, data used by applicant as part of TPMs (Header Data), video games (Nintendo Games) — Respondent advertising, offering for sale certain devices which applicant contending designed to circumvent TPMs employed on some of applicant's gaming consoles (Nintendo DS, 3DS, Wii) — Whether respondent infringing applicant's copyright contrary to Act, s. 27(2); whether respondent contravening anti-circumvention provisions under Act, s. 41.1(1) — Three-part test for establishing secondary infringement under Act, s. 27(2) applied herein — Respondent infringing applicant's copyright in three Header Data works contrary to Act, s. 27(2) — Regarding circumvention of applicant's TPMs, examination of all of applicant's asserted access control measures resulting in determination that all measures at issue constituting TPMs under Act, s. 41 — Applicant's submissions that respondent's Game Copiers circumventing each of three TPMs used to control access to applicant's Nintendo DS, 3DS games; that by distributing, offering, selling Game*

*Droit d'auteur — Violation — Demande par laquelle la demanderesse cherchait à obtenir, entre autres, une déclaration selon laquelle les défendeurs, à titre individuel ou à titre de société, ont contourné les mesures techniques de protection (MTP) de la demanderesse, offert des services en vue de contourner ces MTP et fait le trafic de dispositifs de contournement des MTP de la demanderesse, ce qui constituait une violation des art. 41.1(1)a) à c) de la Loi sur le droit d'auteur — La demanderesse cherchait également à obtenir une déclaration selon laquelle les défendeurs ont enfreint le droit d'auteur de la demanderesse pour certaines de ses œuvres, ce qui était contraire à l'art. 27(2) de la Loi — La présente demande portait sur des questions nouvelles découlant des modifications apportées à la Loi en 2012 pour ajouter des interdictions de contourner des MTP et le trafic des dispositifs de contournement — La demanderesse et le défendeur individuel ont conclu un arrangement à l'amiable — Par contre, toutes les revendications à l'encontre de la société défenderesse (la défenderesse) ont été maintenues — La demanderesse est une société de jeu vidéo bien connue qui vend et distribue des jeux vidéo et des consoles de jeux vidéo connus et appréciés au Canada — La défenderesse est une entreprise enregistrée en Ontario qui exploite un établissement de détail en Ontario et plusieurs sites Web commerciaux — La demande portait sur le code et les données informatiques utilisés par la demanderesse dans le cadre de ses MTP (les données d'en-tête) et les jeux vidéo (les jeux Nintendo) — La défenderesse a annoncé et proposé à la vente certains appareils qui, selon la demanderesse, sont conçus pour contourner les MTP employées sur certaines consoles de jeu (Nintendo DS, 3DS et Wii) de la demanderesse — Il s'agissait de déterminer si la défenderesse a enfreint les droits d'auteur de la demanderesse, en violation de l'art. 27(2) de la Loi et si la défenderesse a enfreint les dispositions anti-contournement prévues à l'art. 41.1(1) de la Loi — Les trois*



*Copiers, respondent contravening Act, s. 41.1(1)(c) accepted — Also shown that respondent engaging in prohibited activity within Act, ss. 41.1(1)(c)(i), (ii), or (iii) — Evidence also establishing respondent contravening ss. 41.1(a),(b) by circumvention of applicant's Wii TPMs — While respondent raising affirmative defence ("interoperability of computer programs") under Act, s. 41.12, respondent's position that sale of circumvention devices, installation services for purpose of making applicant's game consoles "interoperable" with home-brew software unfounded — Thus, respondent failing to meet burden of establishing that activities falling within Act, s. 41.12 — Application allowed.*

*Copyright — Damages — Applicant seeking several remedies in context of application for declaration respondents: (1) circumventing applicant's technological protection measures (TPMs) contrary to Copyright Act, ss. 41.1(1)(a) to (c); (2) infringing applicant's copyright in certain works contrary to Act, s. 27(2) — What remedies appropriate in present case? — Settlement agreement reached between applicant, individual respondent — All of applicant's claims against corporate respondent (respondent) fully established; respondent found to be in contravention of Act, ss. 27(2), 41.1(1) — In circumstances of case, applicant entitled to statutory damage award for each of 585 Nintendo video games to which respondent's circumvention devices provided unauthorized access — Also entitled to statutory damages for each of three Header Data works (computer code, data used by applicant as part of TPMs) in which copyright infringement established herein — Moreover, respondent's bad faith, misconduct established; thus, militating in favour of maximum award of damages in amount of \$20 000 per work — Need for deterrence further reinforcing such award — Applicant also awarded \$1 000 000 in punitive damages — Finally, injunctive relief, delivery up of infringing goods, elevated costs warranted, granted in present case.*

*éléments requis pour prouver la violation à une étape ultérieure en vertu de l'art. 27(2) de la Loi ont été appliqués en l'espèce — La défenderesse a violé le droit d'auteur des trois œuvres de données d'en-tête de la demanderesse, en contravention de l'art. 27(2) de la Loi — En ce qui concerne le contournement des MTP de la demanderesse, un examen de toutes les mesures de contrôle de l'accès revendiquées par la demanderesse a déterminé que chacune d'elles était des MTP au sens de l'art. 41 de la Loi — L'observation de la demanderesse selon laquelle les copieurs de jeu de la défenderesse contournent chacune des trois MTP utilisées pour contrôler l'accès à ses jeux Nintendo DS et 3DS, et qu'en distribuant, en offrant et en vendant les copieurs de jeu, la défenderesse viole l'art. 41.1(1)(c) de la Loi a été acceptée — Il a également été démontré que la défenderesse a pris part à l'une des activités interdites visées aux sous-alinéas (i), (ii), ou (iii) de l'art. 41.1(1)(c) — La preuve a également montré que la défenderesse avait violé les art. 41.1(a) et b) en contournant les MTP de la console Wii de la demanderesse — Bien que la défenderesse ait soulevé un moyen de défense affirmatif en vertu de l'art. 41.12 (« interoperabilité »), la position de la défenderesse selon laquelle sa vente de dispositifs de contournement et de services d'installation avait pour fin de rendre les consoles de jeu de la demanderesse « interoperables » avec les logiciels homebrew n'était pas fondée — En conclusion, la défenderesse ne s'est pas acquittée de la charge qui lui incombait d'établir que ses activités étaient visées par l'art. 41.12 de la Loi — Demande accueillie.*

*Droit d'auteur — Dommages-intérêts — La demanderesse cherchait à obtenir plusieurs réparations dans le cadre de sa demande de déclaration selon laquelle les défendeurs : 1) ont contourné les mesures techniques de protection (MTP) de la demanderesse en violation des art. 41.1(1)(a) à c) de la Loi sur le droit d'auteur; 2) les défendeurs ont enfreint le droit d'auteur de la demanderesse pour certaines de ses œuvres en violation de l'art. 27(2) de la Loi — Il s'agissait de déterminer les mesures de réparation adéquates en l'espèce — La demanderesse et le défendeur individuel ont conclu un arrangement à l'amiable — Toutes les revendications de la demanderesse à l'encontre de la société défenderesse (la défenderesse) ont été pleinement établies; la défenderesse a agi en violation des art. 27(2) et 41.1(1) de la Loi — Dans les circonstances de l'affaire, la demanderesse avait droit à une adjudication de dommages-intérêts préétablis pour chacun de ses 585 jeux Nintendo auxquels les dispositifs de contournement de la défenderesse ont fourni un accès non autorisé — Elle avait également droit à des dommages-intérêts préétablis pour chacune de ses trois œuvres de données d'en-tête (code et les données informatiques utilisés par la demanderesse dans le cadre de ses MTP) pour lesquelles une violation du droit d'auteur a été établie — En outre, la preuve était suffisante pour*



*établir la mauvaise foi et le mauvais comportement de la part de la défenderesse, ce qui a fait pencher la balance en faveur d'un montant maximum de dommages-intérêts de 20 000 \$ par œuvre — La nécessité de dissuasion a renforcé encore davantage le fait que le montant maximum était justifié dans ces circonstances — La demanderesse a également obtenu un montant de 1 000 000 \$ en dommages-intérêts punitifs — Enfin, l'injonction, la remise des biens illégaux et les dépens élevés étaient justifiés et ont été accordés en l'espèce.*

This was an application in which the applicant sought, among other things, a declaration that the individual and corporate respondents circumvented, offered services to circumvent, and trafficked in devices which circumvented the applicant's technological protection measures (TPMs) contrary to paragraphs 41.1(1)(a) to (c) of the *Copyright Act*. The applicant also sought to have a declaration that the respondents infringed the applicant's copyright in certain works contrary to subsection 27(2) of the Act. Upon a finding that the respondents were jointly and severally liable for circumvention and/or infringement under the Act, the applicant sought statutory damages under section 38.1 of the Act, its costs, as well as an injunction restraining the respondents from further infringement and circumvention. The present application engaged novel issues arising from 2012 amendments made to the Act adding prohibitions against circumventing TPMs and trafficking in circumvention devices.

The applicant and the individual respondent reached a settlement agreement on all issues, including liability and quantum of damages. All claims against the corporate respondent (hereinafter "the respondent") were maintained.

The applicant is a famous video game company that sells and distributes popular and well-known video games and video game consoles in Canada. The respondent, Go Cyber Shopping (2005) Ltd., is a registered Ontario corporation operating a retail location in Ontario and several commercial websites. The applicant sells video game consoles in Canada. At issue in this application were the handheld video game consoles known as the Nintendo DS and 3DS, and the Wii home video game console. The applicant also sells hundreds of video games for its consoles in Canada. These video games are sold as game cards and discs. It has never authorized downloading of its games onto devices that mimic its game cards or discs and that circumvent its TPMs. This application dealt with two types of

Il s'agissait d'une demande par laquelle la demanderesse cherchait à obtenir, entre autres, une déclaration selon laquelle les défendeurs, à titre individuel ou à titre de société, ont contourné les mesures techniques de protection (MTP) de la demanderesse, offert des services en vue de contourner ces MTP et fait le trafic de dispositifs de contournement des MTP de la demanderesse, ce qui constituait une violation des alinéas 41.1(1)a) à c) de la *Loi sur le droit d'auteur*. La demanderesse cherchait également à obtenir une déclaration selon laquelle les défendeurs ont enfreint le droit d'auteur de la demanderesse pour certaines de ses œuvres, ce qui était contraire au paragraphe 27(2) de la Loi. S'il était conclu que les défendeurs étaient tenus conjointement et individuellement responsables de contournement et/ou d'infraction en vertu de la Loi, la demanderesse souhaitait demander des dommages-intérêts préétablis en vertu de l'article 38.1 de la Loi, ses dépens, ainsi qu'une injonction interdisant aux défendeurs de poser d'autres actes d'infraction et de contournement. La présente demande soulevait des questions inédites découlant des modifications apportées à la Loi en 2012 pour ajouter des interdictions de contourner des MTP et le trafic des dispositifs de contournement.

La demanderesse et le défendeur individuel ont conclu un arrangement à l'amiable sur toutes les questions, y compris celles de la responsabilité et du montant des dommages-intérêts préétablis. Toutes les revendications à l'encontre de la société défenderesse (ci-après « la défenderesse ») ont été maintenues.

La demanderesse est une société de jeu vidéo bien connue qui vend et distribue des jeux vidéo et des consoles de jeux vidéo connus et appréciés au Canada. La défenderesse, Go Cyber Shopping (2005) Ltd., est une entreprise enregistrée en Ontario qui exploite un établissement de détail en Ontario et plusieurs sites Web commerciaux. La demanderesse vend des consoles de jeux vidéo au Canada. Dans le cadre de la présente demande, la question en litige portait sur les consoles de jeux vidéo portables connues sous le nom de Nintendo DS et 3DS, et la console de jeux vidéo de salon Wii. La demanderesse vend également des centaines de jeux vidéo pour ses consoles au Canada. Ces jeux vidéo sont vendus sous forme de cartes de jeu et de disques. Elle n'a jamais autorisé le téléchargement

copyrighted works: computer code and data used by the applicant as part of its TPMs (Header Data) and the video games developed for the applicant's video game consoles (Nintendo Games). To prevent or deter activities such as intellectual property pirating, the applicant employs measures on its video game systems to protect and control access to its copyrighted works. The applicant's measures prevent users from playing unauthorized copies of video games and from installing unauthorized software.

As for the respondent, since at least 2013, it has advertised and offered for sale, either through its websites or at its retail store, certain devices which the applicant contended are designed to circumvent TPMs employed on some of the applicant's gaming consoles (Nintendo DS, 3DS, Wii).

The issues were whether the respondent infringed the applicant's copyright contrary to subsection 27(2) of the Act; whether the respondent contravened the anti-circumvention provisions under subsection 41.1(1) of the Act; and, if so, what remedies were appropriate in this case.

*Held*, the application should be allowed.

The applicant contended that the respondent infringed its copyright in the three Header Data works contrary to subsection 27(2) of the Act in that: (1) unauthorized copies of the works are either contained on Game Copiers when they are sold or are obtained by following the instructions provided by the respondent; (2) the respondent knew, ought to have known, or was wilfully blind to the fact that the Game Copiers contained such works; and (3) the respondent sold, distributed, offered for sale, and possessed the Game Copiers for the purpose of those activities. The three-part test for establishing secondary infringement under subsection 27(2) of the Act set out by case law was applied in this case. The test states that: (1) the copy must be the product of primary infringement; (2) the secondary infringer must have known or should have known that he or she is dealing with a product of infringement; and (3) the secondary dealing must be established within one of the enumerated acts in subsection 27(2). The respondent admitted infringement of one of the applicant's three copyrighted Header Data works and the evidence established infringement of the applicant's copyright in the other two works.

de ses jeux sur des dispositifs qui imitent ses cartes de jeu ou ses disques et qui contournent ses MTP. Il y avait deux types d'œuvres protégées par un droit d'auteur en litige dans cette demande : le code et les données informatiques utilisés par la demanderesse dans le cadre de ses MTP (les données d'en-tête) et les jeux vidéo développés pour les consoles de jeux vidéo de la demanderesse (les jeux Nintendo). Afin de prévenir ou de dissuader les activités comme le piratage de la propriété intellectuelle, la demanderesse utilise des mesures dans ses systèmes de jeux vidéo pour protéger et contrôler l'accès à ses œuvres protégées d'un droit d'auteur. Les mesures de la demanderesse empêchent les utilisateurs de jouer avec des copies de jeux vidéo non autorisées et d'installer un logiciel non autorisé.

Quant à la défenderesse, depuis au moins 2013, elle a annoncé et proposé à la vente, soit sur ses sites Web ou à son magasin de détail, certains appareils qui, selon la demanderesse, sont conçus pour contourner les MTP employées sur certaines consoles de jeu (Nintendo DS, 3DS et Wii) de la demanderesse.

Il s'agissait de déterminer si la défenderesse a enfreint les droits d'auteur de la demanderesse, en violation du paragraphe 27(2) de la Loi; si la défenderesse a enfreint les dispositions anti-contournement prévues au paragraphe 41.1(1) de la Loi et, le cas échéant, les mesures de réparation adéquates.

*Jugement* : la demande doit être accueillie.

La demanderesse a affirmé que la défenderesse avait enfreint ses droits d'auteur dans les trois œuvres de données d'en-tête, ce qui était contraire au paragraphe 27(2), du fait que : 1) des copies non autorisées des œuvres sont soit contenues dans les copieurs de jeu lorsqu'ils sont vendus soit sont obtenues en suivant les instructions fournies par la défenderesse; 2) la défenderesse savait, aurait dû savoir, ou a fait preuve d'aveuglement volontaire à l'égard du fait que les copieurs de jeu contenaient ces œuvres; et 3) la défenderesse a vendu, distribué, proposé à la vente et détenu des copieurs de jeu aux fins de ces activités. Les trois éléments requis pour prouver la violation à une étape ultérieure en vertu du paragraphe 27(2) de la Loi ont été appliqués en l'espèce. Le critère prévoit que : 1) l'œuvre est le produit d'une violation initiale du droit d'auteur; 2) l'auteur de la violation à une étape ultérieure savait ou aurait dû savoir qu'il utilisait le produit d'une violation initiale du droit d'auteur; 3) l'utilisation à une étape ultérieure est établie, par l'un des actes énumérés au paragraphe 27(2). La défenderesse a admis une violation du droit d'auteur de l'une des trois œuvres de données d'en-tête de la demanderesse et la preuve a été établie qu'il y avait également eu violation du droit d'auteur de la demanderesse à l'égard des deux autres œuvres.

Regarding the circumvention of TPMs, the applicant relied on the provisions prohibiting circumvention thereof under sections 41 and 41.1 of the Act. The framework of the Act required that the following questions be considered: (1) whether the applicant's technology, device, or component is a TPM within the definition of section 41; (2) whether the respondent engaged in circumvention activities prohibited by subsection 41.1(1); and, if raised, (3) whether any exception applied. The applicant submitted that each of its stated measures were "technological protection measures" within the meaning of the Act. It relied, in particular, on the broad definition of "technological protection measures" in section 41, which covers "any effective technology, device or component". The open-ended language of this definition reflects Parliament's intention to empower copyright owners to protect their business models with any technological tool at their disposal. Having regard to Parliament's express intent to give copyright owners the power to control access to works, the principle of technological neutrality, the scheme of the Act, and the plain meaning of the definitions for TPM and "circumvent", it was clear that access control TPMs do not need to employ any barrier to copying in order to be "effective". Following an examination of all of the applicant's asserted access control measures, it was determined that all of them were TPMs under section 41 of the Act.

The applicant's submission that the respondent's Game Copiers circumvented each of the three TPMs used to control access to its Nintendo DS and 3DS games, and that by distributing, offering, and selling the Game Copiers, the respondent contravened paragraph 41.1(1)(c) of the Act was accepted. It was also shown that the respondent engaged in a prohibited activity within subparagraphs (i), (ii), or (iii) of paragraph 41.1(1)(c). The respondent did not dispute that it had distributed, offered for sale, and sold Game Copier devices. It also admitted that its Game Copiers were not commercially significant other than to circumvent the TPMs. The evidence also showed that the respondent knew that its Game Copiers were used by its customers to play pirated Nintendo Games. This was sufficient to satisfy subparagraph 41.1(1)(c)(ii). The respondent therefore trafficked in circumvention devices contrary to paragraph 41.1(1)(c) of the Act. With respect to circumvention of Wii TPMs, the respondent admitted that it provided services to circumvent the Wii TPMs through sale and providing installation services for mod chips. The respondent therefore contravened paragraph 41.1(1)(b). The evidence also established that the respondent directly circumvented the applicant's Wii TPMs by installing a mod chip on a Wii console, thereby enabling a user to access unauthorized copies of

En ce qui concerne les MTP, la demanderesse s'est appuyée sur les dispositions interdisant le contournement des MTP prévues aux articles 41 et 41.1 de la Loi. Le cadre de la Loi exige que l'on se penche sur les questions suivantes : 1) la question de savoir si la technologie, les dispositifs ou les composantes de la demanderesse constituent une MTP au sens de la définition à l'article 41; 2) la question de savoir si la défenderesse a pris part à des activités de contournement interdites par le paragraphe 41.1(1); et, si la question est soulevée; 3) celle de savoir si une exception s'applique. La demanderesse a soutenu que ses mesures étaient chacune des « mesures techniques de protection » au sens de la Loi. Elle s'est appuyée, en particulier, sur la définition générale de « mesures techniques de protection » à l'article 41, soit « *any effective technology, device or component* » (toute technologie ou tout dispositif ou composant [efficace]). Le libellé non limitatif de cette définition reflète l'intention du Parlement d'habiliter les titulaires de droits d'auteur afin de leur permettre de protéger leurs modèles d'affaires en utilisant tout outil technologique à leur disposition. Compte tenu de l'intention expresse du Parlement de donner aux titulaires d'un droit d'auteur le pouvoir de contrôler l'accès à leurs œuvres, du principe de la neutralité technologique, de l'esprit de la Loi, et du sens ordinaire des définitions de MTP et de « contourner », il était clair que les MTP de contrôle de l'accès ne doivent pas utiliser un obstacle quelconque à la copie pour être « efficaces ». À la suite d'un examen de toutes les mesures de contrôle de l'accès revendiquées par la demanderesse, il a été déterminé que chacune d'elles était des MTP au sens de l'article 41 de la Loi.

L'observation de la demanderesse selon laquelle les copieurs de jeu de la défenderesse contournent chacune des trois MTP utilisées pour contrôler l'accès à ses jeux Nintendo DS et 3DS, et qu'en distribuant, en offrant et en vendant les copieurs de jeu, la défenderesse violait l'alinéa 41.1(1)c) de la Loi a été acceptée. Il a également été démontré que la défenderesse a pris part à l'une des activités interdites visées aux sous-alinéas (i), (ii), ou (iii) de l'alinéa 41.1(1)c). La défenderesse n'a pas contesté le fait qu'elle ait distribué, proposé à la vente et vendu des appareils copieurs de jeu. Elle a aussi admis que ses copieurs de jeu n'étaient pas importants sur le plan commercial si ce n'est que pour contourner les MTP. La preuve a également montré que la défenderesse savait que ses copieurs de jeu étaient utilisés par ses clients pour jouer des jeux Nintendo piratés. Cela était suffisant pour répondre aux critères du sous-alinéa 41.1(1)c)(ii). La défenderesse a par conséquent fait le trafic de dispositifs de contournement, ce qui constituait une violation de l'alinéa 41.1(1)c) de la Loi. En ce qui concerne le contournement des MTP de la console Wii, la défenderesse a admis avoir offert des services pour contourner les MTP de la console Wii en proposant à la vente et en offrant des services d'installation de modchips. La défenderesse a par conséquent violé l'alinéa 41.1(1)b). La preuve a également établi que la défenderesse

the applicant's video games. Therefore, the respondent also contravened paragraph 41.1(1)(a) of the Act.

The respondent's affirmative defence under section 41.12 of the Act, which is a section titled "interoperability of computer programs" was examined. Subsections (1), (2), and (3) of section 41.12 provide an "interoperability" exception to each of the activities under paragraphs (a), (b), and (c) of subsection 41.1(1) respectively. The respondent's position was that its sale of circumvention devices and installation services were for the purpose of making the applicant's game consoles "interoperable" with homebrew<sup>1</sup> software but this position was unfounded. In conclusion, the respondent failed to meet its burden of establishing that its activities fell within section 41.12 of the Act.

With respect to remedies, the applicant elected to recover statutory damages for both copyright infringement and TPM circumvention. In the circumstances, the applicant was entitled to a statutory damage award for each of the 585 Nintendo Games to which the respondent's circumvention devices provided unauthorized access. It was also entitled to statutory damages for each of the three Header Data works in which copyright infringement was established. The evidence was sufficient to establish bad faith and misconduct on the part of the respondent, militating in favour of a maximum award of damages. The need for deterrence further reinforced that a maximum award of \$20 000 per work was warranted in the circumstances. Therefore, the applicant was entitled to statutory damages of \$11 700 000 for TPM circumvention in respect of its 585 Nintendo Games and of \$60 000 for copyright infringement in respect of the three Header Data works. Moreover, the applicant was also awarded \$1 000 000 in punitive damages. In this case, the respondent showed callous disregard for the applicant's rights. It was clear from the evidence that the respondent knowingly and deliberately sold circumvention devices, and promoted such activities to its customers. The punitive damages award was warranted in this case in view of the strong need to deter and denounce such activities.

a directement contourné les MTP de la Wii de la demanderesse en installant des modchips sur des consoles Wii, pour permettre de cette façon à un utilisateur d'accéder à des copies non autorisées des jeux vidéo de la demanderesse. Par conséquent, la défenderesse a aussi violé l'alinéa 41.1(1)a) de la Loi.

Le moyen de défense affirmatif soulevé par la défenderesse en vertu de l'article 41.12 de la Loi, un article intitulé « Interopérabilité » a été examiné. Les paragraphes (1), (2), et (3) de l'article 41.12 prévoient une exception d'« interopérabilité » pour chacune des activités visées aux alinéas a), b), et c) du paragraphe 41.1(1), respectivement. La position de la défenderesse était que sa vente de dispositifs de contournement et de services d'installation avait pour fin de rendre les consoles de jeu de la demanderesse « interopérables » avec les logiciels homebrew<sup>1</sup>, mais cette position n'était pas fondée. En conclusion, la défenderesse ne s'est pas acquittée de la charge qui lui incombait d'établir que ses activités étaient visées par l'article 41.12 de la Loi.

En ce qui concerne les réparations, la demanderesse a choisi de recouvrer des dommages-intérêts préétablis pour la violation des droits d'auteur et le contournement des MTP. Dans ces circonstances, la demanderesse avait droit à une adjudication de dommages-intérêts préétablis pour chacun de ses 585 jeux Nintendo auxquels les dispositifs de contournement de la défenderesse ont fourni un accès non autorisé. Elle avait également droit à des dommages-intérêts préétablis pour chacune de ses trois œuvres de données d'en-tête pour lesquelles une violation du droit d'auteur a été établie. La preuve était suffisante pour établir la mauvaise foi et le mauvais comportement de la part de la défenderesse, ce qui a fait pencher la balance en faveur d'un montant maximum de dommages-intérêts. La nécessité de dissuasion a renforcé encore davantage le fait que le montant maximum de 20 000 \$ par œuvre était justifié dans ces circonstances. Par conséquent, la demanderesse avait droit à des dommages-intérêts préétablis au montant de 11 700 000 \$ pour le contournement des MTP se rapportant à ses 585 jeux Nintendo, et au montant de 60 000 \$ pour la violation du droit d'auteur de ses trois œuvres de données d'en-tête. En outre, la demanderesse a également obtenu un montant de 1 000 000 \$ en dommages-intérêts punitifs. Dans le cas qui nous occupe, la défenderesse a démontré un mépris total pour les droits de la demanderesse. Il est ressorti clairement de la preuve que la défenderesse a vendu délibérément et en connaissance de cause des dispositifs de contournement et a fait la promotion de ces activités auprès de sa clientèle. L'adjudication de dommages-intérêts punitifs était justifiée dans ce cas-ci au vu du grand besoin de dissuasion et de dénonciation de telles activités.

<sup>1</sup> Homebrew refers to third party software designed for use on the applicant's consoles, but which are not necessarily owned or licensed by the applicant.

<sup>1</sup> Le « homebrew » fait référence à un logiciel de tiers conçu pour être utilisé sur les consoles de la demanderesse, mais qui n'est pas nécessairement détenu ou exploité sous licence par la demanderesse.

The applicant was also granted injunctive relief since it satisfied the burden of showing that the respondent was likely to continue infringing copyright and circumventing TPMs absent an injunction. Thus, the respondent was enjoined from infringing any of the applicant's copyrights and circumventing any of the applicant's TPMs. Finally, delivery up of the infringing goods (TPM circumvention devices) and elevated costs were also warranted in this case.

La demanderesse a également obtenu une injonction parce qu'elle s'est acquittée du fardeau de prouver que la défenderesse continuera probablement à enfreindre ses droits d'auteur et à contourner les MTP en l'absence d'une injonction. Pour ces motifs, la défenderesse s'est vu interdire la violation de tout droit d'auteur détenu par la demanderesse et le contournement de toute MTP de la demanderesse. Enfin, la remise des biens illégaux (les dispositifs de contournement des MTP) et des dépens élevés étaient également justifiés en l'espèce.

#### STATUTES AND REGULATIONS CITED

*Copyright Act*, R.S.C., 1985, c. C-42, ss. 3(1), 5, 27, 38.1, 41 "circumvent", "technological protection measure", 39.1(1), 41.1, 41.12, 42.  
*Copyright, Designs and Patents Act 1988* (U.K.), 1988, c. 48, s. 296ZF.  
*Copyright Modernization Act*, S.C. 2012, c. 20.  
*Courts of Justice Act*, R.S.O. 1990, c. C.43.  
*Federal Courts Rules*, SOR/98-106, Taffif B, Column V.  
*Trade-marks Act*, R.S.C., 1985, c. T-13, ss. 19, 20.

#### TREATIES AND OTHER INSTRUMENTS CITED

*Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works* (Paris Act of July 24, 1971, as amended September 28, 1979), [1998] Can. T.S. No. 18.

#### CASES CITED

##### APPLIED:

*CCH Canadian Ltd. v. Law Society of Upper Canada*, 2004 SCC 13, [2004] 1 S.C.R. 339; *Apple Computer Inc. v. Mackintosh Computers Ltd.*, [1987] 1 F.C. 173, (1986), 10 C.P.R. (3d) 1 (T.D.), aff'd [1988] 1 F.C. 673, (1987), 18 C.P.R. (3d) 129 (C.A.), aff'd [1990] 2 S.C.R. 209, (1990), 71 D.L.R. (3d) 257; *Adobe Systems Incorporated v. Dale Thompson DBA Appletree Solutions*, 2012 FC 1219, 420 F.T.R. 55.

##### DISTINGUISHED:

*Nintendo Company Ltd. & Anor v. Playables Ltd. & Anor*, [2010] EWHC 1932 (Ch.) (BAILII).

##### CONSIDERED:

*Canadian Broadcasting Corp. v. SODRAC 2003 Inc.*, 2015 SCC 57, [2015] 3 S.C.R. 615.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Copyright, Designs and Patents Act 1988* (R.-U.), 1988, ch. 48, art. 296ZF.  
*Loi sur la modernisation du droit d'auteur*, L.C. 2012, ch. 20.  
*Loi sur le droit d'auteur*, L.R.C. (1985), ch. C-42, art. 3(1), 5, 27, 38.1, 41 « contourner », « mesure technique de protection », 39.1(1), 41.1, 41.12, 42.  
*Loi sur les marques de commerce*, L.R.C. (1985), ch. T-13, art. 19, 20.  
*Loi sur les tribunaux judiciaires*, L.R.O. 1990, ch. C.43.  
*Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, tarif B, colonne V.

#### TRAITÉS ET AUTRES INSTRUMENTS CITÉS

*Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques* (Acte de Paris du 24 juillet 1971, modifié le 28 septembre 1979), [1998] R.T. Can. n° 18.

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES :

*CCH Canadienne Ltée c. Barreau du Haut-Canada*, 2004 CSC 13, [2004] 1 R.C.S. 339; *Apple Computer Inc. c. Mackintosh Computers Ltd.*, [1987] 1 C.F. 173 (1<sup>re</sup> inst.), conf. par [1988] 1 C.F. 673(C.A.), conf. par [1990] 2 R.C.S. 209; *Adobe Systems Incorporated c. Thompson (Appletree Solutions)*, 2012 CF 1219.

##### DÉCISION DIFFÉRENCIÉE :

*Nintendo Company Ltd. & Anor v. Playables Ltd. & Anor*, [2010] EWHC 1932 (Ch.) (BAILII).

##### DÉCISION EXAMINÉE :

*Société Radio-Canada c. SODRAC 2003 Inc.*, 2015 CSC 57, [2015] 3 R.C.S. 615.



## REFERRED TO:

*R. v. Jolivet*, 2000 SCC 29, [2000] 1 S.C.R. 751; *Louis Vuitton Malletier S.A. v. Singga Enterprises (Canada) Inc.*, 2011 FC 776, [2013] 1 F.C.R. 413; *Microsoft Corporation v. 9038-3746 Quebec Inc.*, 2006 FC 1509, 305 F.T.R. 69; *Louis Vuitton Malletiers S.A. v. Yang*, 2007 FC 1179, 62 C.P.R. (4th) 362; *Twentieth Century Fox Film Corp. v. Hernandez*, 2013 CarswellNat 6160 (WLNNext Can.); *Whiten v. Pilot Insurance Co.*, 2002 SCC 18, [2002] 1 S.C.R. 595.

APPLICATION seeking in particular a declaration that the individual and corporate respondents circumvented, offered services to circumvent, and trafficked in devices which circumvented the applicant's technological protection measures contrary to paragraphs 41.1(1)(a) to (c) of the *Copyright Act* and that the respondents infringed the applicant's copyright in certain works contrary to subsection 27(2) of the Act. Application allowed.

## AUTHORS CITED

*Concise Oxford English Dictionary*, 11th ed. New York: Oxford University Press, 2006 "circumvent".  
Government of Canada. "What the New Copyright Modernization Act Says About Digital Locks", Fact Sheet on Bill C-11.  
Sookman, Barry. *Computer, Internet and Electronic Commerce Law*, loose-leaf. Toronto: Carswell, 2016.

## APPEARANCES

*Mark G. Biernacki* and *Kevin P. Siu* for applicant.  
*Jahangir Valiani* for respondents.

## SOLICITORS OF RECORD

*Smart & Biggar*, Toronto, for applicant.  
*MBM Intellectual Property Law LLP* for respondents.

## DÉCISIONS CITÉES :

*R. c. Jolivet*, 2000 CSC 29, [2000] 1 R.C.S. 751; *Louis Vuitton Malletier S.A. c. Singga Enterprises (Canada) Inc.*, 2011 CF 776, [2013] 1 R.C.F. 413; *Microsoft Corporation c. 9038-3746 Québec Inc.*, 2006 CF 1509; *Louis Vuitton Malletiers S.A. c. Yang*, 2007 CF 1179; *Twentieth Century Fox Film Corp. v. Hernandez*, 2013 CarswellNat 6160 (WLNNext Can.); *Whiten c. Pilot Insurance Co.*, 2002 CSC 18, [2002] 1 R.C.S. 595.

DEMANDE par laquelle la demanderesse cherchait à obtenir, entre autres, une déclaration selon laquelle les défendeurs, à titre individuel ou à titre de société, ont contourné les mesures techniques de protection (MTP) de la demanderesse, offert des services en vue de contourner ces MTP et fait le trafic de dispositifs de contournement des MTP de la demanderesse, ce qui constituait une violation des alinéas 41.1(1)a) à c) de la *Loi sur le droit d'auteur*, et une déclaration selon laquelle les défendeurs ont enfreint le droit d'auteur de la demanderesse pour certaines de ses œuvres, ce qui était contraire au paragraphe 27(2) de la Loi. Demande accueillie.

## DOCTRINE CITÉE

*Concise Oxford English Dictionary*, 11<sup>e</sup> éd. New York : Oxford University Press, 2006 « *circumvent* ».  
Gouvernement du Canada. « *Ce que dit la nouvelle Loi sur la modernisation du droit d'auteur au sujet des serrures numériques* », Fiche technique sur le projet de loi C-11.  
Sookman, Barry. *Computer, Internet and Electronic Commerce Law*, feuilles mobiles. Toronto : Carswell, 2016.

## ONT COMPARU

*Mark G. Biernacki* et *Kevin P. Siu* pour la demanderesse.  
*Jahangir Valiani* pour les défendeurs.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Smart & Biggar*, Toronto, pour la demanderesse.  
*MBM Intellectual Property Law LLP* pour les défendeurs.

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

CAMPBELL J.:

[1] In 2012, Parliament amended the *Copyright Act*, R.S.C., 1985, c. C-42 (the Act) to add prohibitions against circumventing technological protection measures (TPMs) and trafficking in circumvention devices. In doing so, Parliament explicitly recognized the importance of TPMs for protecting copyrighted works, particularly in the video game industry. The present application engages novel issues arising from this important legislation.

[2] By the application as filed on February 9, 2016, the applicant, Nintendo of America Inc., seeks, among other things, a declaration that the individual and corporate respondents have circumvented, offered services to circumvent, and trafficked in devices which circumvent the applicant's TPMs contrary to paragraphs 41.1(1)(a)–(c) of the Act, and that the respondents have infringed the applicant's copyright in certain works contrary to subsection 27(2) of the Act.

[3] Upon a finding that the respondents are jointly and severally liable for circumvention and/or infringement under the Act, the applicant seeks statutory damages under section 38.1 of the Act, its costs, as well as an injunction restraining the respondents from further infringement and circumvention.

[4] The applicant also sought a declaration of infringement under sections 19 and 20 of the *Trade-marks Act*, R.S.C., 1985, c. T-13. However, at the hearing of the present application, the applicant discontinued these claims.

[5] Accordingly, the issues for determination on the application as filed are whether the respondents are

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

LE JUGE CAMPBELL :

[1] En 2012, le Parlement a modifié la *Loi sur le droit d'auteur*, L.R.C. (1985), ch. C-42 (la Loi) pour ajouter des interdictions de contourner des mesures techniques de protection (MTP) et le trafic des dispositifs de contournement. En faisant cela, le Parlement a explicitement reconnu l'importance des MTP pour protéger les œuvres protégées par un droit d'auteur, en particulier dans l'industrie des jeux vidéo. La présente demande soulève des questions inédites découlant de cette importante législation.

[2] Au moyen d'une demande déposée le 9 février 2016, la demanderesse, Nintendo of America Inc., cherche à obtenir, entre autres, une déclaration selon laquelle les défendeurs, à titre individuel ou à titre de société, ont contourné les MTP de la demanderesse, offert des services en vue de contourner ces MTP et fait le trafic de dispositifs de contournement des MTP de la demanderesse, ce qui constitue une violation des alinéas 41.1(1)a) à c) de la Loi, et que les défendeurs ont enfreint le droit d'auteur de la demanderesse pour certaines de ses œuvres, ce qui est contraire au paragraphe 27(2) de la Loi.

[3] S'il est conclu que les défendeurs sont tenus conjointement et individuellement responsables de contournement et/ou d'infraction en vertu de la Loi, la demanderesse souhaite demander des dommages-intérêts préétablis en vertu de l'article 38.1 de la Loi, ses dépens, ainsi qu'une injonction interdisant aux défendeurs de poser d'autres actes d'infraction et de contournement.

[4] La demanderesse demande également une déclaration de contrefaçon au titre des articles 19 et 20 de la *Loi sur les marques de commerce* (L.R.C. (1985), ch. T-13). Toutefois, au cours de l'audience de la présente demande, la demanderesse a abandonné ces demandes.

[5] En conséquence, les questions à trancher dans le cadre de la demande telle qu'elle a été présentée sont



liable under the asserted provisions of the Act, and, if so, the appropriate remedies.

I. The Process Leading to the Present Determination

[6] The application came on for hearing before me on October 18, 2016. On that date, counsel for applicant presented a highly detailed argument in support of the application as filed, but, due to insufficiency of time, the matter was adjourned to November 22, 2016 for counsel for the respondents to present reply argument. On the continuation date, only counsel for the applicant appeared to advise that the applicant and the individual respondent, Jeramie Douglas King (King), had reached a settlement agreement on all issues, including liability and quantum of damages, which will be the subject of a separate consent order.

[7] Counsel for the applicant stated that, regardless of the settlement, the applicant maintains all its claims against the corporate respondent, Go Cyber Shopping (2005) Ltd. Counsel for the applicant also advised that counsel for the corporate respondent would not be making a personal appearance to make oral argument in defence of the continuing claim, but would rely solely on written representations first filed in response to the application.

[8] As argued by counsel for the applicant, it is trite law that the party asserting a cause of action bears the burden of proving each required element of the cause of action, while the party raising an affirmative defence bears the burden of proving all the elements of the defence. A party may choose not to lead evidence on any issue and elect to argue that the cause of action has not been proven on a balance of probabilities. However, an adverse inference may be drawn from a party's failure to lead evidence that was in its power to produce (*R. v. Jolivet*, 2000 SCC 29, [2000] 1 S.C.R. 751, at paragraphs 24 and 25).

celles de savoir si les défendeurs sont responsables en vertu des dispositions de la Loi invoquées, et, le cas échéant, de déterminer les mesures réparatrices appropriées.

I. Processus menant à la présente conclusion

[6] J'ai entendu la demande pour la première fois le 18 octobre 2016. À cette date, l'avocat de la demanderesse a présenté des arguments très détaillés appuyant la demande telle qu'elle a été présentée, mais, en raison d'un manque de temps, l'affaire a été ajournée au 22 novembre 2016 pour permettre à l'avocat des défendeurs de présenter ses observations en réponse. À la date de report de l'audition, seul l'avocat de la demanderesse a comparu pour indiquer que la demanderesse et le défendeur individuel, Jeramie Douglas King (King), avaient conclu un arrangement à l'amiable sur toutes les questions, y compris celles de la responsabilité et du montant des dommages-intérêts préétablis, qui feront l'objet d'une ordonnance d'expédient distincte.

[7] L'avocat de la demanderesse a indiqué que, quel que soit le règlement, la demanderesse maintient toutes ses revendications à l'encontre de la société défenderesse, Go Cyber Shopping (2005) Ltd. L'avocat de la demanderesse a également précisé que l'avocat de la société défenderesse ne ferait pas de comparution personnelle pour présenter ses observations orales de défense face à la demande continue, mais qu'elle ne s'appuierait que sur les observations écrites déposées initialement en réponse à la demande.

[8] Comme le soutient l'avocat de la demanderesse, il est bien établi en droit que c'est la partie faisant valoir une cause d'action qui a la charge de prouver chacun des éléments requis de la cause d'action, tandis que la partie soulevant une défense affirmative a la charge de prouver tous les éléments de la défense. Une partie peut choisir de ne pas présenter de preuves pour toute question et décider d'alléguer que la cause d'action n'a pas été prouvée selon la prépondérance des probabilités. Toutefois, une conclusion défavorable peut être tirée si une partie a omis de présenter des preuves alors qu'elle était en mesure de le faire (*R. c. Jolivet*, 2000 CSC 29, [2000] 1 R.C.S. 751, aux paragraphes 24 et 25).

[9] To prove the claims made in the present application, the applicant tendered extensive affidavit evidence from three expert witnesses. However, in defence of the application the respondents filed no evidence and did not cross-examine the applicant's witnesses. Instead, as addressed in the reasons below, the respondents merely advanced arguments, unsupported by evidence, in what I find to be a failed attempt to establish that the applicant has failed to prove its claims. I agree with counsel for the applicant that the applicant's evidence stands uncontradicted and unchallenged, and in my opinion, is unassailable in fully proving the claims made.

[10] In response to the advice provided by counsel for the applicant on the continuation date, I stated my opinion that, on the basis of the evidence and arguments as filed by both sides to the litigation, and including the oral argument presented by counsel for the applicant on the first day of the hearing of the application, the applicant is wholly successful in its claim against the corporate respondent.

[11] As to the nature of the decision to be rendered in conclusion of the litigation, counsel for the applicant stated the applicant's interest in developing the law with respect to TPMs, their circumvention, statutory damages, and enforcement measures to the benefit of the industry concerned in Canada and globally. Given the high precedential value of this expected outcome, at my request, counsel for the applicant agreed to supply a final consolidated written argument stating the terms that the applicant would prefer to be the substance of the final determination of the litigation, to be served and filed on counsel for the corporate respondent to allow a potential reply.

[12] The argument was prepared, served, and filed, and by letter dated December 19, 2016, counsel for the corporate respondent replied "kindly be advised that the Respondent will not be filing additional representations".

[9] Pour prouver les affirmations contenues dans la présente demande, la demanderesse a présenté une abondante preuve par affidavit de trois témoins experts. Toutefois, pour se défendre contre la demande, les défendeurs n'ont présenté aucune preuve et n'ont pas contre-interrogé les témoins de la demanderesse. En revanche, comme cela est indiqué dans les motifs ci-dessous, les défendeurs ont simplement avancé quelques arguments, ne reposant sur aucune preuve, dans une tentative, ratée selon moi, d'établir que la demanderesse n'avait pas été en mesure de prouver ces revendications. Je suis d'accord avec l'avocat de la demanderesse sur le fait que la preuve de la demanderesse n'a pas été contredite ni contestée et qu'elle est, selon moi, inattaquable et prouvant entièrement les allégations présentées.

[10] En réponse aux conseils donnés par l'avocat de la demanderesse à la date de report de l'audition, j'ai fait connaître mon opinion selon laquelle, compte tenu des preuves et des arguments présentés par les deux parties, dont l'argument oral présenté par l'avocat de la demanderesse le premier jour de l'audience, la demanderesse a complètement eu gain de cause dans sa demande contre la société défenderesse.

[11] En ce qui concerne la nature de la décision à rendre pour trancher l'affaire, l'avocat de la demanderesse a indiqué le souhait de la demanderesse à peaufiner la loi en ce qui concerne les MTP, leur contournement, les dommages-intérêts préétablis et les mesures d'application de la loi au profit de l'industrie concernée au Canada et à l'étranger. Étant donné la forte valeur jurisprudentielle de cette issue attendue, à ma demande, l'avocat de la demanderesse a accepté de fournir une plaidoirie finale écrite consolidée précisant les modalités que la demanderesse préférerait comme fond de la décision finale du litige, qui sera déposée et signifiée à l'avocat de la société défenderesse afin de lui permettre d'y répondre si elle le souhaite.

[12] La plaidoirie a été préparée, signifiée et déposée, et dans une lettre datée du 19 décembre 2016, l'avocat de la société défenderesse a répondu [TRADUCTION] « nous vous informons du fait que la société défenderesse ne présentera aucune observation additionnelle ».

[13] In the result, to fairly and appropriately acknowledge the precise, clear, well supported, and effectively uncontested final argument prepared by counsel for the applicant, with which I fully agree, I find that the applicant is entitled to have the final argument, as stated below, as my reasons for decision in the present litigation.

## II. The Claim Against the Corporate Respondent (Respondent)

### A. *The Parties*

[14] The applicant, Nintendo of America Inc., is a famous video game company. It sells and distributes popular and well-known video games and video game consoles in Canada. The popularity and success of its video games are a result of substantial innovation, creativity, and financial investment into product development, intellectual property, and marketing. Each of the applicant's video games can take years and millions of dollars to develop (first affidavit of Dylan Rhoads, "Rhoads 1", applicant's record, pages 82 and 83).

[15] The respondent, Go Cyber Shopping (2005) Ltd., is a registered Ontario corporation. It operates a retail location in Waterloo, Ontario and several commercial websites including [www.gocybershopping.com](http://www.gocybershopping.com) and [www.gocybershop.ca](http://www.gocybershop.ca). The respondent also appears to carry on business under the name "Modchip Central Ltd." (which is neither a registered corporation nor business name) through the same retail location and through the website [www.modchipcentral.com](http://www.modchipcentral.com) (affidavit of Robert Hunter, "Hunter", applicant's record, pages 1088–1091).

[16] King is the sole director and officer of the corporate respondent (Hunter, applicant's record, pages 1111–1113).

### B. *The Applicant's Video Game Products*

[13] En conséquence, pour reconnaître de façon appropriée et équitable l'argumentation finale précise, claire, bien étayée et réellement incontestée préparée par l'avocat de la demanderesse, que je soutiens pleinement, j'estime que la demanderesse est en droit de voir son argumentation finale, comme exposée ci-dessous, utilisée comme mes motifs de décision dans le cadre du présent litige.

## II. Demande contre la société défenderesse (défenderesse)

### A. *Les parties*

[14] La demanderesse, Nintendo of America Inc., est une société de jeu vidéo bien connue. Elle vend et distribue des jeux vidéo et des consoles de jeux vidéo connus et appréciés au Canada. La popularité et le succès de ses jeux vidéo sont dus à une grande part d'innovation de créativité et d'investissement financier dans le développement de produits, dans la propriété intellectuelle et dans la commercialisation. Le développement de chaque jeu vidéo de la demanderesse peut prendre plusieurs années et exiger un investissement de plusieurs millions de dollars (premier affidavit de Dylan Rhoads, « Rhoads 1 », dossier de la demanderesse, pages 82 et 83).

[15] La défenderesse, Go Cyber Shopping (2005) Ltd., est une entreprise enregistrée en Ontario. Elle exploite un établissement de détail à Waterloo, en Ontario et plusieurs sites Web commerciaux dont [www.gocybershopping.com](http://www.gocybershopping.com) et [www.gocybershop.ca](http://www.gocybershop.ca). La défenderesse semble également faire affaire sous la dénomination « Modchip Central Ltd. » (qui n'est ni une société enregistrée ni une dénomination sociale) par l'entremise du même établissement de détail et du site Web [www.modchipcentral.com](http://www.modchipcentral.com) (affidavit de Robert Hunter, « Hunter », dossier de la demanderesse, pages 1088 à 1091).

[16] King est le seul directeur et cadre de la société défenderesse (Hunter, dossier de la demanderesse, pages 1111 à 1113).

### B. *Les produits de jeux vidéo de la demanderesse*

[17] The applicant sells video game consoles in Canada. At issue in this application are the handheld video game consoles known as the Nintendo DS and 3DS, and the Wii home video game console.

[18] The applicant also sells hundreds of video games for its consoles in Canada. These video games are sold as game cards (in the case of DS and 3DS games) and discs (in the case of Wii games). Purchasers of genuine Nintendo video games can play these games on the appropriate Nintendo console by inserting the game card or disc into the corresponding console. The applicant does not and has never authorized downloading of its games onto devices that mimic its game cards or discs and which circumvent its TPMs (Rhoads 1, applicant's record, page 83).

### C. The Applicant's Copyrights

[19] There are two types of copyrighted works at issue in this application: computer code and data used by the applicant as part of its TPMs (Header Data) and the video games developed for the applicant's video game consoles (Nintendo Games).

#### (1) Copyright in Header Data

[20] The Header Data consist of three works in which the applicant has registered copyright:

Reg. No.	Title	Short Title
1,051,042	NINTENDO DS BOOT CODE (a.k.a. NINTENDO DS HEADER CODE)	“DS Header Data”
1,094,948	NINTENDO 3DS STARTUP SEQUENCE	“3DS Header Data”

[17] La demanderesse vend des consoles de jeux vidéo au Canada. Dans le cadre de la présente demande, la question en litige porte sur les consoles de jeux vidéo portables connues sous le nom de Nintendo DS et 3DS, et la console de jeux vidéo de salon Wii.

[18] La demanderesse vend également des centaines de jeux vidéo pour ses consoles au Canada. Ces jeux vidéo sont vendus sous forme de cartes de jeu (dans le cas des jeux DS et 3DS) et de disques (dans le cas des jeux Wii). Les acheteurs des jeux vidéo Nintendo authentiques peuvent jouer ces jeux sur la console Nintendo appropriée en insérant la carte de jeu ou le disque dans la console correspondante. La demanderesse n'autorise pas et n'a jamais autorisé le téléchargement de ses jeux sur des dispositifs qui imitent ses cartes de jeu ou ses disques et qui contournent ses MTP (Rhoads 1, dossier de la demanderesse, page 83).

### C. Les droits d'auteur de la demanderesse

[19] Il y a deux types d'œuvres protégées par un droit d'auteur en litige dans cette demande : le code et les données informatiques utilisés par la demanderesse dans le cadre de ses MTP (les données d'en-tête) et les jeux vidéo développés pour les consoles de jeux vidéo de la demanderesse (les jeux Nintendo).

#### 1) Droit d'auteur dans les données d'en-tête

[20] Les données d'en-tête concernent trois œuvres pour lesquelles la demanderesse détient un droit d'auteur enregistré :

Numéro d'enregistrement	Titre	Titre abrégé
1 051 042	NINTENDO DS BOOT CODE (aussi appelé NINTENDO DS HEADER CODE)	« DS Header Data »
1 094 948	NINTENDO 3DS STARTUP SEQUENCE	« 3DS Header Data »

Reg. No.	Title	Short Title
1,110,536	GAME BOY ADVANCE BOOT CODE WITH NINTENDO LOGO DATA FILE	“Nintendo Logo Data File”

[21] Each genuine game card sold by the applicant contains two of the Header Data works. Authorized DS game cards each contain a copy of the DS Header Data and the Nintendo Logo Data File. Authorized 3DS game cards each contain a copy of the 3DS Header Data and the Nintendo Logo Data File.

[22] The Header Data works serve two relevant functions for the purpose of this application.

[23] First, the Header Data contains code that represents the applicant’s logos, which are used by the Nintendo DS and 3DS consoles to display the logos on the screen when the device is turned on with a genuine game card inserted.

[24] Second, the Header Data is used by the Nintendo DS and 3DS consoles as part of the applicant’s TPM system. In particular, the Header Data must be present on an inserted game card (whether genuine or not) in order for the Nintendo DS or 3DS console to play a video game (Rhoads 1, applicant’s record, pages 82–89).

## (2) Copyright in Nintendo Games

[25] The applicant also owns copyright in 585 video game works. Copyrights in 217 of the Nintendo Games are registered in Canada. These video game works include, for example, the *New Super Mario Bros.* and *Pokemon X* (Rhoads 1, applicant’s record, page 98; Rhoads 2, applicant’s record, pages 920 and 921).

Numéro d’enregistrement	Titre	Titre abrégé
1 110 536	GAME BOY ADVANCE BOOT CODE WITH NINTENDO LOGO DATA FILE	« Nintendo Logo Data File »

[21] Chaque carte de jeu authentique vendue par la demanderesse contient deux œuvres de données d’en-tête. Les cartes de jeux DS autorisées contiennent une copie des « DS Header Data » et du « Nintendo Logo Data File ». Les cartes de jeux 3DS autorisées contiennent une copie des « 3DS Header Data » et du « Nintendo Logo Data File ».

[22] Les œuvres des données d’en-tête ont deux fonctions pertinentes dans le cadre de la présente demande.

[23] Premièrement, les données d’en-tête contiennent un code qui représente les logos de la demanderesse, qui sont utilisés par les consoles Nintendo DS et 3DS pour afficher les logos sur l’écran lorsque l’appareil est allumé et qu’une carte de jeu authentique y a été insérée.

[24] Deuxièmement, les données d’en-tête sont utilisées par les consoles Nintendo DS et 3DS dans le système des MTP de la demanderesse. Plus particulièrement, les données d’en-tête doivent être présentes dans une carte de jeu insérée (qu’elle soit authentique ou non) pour que la console Nintendo DS ou 3DS joue un jeu vidéo (Rhoads 1, dossier de la demanderesse, pages 82 à 89).

## 2) Droit d’auteur dans les Jeux Nintendo

[25] La demanderesse détient également les droits d’auteur de 585 œuvres de jeux vidéo. Les droits d’auteur de 217 jeux Nintendo sont enregistrés au Canada. Ces œuvres de jeux vidéo incluent, par exemple, le *New Super Mario Bros.* et *Pokemon X* (Rhoads 1, dossier de la demanderesse, page 98; Rhoads 2, dossier de la demanderesse, pages 920 et 921).

[26] Copyrights in the remaining 368 Nintendo Games are not registered in Canada but are registered in the United States. By virtue of the *Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works* [(Paris Act of July 24, 1971, as amended September 28, 1979), [1998] Can. T.S. No. 18] and section 5 of the Act, these copyrighted works are also subject to copyright protection in Canada (Rhoads 1, applicant’s record, pages 98, 359–363).

[27] The respondent does not challenge the subsistence or ownership by the applicant of the asserted copyrights.

*D. The Applicant’s Technological Protection Measures*

[28] The popularity of the applicant’s video game systems have made it a target of intellectual property “pirates” who benefit from the applicant’s investments by making unauthorized copies of its video games or by creating means to enable users to play such unauthorized copies of its video games on its consoles (Rhoads 1, applicant’s record, page 83).

[29] To prevent or deter these activities, the applicant employs measures on its video game systems to protect and control access to its copyrighted works. The applicant’s measures prevent users from playing unauthorized copies of video games and from installing unauthorized software, including counterfeit games and software, on its consoles (Rhoads 1, applicant’s record, page 84).

[30] On the Nintendo DS and 3DS consoles, the applicant uses at least three distinct measures to control access to its copyrighted works (Rhoads 1, applicant’s record, pages 84–94):

a. **Physical Configuration:** the applicant’s DS and 3DS game cards utilize a specific shape, size, and

[26] Les droits d’auteur des 368 autres jeux Nintendo ne sont pas enregistrés au Canada, mais sont enregistrés aux États-Unis. En vertu de la *Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques* [(Acte de Paris du 24 juillet 1971, modifié le 28 septembre 1979), [1998] R.T. Can. n° 18] et de l’article 5 de la Loi, ces œuvres protégées par un droit d’auteur sont aussi assujetties à une protection du droit d’auteur au Canada (Rhoads 1, dossier de la demanderesse, pages 98 et 359 à 363).

[27] La société défenderesse ne conteste pas l’existence ou la propriété des droits d’auteur que revendique la demanderesse.

*D. Les mesures techniques de protection de la demanderesse*

[28] La popularité des systèmes de jeu vidéo de la demanderesse ont fait de cette dernière une cible privilégiée des « pirates » de la propriété intellectuelle qui tirent profit des investissements réalisés par la demanderesse en produisant des copies non autorisées de ses jeux vidéo ou en créant des méthodes qui permettant aux utilisateurs de jouer avec les copies non autorisées de ses jeux vidéo sur ses consoles (Rhoads 1, dossier de la demanderesse, page 83).

[29] Pour prévenir ou dissuader ces activités, la demanderesse utilise des mesures dans ses systèmes de jeux vidéo pour protéger et contrôler l’accès à ses œuvres protégées d’un droit d’auteur. Les mesures de la demanderesse empêchent les utilisateurs de jouer avec des copies de jeux vidéo non autorisées et d’installer un logiciel non autorisé, y compris des jeux et logiciels de contrefaçon, sur ses consoles (Rhoads 1, dossier de la demanderesse, page 84).

[30] Sur les consoles Nintendo DS et 3DS, la demanderesse utilise au moins trois mesures distinctes pour contrôler l’accès à ses œuvres protégées d’un droit d’auteur (Rhoads 1, dossier de la demanderesse, pages 84 à 94) :

a. **Configuration physique :** les cartes de jeu DS et 3DS de la demanderesse utilisent une forme, une



arrangement of electrical connections designed specifically for use with each respective console;

b. **Boot up Security Checks:** the applicant's DS and 3DS game cards contain the copyrighted Header Data described above, that the console checks to confirm are present and identical to reference copies stored on the console—failure to pass the security check prevents users from accessing and playing any Nintendo Game stored on the game card; and

c. **Encryption and Scrambling:** the applicant's DS and 3DS game cards and DS and 3DS consoles contain technology to encrypt and scramble communications between the console and game card.

[31] On the Wii console, the applicant uses at least two distinct measures to control access to its copyrighted works (Rhoads 2, applicant's record, pages 921–923):

a. **Format TPM:** a proprietary unique data format designed to be used only on Wii discs; and

b. **Wii Copy Protection Code:** a code on Wii game discs which cannot be copied using commercially available tools and which must be present in order for users to access a Nintendo Game.

#### E. *The Respondent's Activities and Devices*

[32] Since at least 2013, the respondent has advertised and offered for sale, either through its websites or at its retail store, certain devices which the applicant contends are designed to circumvent TPMs employed on the applicant's Nintendo DS, 3DS, and Wii gaming consoles (Hunter, applicant's record, pages 1090–1096).

taille et un agencement des raccordements électriques spécifiques conçus précisément pour être utilisés avec chaque console respective.

b. **Contrôles de sécurité au démarrage :** les cartes de jeu DS et 3DS de la demanderesse contiennent les données d'en-tête protégées d'un droit d'auteur décrites ci-dessus, que la console vérifie pour confirmer qu'elles sont présentes et identiques aux copies de référence sauvegardées sur la console — un échec au contrôle de sécurité empêche les utilisateurs d'accéder et de jouer à un jeu Nintendo enregistré sur la carte de jeu.

c. **Chiffrement et embrouillage :** les cartes de jeu DS et 3DS et les consoles DS et 3DS de la demanderesse contiennent une technologie pour chiffrer et embrouiller les communications entre la console et la carte de jeu.

[31] Sur la console Wii, la demanderesse utilise au moins deux mesures distinctes pour contrôler l'accès à ses œuvres protégées d'un droit d'auteur (Rhoads 2, dossier de la demanderesse, pages 921 à 923) :

a. **MTP du format :** un format de données propriétaires unique conçu pour être utilisé uniquement sur les disques Wii.

b. **Code de protection anti-copie Wii :** un code sur les disques de jeu Wii qui ne peut pas être copié au moyen des outils disponibles sur le marché et qui doit être présent pour que les utilisateurs puissent accéder à un jeu Nintendo.

#### E. *Les activités et appareils de la société défenderesse*

[32] Depuis au moins 2013, la société défenderesse a annoncé et proposé à la vente, soit sur ses sites Web ou à son magasin de détail, certains appareils qui, selon la demanderesse, sont conçus pour contourner les MTP employées sur les consoles de jeu Nintendo DS, 3DS et Wii de la demanderesse (Hunter, dossier de la demanderesse, pages 1090 à 1096).



[33] The applicant uses the term “Game Copiers” to refer to such devices. The applicant takes issue with the following models of Game Copiers sold by the respondent:

- a. R4i 3DS
- b. R4 Revolution R4DS
- c. R4 Gold
- d. SuperCard DSTWO
- e. Sky3DS
- f. Gateway 3DS
- g. Acekard2i
- h. CycloDS iEvolution
- i. DSTTi
- j. Edge

[34] A user in possession of a Game Copier can use it to play unauthorized copies of Nintendo DS or 3DS video games in the following manner (Rhoads 1, applicant’s record, page 93):

- a. a user downloads an illegal copy of a DS or 3DS game from the Internet in a computer file format commonly known as “ROMs”;
- b. the user saves the ROM onto a memory card;
- c. the user inserts the memory card into the Game Copier;
- d. the Game Copier is inserted into the game card slot in the DS or 3DS console;
- e. when the Nintendo DS or 3DS is switched on, the Game Copier mimics a genuine game card

[33] La demanderesse utilise en anglais le terme « Game Copiers » (copieurs de jeu) pour désigner ces appareils. La demanderesse s’oppose aux modèles suivants de copieurs de jeu vendus par la défenderesse :

- a. R4i 3DS
- b. R4 Revolution R4DS
- c. R4 Gold
- d. SuperCard DSTWO
- e. Sky3DS
- f. Gateway 3DS
- g. Acekard2i
- h. CycloDS iEvolution
- i. DSTTi
- j. Edge

[34] L’utilisateur d’un copieur de jeu peut l’utiliser pour jouer avec des copies non autorisées des jeux vidéo Nintendo DS ou 3DS de la manière suivante (Rhoads 1, dossier de la demanderesse, page 93) :

- a. Un utilisateur télécharge une copie illégale d’un jeu DS ou 3DS sur Internet dans un format de fichier informatique communément appelé « ROM ».
- b. L’utilisateur sauvegarde le ROM sur une carte mémoire.
- c. L’utilisateur insère la carte mémoire dans le copieur de jeu.
- d. Le copieur de jeu est inséré dans le lecteur de la carte de jeu de la console DS ou 3DS.
- e. Lorsque la console Nintendo DS ou 3DS est allumée, le copieur de jeu imite une carte de

(using copies of the Header Data and encryption/scrambling circuitry) and enables the DS or 3DS console to access the illegally copied ROM on the memory card and play the pirated copy of the Nintendo Game.

[35] The respondent also offers for sale certain devices, referred to as “mod chips”, which the applicant contends are designed to circumvent TPMs employed on the Wii console.

[36] Mod chips generally operate by modifying the firmware of the Wii console’s disc drive or by disabling certain security routines. Mod chips are usually installed as an after-market internal component on a Wii console. Installation may require disassembling the console and removing components. Mod chips may also be sold in kits along with other components such as hard drives (Rhoads 2, applicant’s record, pages 922 and 923).

[37] Mod chips allow users to play unauthorized copies of Wii video games, such as pirated copies downloaded from the Internet. For example, users may download unauthorized copies of video games from the Internet onto hard drives. When these hard drives are connected to a “modded” Wii console, the mod chip allows the user to access the pirated video games without owning a genuine Wii game disc (Rhoads 2, applicant’s record, pages 923–925).

[38] The applicant takes issue with the following models of mod chips, kits, and related tools sold by the respondent:

- a. Wiikey 2
- b. Wode Jukebox v2.0
- c. Wiikey Fusion

jeu authentique (qui utilise des copies des données d’en-tête et des circuits de chiffrement ou d’embrouillage), ce qui permet à la console DS ou 3DS d’accéder au ROM illégalement copié sur la carte mémoire et de jouer la copie piratée du jeu Nintendo.

[35] La société défenderesse propose également à la vente certains appareils, appelés « modchips », qui, selon la demanderesse, sont conçus pour contourner les MTP utilisées sur la console Wii.

[36] Les modchips fonctionnent généralement en modifiant le micrologiciel du lecteur de disque de la console Wii ou en désactivant certains programmes de sécurité. Les modchips sont généralement installés en tant qu’élément interne d’après-vente sur une console Wii. L’installation peut nécessiter un démontage de la console et la suppression de certaines composantes. Les modchips peuvent également être vendus dans des trousseaux qui contiennent d’autres composantes comme des disques durs (Rhoads 2, dossier de la demanderesse, pages 922 et 923).

[37] Les modchips permettent aux utilisateurs de jouer des copies non autorisées de jeux vidéo Wii, comme des copies piratées téléchargées sur Internet. Par exemple, les utilisateurs peuvent télécharger des copies non autorisées de jeux vidéo sur des disques durs depuis Internet. Lorsque ces disques durs sont connectés à une console Wii sur laquelle un modchip a été installé, ce dernier permet à l’utilisateur d’accéder aux jeux vidéo piratés sans qu’il détienne un disque de jeu Wii authentique (Rhoads 2, dossier de la demanderesse, pages 923 à 925).

[38] La demanderesse s’oppose aux modèles suivants de modchips, de trousseaux et d’outils connexes vendus par la défenderesse :

- a. Wiikey 2
- b. Wode Jukebox v2.0
- c. Wiikey Fusion

- d. DriveKey Wii Modchip
- e. Wasabi DX Wii Modchip
- f. Solderless Wikey2
- g. Wasabi Zero Wii Modchip
- h. Premodded D2C/D2E drive
- i. D2Pro SPI Flash Quicksolder
- j. DriveKey Programmer
- k. Infectus JTAG/Argon Programmer

[39] In addition to selling mod chips, the respondent also offers mod chip installation services online and at its retail store, whereby a customer may drop off a Wii console to be “modded” (i.e., installed) with a mod chip (affidavit of Gavin Phillips, applicant’s record, pages 1075–1077).

#### F. *The Respondent’s Websites and Social Media*

[40] The respondent actively promotes its activities through social media. These include product announcements, discussions on social media regarding the status of new product shipments, and taking pre-orders for next generation devices (Hunter, applicant’s record, pages 1191–1199).

[41] On its websites, the respondent provides various descriptions of its products. For example, it describes the “Sky3DS” as a device that can “play 3DS ROMs on ALL 3DS versions ... the Sky3DS card works and plays 3DS backups, and like a genuine game!” (Hunter, applicant’s record, page 1187).

[42] The respondent also provides an “FAQ” for the Sky3DS, providing a “compatible game list”, instructions on how to “build” Header Data, and mentions

- d. DriveKey Wii Modchip
- e. Wasabi DX Wii Modchip
- f. Solderless Wikey2
- g. Wasabi Zero Wii Modchip
- h. Premodded D2C/D2E drive
- i. D2Pro SPI Flash Quicksolder
- j. DriveKey Programmer
- k. Infectus JTAG/Argon Programmer

[39] En plus de vendre des modchips, la société défenderesse offre également des services d’installation de modchip en ligne et à son magasin de détail, qui permettent à un client de déposer une console Wii pour qu’un modchip y soit installé (affidavit de Gavin Phillips, dossier de la demanderesse, pages 1075 à 1077).

#### F. *Les sites Web et les médias sociaux de la défenderesse*

[40] La défenderesse fait activement la promotion de ses activités par l’entremise des médias sociaux. Cela inclut des annonces de produits, des discussions sur les médias sociaux concernant le statut des expéditions de produits, et acceptant les pré-commandes de dispositifs de la génération suivante (Hunter, dossier de la demanderesse, pages 1191 à 1199).

[41] Sur ses sites Web, la défenderesse offre différentes descriptions de ses produits. Par exemple, elle décrit le « Sky3DS » comme un dispositif pouvant [TRADUCTION] « jouer les ROM 3DS sur TOUTES les versions 3DS [...] la carte Sky3DS fonctionne et joue les copies 3DS et comme un jeu authentique! » (Hunter, dossier de la demanderesse, page 1187).

[42] La défenderesse fournit aussi une « FAQ » pour le Sky3DS, une [TRADUCTION] « liste des jeux compatible », des instructions sur la façon de [TRADUCTION] « créer »

examples of the applicant's Nintendo Games such as Animal Crossing and Pokemon X and Y (Hunter, applicant's record, pages 1187–1189).

### G. *Other Facts Regarding the Respondent*

[43] In its written submissions, the respondent asserts certain facts, such as offering other legitimate services and the relatively small size of its business, in support of certain affirmative defences. However, since the respondent has adduced no evidence in support of these assertions, they are unsubstantiated and do nothing to satisfy the respondent's burden on its affirmative defences.

### III. Issues

[44] During the course of submissions, the issues have been narrowed. The remaining issues for determination are:

- a. Has the respondent infringed the applicant's copyrights contrary to subsection 27(2) of the Act?
- b. Has the respondent contravened the anti-circumvention provisions under subsection 41.1(1) of the Act?
- c. If so, what remedies are appropriate?

### IV. Analysis

#### A. *Subsection 27(2): Secondary Copyright infringement*

[45] Section 27 of the Act defines copyright infringement as follows:

##### **Infringement generally**

**27 (1)** It is an infringement of copyright for any person to do, without the consent of the owner of the copyright,

des données d'en-tête et elle mentionne des exemples de jeux Nintendo de la demanderesse comme Animal Crossing et Pokemon X and Y (Hunter, dossier de la demanderesse, pages 1187 à 1189).

### G. *Autres faits concernant la défenderesse*

[43] Dans ses observations écrites, la défenderesse affirme certains faits, comme l'offre d'autres services légitimes et la taille relativement réduite de l'entreprise, pour soutenir certains moyens de défense affirmatifs. Toutefois, puisque la défenderesse n'a apporté aucune preuve pour soutenir ces affirmations, ces dernières sont jugées non fondées et ne permettent pas à la défenderesse de s'acquitter du fardeau de la preuve pour ses moyens de défense affirmatifs.

### III. Questions en litige

[44] Lors de la présentation des observations, les questions ont été limitées. Les questions devant encore être tranchées sont les suivantes :

- a. La société défenderesse a-t-elle enfreint les droits d'auteur de la demanderesse, en violation du paragraphe 27(2) de la Loi?
- b. La société défenderesse a-t-elle enfreint les dispositions anti-contournement prévues au paragraphe 41.1(1) de la Loi?
- c. Dans l'affirmative, quelles sont les mesures de réparation adéquates?

### IV. Discussion

#### A. *Paragraphe 27(2) : Violation du droit d'auteur à une étape ultérieure*

[45] L'article 27 de la Loi définit la violation du droit d'auteur de la façon suivante :

##### **Règle générale**

**27 (1)** Constitue une violation du droit d'auteur l'accomplissement, sans le consentement du titulaire de ce droit,

anything that by this Act only the owner of the copyright has the right to do.

**Secondary infringement**

(2) It is an infringement of copyright for any person to

- (a) sell or rent out,
- (b) distribute to such an extent as to affect prejudicially the owner of the copyright,
- (c) by way of trade distribute, expose or offer for sale or rental, or exhibit in public,
- (d) possess for the purpose of doing anything referred to in paragraphs (a) to (c), or
- (e) import into Canada for the purpose of doing anything referred to in paragraphs (a) to (c),

a copy of a work, sound recording or fixation of a performer's performance or of a communication signal that the person knows or should have known infringes copyright or would infringe copyright if it had been made in Canada by the person who made it.

[46] The Supreme Court in *CCH Canadian Ltd. v. Law Society of Upper Canada*, 2004 SCC 13, [2004] 1 S.C.R. 339 (*CCH*), at paragraph 81, set out the following three-part test for establishing secondary infringement: (1) the copy must be the product of primary infringement; (2) the secondary infringer must have known or should have known that he or she is dealing with a product of infringement; and (3) the secondary dealing must be established within one of the enumerated acts in subsection 27(2).

[47] The applicant contends that the respondent infringes its copyright in the three Header Data works contrary to subsection 27(2), in that: (1) unauthorized copies of the works are either contained on Game

d'un acte qu'en vertu de la présente loi seul ce titulaire a la faculté d'accomplir.

**Violation à une étape ultérieure**

(2) Constitue une violation du droit d'auteur l'accomplissement de tout acte ci-après en ce qui a trait à l'exemplaire d'une œuvre, d'une fixation d'une prestation, d'un enregistrement sonore ou d'une fixation d'un signal de communication alors que la personne qui accomplit l'acte sait ou devrait savoir que la production de l'exemplaire constitue une violation de ce droit, ou en constituerait une si l'exemplaire avait été produit au Canada par la personne qui l'a produit :

- a) la vente ou la location;
- b) la mise en circulation de façon à porter préjudice au titulaire du droit d'auteur;
- c) la mise en circulation, la mise ou l'offre en vente ou en location, ou l'exposition en public, dans un but commercial;
- d) la possession en vue de l'un ou l'autre des actes visés aux alinéas a) à c);
- e) l'importation au Canada en vue de l'un ou l'autre des actes visés aux alinéas a) à c).

[46] La Cour suprême dans l'arrêt *CCH Canadienne Ltée c. Barreau du Haut-Canada*, 2004 CSC 13, [2004] 1 R.C.S. 339 (l'arrêt *CCH*), au paragraphe 81, a énoncé les trois éléments requis pour prouver la violation à une étape ultérieure : 1) l'œuvre est le produit d'une violation initiale du droit d'auteur; 2) l'auteur de la violation à une étape ultérieure savait ou aurait dû savoir qu'il utilisait le produit d'une violation initiale du droit d'auteur; 3) l'utilisation à une étape ultérieure est établie, par l'un des actes énumérés au paragraphe 27(2).

[47] La demanderesse affirme que la défenderesse enfreint ses droits d'auteur dans les trois œuvres de données d'en-tête, ce qui est contraire au paragraphe 27(2), du fait que : 1) des copies non autorisées

Copiers when they are sold or are obtained by following the instructions provided by the respondent; (2) the respondent knew, ought to have known, or was wilfully blind to the fact that the Game Copiers contained such works; and (3) the respondent sold, distributed, offered for sale, and possessed the Game Copiers for the purpose of those activities.

[48] In support of this cause of action, the applicant adduced evidence of testing for three models of Game Copiers purchased from the respondent's online store (Rhoads 1, applicant's record, pages 95–97).

[49] In its defence, the respondent contends that the impugned devices are “fundamentally blank discs”. Nonetheless, the respondent admits infringement of one of the three Header Data works, namely, the DS Header Data. However, the respondent denies infringing the other two works, namely, the Nintendo Logo Data File and the 3DS Header Data (respondents' memorandum of fact and law, paragraphs 39–45).

[50] With respect to the Nintendo Logo Data File, the respondent asserts that it does not infringe because it does not sell any devices for use with the Game Boy Advance System (respondents' memorandum of fact and law, paragraph 45).

[51] This implies that the Nintendo Logo Data File is only used on devices sold for the Game Boy Advance System. However, that is not supported by the evidence. The evidence clearly establishes that an unauthorized copy of the Nintendo Logo Data File is present on the devices sold by the respondent for use on DS consoles (Rhoads 1, applicant's record, pages 85, 95). This satisfies the first element of the test for secondary infringement.

[52] The second element of the secondary infringement test may be inferred from the respondent's admission of infringement in respect of the DS Header

des œuvres sont soit contenues dans les copieurs de jeu lorsqu'ils sont vendus soit sont obtenues en suivant les instructions fournies par la défenderesse; 2) la défenderesse savait, aurait dû savoir, ou a fait preuve d'aveuglement volontaire à l'égard du fait que les copieurs de jeu contenaient ces œuvres; et 3) la défenderesse a vendu, distribué, proposé à la vente et détenu des copieurs de jeu aux fins de ces activités.

[48] Pour soutenir cette cause d'action, la demanderesse a présenté des preuves d'analyse portant sur trois modèles de copieurs de jeu achetés depuis le magasin en ligne de la défenderesse (Rhoads 1, dossier de la demanderesse, pages 95 à 97).

[49] Dans sa défense, la défenderesse affirme que les dispositifs contestés sont [TRADUCTION] « essentiellement des disques vierges ». Néanmoins, la défenderesse admet une violation du droit d'auteur de l'une des trois œuvres de données d'en-tête, à savoir, les « DS Header Data ». Toutefois, la défenderesse nie avoir violé les droits d'auteur des deux autres œuvres, à savoir, le « Nintendo Logo Data File » et les « 3DS Header Data » (exposé des faits et du droit des défendeurs, paragraphes 39 à 45).

[50] En ce qui concerne le « Nintendo Logo Data File », la défenderesse affirme qu'elle ne viole pas le droit d'auteur de cette œuvre, parce qu'elle ne vend pas de dispositif à utiliser avec la console Game Boy Advance (exposé des faits et du droit des défendeurs, paragraphe 45).

[51] Cela sous-entend que le « Nintendo Logo Data File » n'est utilisé que sur les appareils vendus pour la console Game Boy Advance. Toutefois, cela n'est pas soutenu par la preuve. La preuve établit clairement qu'une copie non autorisée du « Nintendo Logo Data File » est présente sur les appareils vendus par la défenderesse pour l'utiliser sur les consoles DS (Rhoads 1, dossier de la demanderesse, pages 85 et 95). Cela satisfait au premier élément du critère pour prouver la violation à une étape ultérieure.

[52] Le second élément requis pour prouver une violation à une étape ultérieure pourrait être déduit de l'admission de l'infraction par la défenderesse en ce qui



Data. Given that the respondent admits knowing that its Game Copiers contain unauthorized copies of the DS Header Data, it is reasonable to infer that it knows, or ought to know, that its Game Copiers similarly contain unauthorized copies of the Nintendo Logo Data File.

[53] As for the third element, there is no dispute that the respondent sells Game Copiers.

[54] Accordingly, the respondent also infringes copyright in the Nintendo Logo Data File contrary to subsection 27(2).

[55] With respect to the 3DS Header Data, the respondent asserts that the work is not present on the Sky3DS device when it is sold. The applicant does not assert otherwise. Indeed, the evidence establishes that a “template file” containing the 3DS Header Data work must be downloaded from a third party website to provide the Sky3DS device with its functionality (Rhoads 1, applicant’s record, page 97).

[56] Nonetheless, the evidence also shows that the third party website for downloading the 3DS Header Data is listed on the packaging of the Sky3DS device sold by the respondent. Moreover, the respondent’s website directs users to instructions on how to obtain the file containing the copyrighted 3DS Header Data work (applicant’s record, pages 97, 1186–1188).

[57] This is sufficient to establish the existence of primary infringement. Subsection 3(1) of the Act gives the copyright owner “the sole right to produce or reproduce the work or any substantial part thereof in any material form whatever ... and to authorize any such acts.” In *Apple Computer Inc. v. Mackintosh Computers Ltd.*, [1987] 1 F.C. 173, (1986) 10 C.P.R. (3d) 1 (T.D.) (*Apple FC*), affd [1988] 1 F.C. 673, (1987), 18 C.P.R. (3d) 129 (C.A.), affd [1990] 2 S.C.R. 209, this Court held at page 46 [in 10 C.P.R. (3d) 1 or at page 208 in [1987] 1 F.C. 173]:

concerne les « DS Header Data ». Étant donné que la défenderesse admet avoir connaissance du fait que ses copieurs de jeu contiennent des copies non autorisées des « DS Header Data », il est raisonnable de conclure qu’elle savait, ou aurait dû savoir, que ses copieurs de jeu contenaient également des copies non autorisées du « Nintendo Logo Data File ».

[53] En ce qui concerne le troisième élément du critère, le fait que la défenderesse vend des copieurs de jeu est incontestable.

[54] En conséquence, la défenderesse enfreint également le droit d’auteur du « Nintendo Logo Data File », en violation du paragraphe 27(2).

[55] En ce qui concerne les « 3DS Header Data », la défenderesse affirme que l’œuvre n’est pas présente dans le dispositif Sky3DS lorsqu’il est vendu. La demanderesse n’affirme pas le contraire. En effet, la preuve établit qu’un « fichier modèle » contenant l’œuvre « 3DS Header Data » doit être téléchargé d’un site Web de tiers pour donner au dispositif Sky3DS cette fonctionnalité (Rhoads 1, dossier de la demanderesse, page 97).

[56] Toutefois, la preuve montre également que le site Web de tiers utilisé pour le téléchargement des « 3DS Header Data » est indiqué sur l’emballage du dispositif Sky3DS vendu par la défenderesse. En outre, le site Web de la défenderesse dirige les utilisateurs vers des instructions sur la façon d’obtenir le fichier contenant l’œuvre « 3DS Header Data » protégée par un droit d’auteur (dossier de la demanderesse, pages 97, 1186 à 1188).

[57] Cela suffit pour établir l’existence d’une violation initiale du droit d’auteur. Le paragraphe 3(1) de la Loi donne au titulaire du droit d’auteur « le droit exclusif de produire ou reproduire la totalité ou une partie importante de l’œuvre, sous une forme matérielle quelconque [...] [et] d’autoriser ces actes ». Dans la décision *Apple Computer Inc. c. Mackintosh Computers Ltd.*, [1987] 1 C.F. 173 (1<sup>re</sup> inst.) (*Apple CF*), conf. par [1988] 1 C.F. 673 (C.A.), conf. par [1990] 2 R.C.S. 209, notre Cour a déclaré à la page 208 :

In so far as copyright infringement is concerned a person infringes by virtue of subsection 17(1) [now s. 27] and section 3, if they “authorize” or purport to authorize the doing of any act which is reserved to the owner of the copyright. “Authorize” has been defined by the jurisprudence as meaning “sanction, approve, and countenance” [*Falcon v. Famous Players Film Co.*, [1926] 2 K.B. 474 at p. 491]. [Footnote omitted.]

[58] Thus, the respondent’s authorization of infringing acts by providing its customers with instructions on how to copy the 3DS Header Data is sufficient to meet the first element of the secondary infringement test.

[59] Further, by authorizing the infringing acts, it may be inferred that the respondent had actual or constructive knowledge of the infringement. Alternatively, the respondent had notice of such facts that would have led a reasonable person to think that a breach of copyright was being committed, which is sufficient to establish the second element of secondary infringement (*Apple FC*, at pages 47 and 48).

[60] The respondent does not dispute offering for sale and selling the Sky3DS device.

[61] Accordingly, the respondent has also infringed the applicant’s copyright in the 3DS Header Data work contrary to subsection 27(2) of the Act.

*B. Subsection 41.1(1): Circumvention of Technological Protection Measures*

[62] The applicant relies on the provisions prohibiting circumvention of TPMs under sections 41 and 41.1 of the Act.

[63] Parliament introduced these provisions into the Act in 2012, under the *Copyright Modernization Act*, S.C. 2012, c. 20. In over four years since their enactment, this Court has yet to consider and apply these provisions. Under the circumstances, a brief summary of the legislative background is warranted.

« Quant au droit d’auteur, une personne y porte atteinte aux termes du paragraphe 17(1) et de l’article 3 en autorisant ou en tentant « d’autoriser » l’exécution d’un acte que seul le titulaire du droit d’auteur a la faculté d’exécuter. Selon la jurisprudence, « autoriser » signifie [TRADUCTION] « consentir, approuver et encourager » [*Falcon v. Famous Players Film Co.*, [1926] 2 K.B. 474, p. 491]. [Note en bas de page omise.]

[58] Par conséquent, l’autorisation de la défenderesse d’actes de violation en offrant à ses clients des instructions sur la façon de copier les « 3DS Header Data » est suffisante pour répondre au premier élément du critère de la violation à une étape ultérieure.

[59] De plus, en autorisant les actes de violation, il peut être conclu que la défenderesse avait une connaissance réelle ou présumée de la violation. Parallèlement, la défenderesse avait connaissance de ces faits qui auraient amené une personne raisonnable à penser qu’une violation des droits d’auteur était commise, ce qui est suffisant pour établir le second élément du critère d’une violation à une étape ultérieure (*Apple CF*, aux pages 47 et 48).

[60] La défenderesse ne conteste pas sa proposition à la vente et sa vente de l’appareil Sky3DS.

[61] En conséquence, la défenderesse a également violé le droit d’auteur de la demanderesse pour l’œuvre « 3DS Header Data », en violation du paragraphe 27(2) de la Loi.

*B. Paragraphe 41.1(1) : Contournement des mesures techniques de protection*

[62] La demanderesse s’appuie sur les dispositions interdisant le contournement des MTP prévues aux articles 41 et 41.1 de la Loi.

[63] Le Parlement a ajouté ces dispositions dans la Loi en 2012, aux termes de la *Loi sur la modernisation du droit d’auteur* (L.C. 2012, ch. 20). Depuis son entrée en vigueur, il y a quatre ans, notre Cour n’a pas encore eu l’occasion d’examiner et d’appliquer ces dispositions. Dans ces circonstances, il serait utile de présenter un bref résumé de son contexte législatif.

[64] The Summary section of the *Copyright Modernization Act* provides that:

This enactment amends the *Copyright Act* to

(a) update the rights and protections of copyright owners to better address the challenges and opportunities of the Internet, so as to be in line with international standards;

...

(c) permit businesses, educators and libraries to make greater use of copyright material in digital form;

...

(g) ensure that it remains technologically neutral; ....

[65] Parliament evidently considered TPMs to be an important tool to achieve its stated goals. The Preamble of the *Copyright Modernization Act* states:

Preamble

Whereas the *Copyright Act* is an important marketplace framework law and cultural policy instrument that, through clear, predictable and fair rules, supports creativity and innovation and affects many sectors of the knowledge economy;

Whereas advancements in and convergence of the information and communications technologies that link communities around the world present opportunities and challenges that are global in scope for the creation and use of copyright works or other subject-matter;

Whereas in the current digital era copyright protection is enhanced when countries adopt coordinated approaches, based on internationally recognized norms;

Whereas those norms are reflected in the World Intellectual Property Organization Copyright Treaty and the World Intellectual Property Organization

[64] La section Sommaire de la *Loi sur la modernisation du droit d'auteur* énonce ce qui suit :

Le texte modifie la *Loi sur le droit d'auteur* pour :

a) mettre à jour les droits et les mesures de protection dont bénéficient les titulaires du droit d'auteur, en conformité avec les normes internationales, afin de mieux tenir compte des défis et des possibilités créés par Internet;

[...]

c) permettre aux entreprises, aux enseignants et aux bibliothèques de faire un plus grand usage de matériel protégé par le droit d'auteur sous forme numérique;

[...]

g) éliminer la spécificité technologique des dispositions de la loi;

[65] Le Parlement a manifestement considéré que les MTP étaient un outil important pour atteindre ses objectifs établis. Le Préambule de la *Loi sur la modernisation du droit d'auteur* énonce ce qui suit :

Préambule

Attendu :

que la *Loi sur le droit d'auteur* est une loi-cadre importante du marché et un instrument indispensable de la politique culturelle qui, au moyen de règles claires, prévisibles et équitables, favorise la créativité et l'innovation et touche de nombreux secteurs de l'économie du savoir;

que le développement et la convergence des technologies de l'information et des communications qui relient les collectivités du monde entier présentent des possibilités et des défis qui ont une portée mondiale pour la création et l'utilisation des œuvres ou autres objets du droit d'auteur protégés;

que la protection du droit d'auteur, à l'ère numérique actuelle, est renforcée lorsque les pays adoptent des approches coordonnées, fondées sur des normes reconnues à l'échelle internationale;

que ces normes sont incluses dans le Traité de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle sur le droit d'auteur et dans le Traité de l'Organisation

Performances and Phonograms Treaty, adopted in Geneva in 1996;

Whereas those norms are not wholly reflected in the *Copyright Act*;

Whereas the exclusive rights in the *Copyright Act* provide rights holders with recognition, remuneration and the ability to assert their rights, and some limitations on those rights exist to further enhance users' access to copyright works or other subject-matter;

Whereas the Government of Canada is committed to enhancing the protection of copyright works or other subject-matter, including through the recognition of technological protection measures, in a manner that promotes culture and innovation, competition and investment in the Canadian economy;

And whereas Canada's ability to participate in a knowledge economy driven by innovation and network connectivity is fostered by encouraging the use of digital technologies for research and education; [Emphasis added.]

[66] Contemporaneous papers authored by the Government of Canada also set out the rationale for protecting TPMs (Government of Canada, "*What the New Copyright Modernization Act Says About Digital Locks*", Fact Sheet on Bill C-11, as reproduced in Barry Sookman, *Computer, Internet and Electronic Commerce Law*, loose-leaf, (Toronto: Carswell, 2016), chapter 3.10, at page 3-923):

Innovative companies, such as video game developers, will have the legal tools to protect the investments they have made in order to reinvest in future innovation and jobs.

Protecting digital locks gives copyright industries the certainty they need to roll out new products and services, such as online subscription services, software and video games, if they choose to use this technology. Not only will this promote investment and growth in Canada's digital economy, it will also encourage the introduction of innovative online services that offer access to

mondiale de la propriété intellectuelle sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes, adoptés à Genève en 1996;

que ces normes ne se trouvent pas toutes dans la *Loi sur le droit d'auteur*;

que les droits exclusifs prévus par la *Loi sur le droit d'auteur* permettent à ceux qui en bénéficient d'obtenir une reconnaissance et une rémunération et leur donnent la faculté d'exercer leurs droits et que les restrictions relatives à ceux-ci servent à faciliter aux utilisateurs l'accès aux œuvres ou autres objets du droit d'auteur protégés;

que le gouvernement du Canada s'engage à améliorer la protection des œuvres ou autres objets du droit d'auteur, notamment par la reconnaissance de mesures techniques de protection, d'une façon qui favorise la culture ainsi que l'innovation, la concurrence et l'investissement dans l'économie canadienne;

que le Canada accroîtra sa capacité de participer à une économie du savoir axée sur l'innovation et la connectivité si l'on favorise l'utilisation des technologies numériques dans le domaine de la recherche et de l'éducation, [Non souligné dans l'original.]

[66] Des travaux contemporains réalisés par le gouvernement du Canada exposent également les motifs justifiant la protection des MTP (Gouvernement du Canada, « *Ce que dit la nouvelle Loi sur la modernisation du droit d'auteur au sujet des serrures numériques* », Fiche technique sur le projet de loi C-11, reproduite dans Barry Sookman, *Computer, Internet and Electronic Commerce Law*, édition à feuilles mobiles, (Toronto : Carswell, 2016), chapitre 3.10, à la page 3-923) :

[TRADUCTION] Les entreprises innovatrices – qui créent par exemple des jeux vidéo – auront les outils juridiques nécessaires pour protéger les investissements qu'elles ont réalisés afin de réinvestir dans l'innovation future et l'emploi.

La protection des serrures numériques donnera aux industries du droit d'auteur la certitude dont elles ont besoin pour lancer de nouveaux produits et services, comme des services d'abonnement en ligne, des logiciels et des jeux vidéo, si elles choisissent d'utiliser cette technologie. Non seulement cela encouragera les investissements et la croissance dans l'économie numérique

content. Such services are increasingly available in other countries.

The Bill recognizes that certain protections, such as restricted content on news websites or locked video games, are important tools for copyright owners to protect their digital works and are often an important part of online and digital business models.

Introducing legal protections for digital locks brings Canada in line with international partners, as it is one of the requirements of the World Intellectual Property Organization Internet treaties.

While the music industry has moved away from digital locks on CDs, they continue to be used in many online music services. Software producers, the video game industry and movie distributors also continue to use digital locks to protect their investments. Canadian jobs depend on their ability to make a return on their investment. Businesses that choose to use digital locks as part of their business models will have the protection of the law. [Emphasis added.]

[67] Section 41 of the Act defines “technological protection measure” and “circumvent” as follows:

**Definitions**

41 ...

*circumvent* means,

(a) in respect of a technological protection measure within the meaning of paragraph (a) of the definition *technological protection measure*, to descramble a scrambled work or decrypt an encrypted work or to otherwise avoid, bypass, remove, deactivate or impair the technological protection measure, unless it is done with the authority of the copyright owner; and

(b) in respect of a technological protection measure within the meaning of paragraph (b) of the definition *technological protection measure*, to avoid, bypass, remove, deactivate or impair the technological protection measure. (*contourner*)

du Canada, mais cela favorisera aussi l’introduction de services en ligne innovants qui offrent un accès à du contenu. Les services de ce genre sont de plus en plus offerts dans d’autres pays.

Le Projet de loi reconnaît que certaines protections, telles que du contenu restreint sur les sites Web de nouvelles ou des jeux vidéo verrouillés, constituent des outils importants pour permettre aux titulaires de droits d’auteur de protéger leurs œuvres numériques et constituent souvent une partie importante des modèles d’affaires en ligne et numériques.

L’introduction de protections juridiques pour les serrures numériques amène le Canada au même niveau que certains de ses partenaires internationaux, puisqu’elles font partie des exigences des traités Internet de l’Organisation mondiale de la propriété intellectuelle.

Bien que l’industrie de la musique ait abandonné les serrures numériques sur les CD, ces serrures continuent d’être utilisées dans de nombreux services de musique en ligne. Les fabricants de logiciels, l’industrie du jeu vidéo et les distributeurs de films continuent également d’utiliser les serrures numériques pour protéger leurs investissements. Les emplois canadiens dépendent de leur capacité à obtenir un retour sur le capital investi. Les entreprises qui choisissent d’utiliser les serrures numériques dans le cadre de leurs modèles d’affaires seront protégées par la loi. [Non souligné dans l’original]

[67] L’article 41 de la Loi définit les termes « mesure technique de protection » et « contourner » comme suit :

**Définitions**

41 [...]

*contourner*

a) S’agissant de la mesure technique de protection au sens de l’alinéa a) de la définition de ce terme, éviter, supprimer, désactiver ou entraver la mesure – notamment décoder ou déchiffrer l’œuvre protégée par la mesure – sans l’autorisation du titulaire du droit d’auteur;

b) s’agissant de la mesure technique de protection au sens de l’alinéa b) de la définition de ce terme, éviter, supprimer, désactiver ou entraver la mesure. (*circumvent*)

**technological protection measure** means any effective technology, device or component that, in the ordinary course of its operation,

(a) controls access to a work, to a performer’s performance fixed in a sound recording or to a sound recording and whose use is authorized by the copyright owner; or

(b) restricts the doing — with respect to a work, to a performer’s performance fixed in a sound recording or to a sound recording — of any act referred to in section 3, 15 or 18 and any act for which remuneration is payable under section 19. (*mesure technique de protection*)

[68] The applicant relies on paragraph (a) of each definition, which relate to TPMs used to control access to copyrighted works (access control TPMs). The definitions under paragraph (b), which relate to TPMs used to restrict infringing acts (sometimes referred to as “copy control TPMs”), are not at issue in the present application, but are provided for context and assist in statutory interpretation below.

[69] The prohibited acts respecting TPMs are set out in subsection 41.1(1) of the Act:

**Prohibition**

**41.1 (1)** No person shall

(a) circumvent a technological protection measure within the meaning of paragraph (a) of the definition *technological protection measure* in section 41;

(b) offer services to the public or provide services if

(i) the services are offered or provided primarily for the purposes of circumventing a technological protection measure,

(ii) the uses or purposes of those services are not commercially significant other than when they are offered or provided for the purposes of circumventing a technological protection measure, or

(iii) the person markets those services as being for the purposes of circumventing a technological

**mesure technique de protection** Toute technologie ou tout dispositif ou composant qui, dans le cadre normal de son fonctionnement :

a) soit contrôle efficacement l’accès à une œuvre, à une prestation fixée au moyen d’un enregistrement sonore ou à un enregistrement sonore et est autorisé par le titulaire du droit d’auteur;

b) soit restreint efficacement l’accomplissement, à l’égard d’une œuvre, d’une prestation fixée au moyen d’un enregistrement sonore ou d’un enregistrement sonore, d’un acte visé aux articles 3, 15 ou 18 ou pour lequel l’article 19 prévoit le versement d’une rémunération. (*technological protection measure*)

[68] La demanderesse s’appuie sur l’alinéa a) de chaque définition, portant sur les MTP utilisées pour contrôler l’accès aux œuvres protégées par un droit d’auteur (MTP de contrôle de l’accès). Les définitions sous les alinéas b), portant sur les MTP utilisées pour restreindre les actes de violation (parfois appelées « MTP de contrôle de copie »), ne sont pas concernées dans la présente demande, mais sont données pour fournir un contexte et faciliter l’interprétation législative ci-dessous.

[69] Les actes illégaux en ce qui concerne les MTP sont précisés au paragraphe 41.1(1) de la Loi :

**Interdiction**

**41.1 (1)** Nul ne peut :

a) contourner une mesure technique de protection au sens de l’alinéa a) de la définition de ce terme à l’article 41;

b) offrir au public ou fournir des services si, selon le cas :

(i) les services ont pour principal objet de contourner une mesure technique de protection,

(ii) les services n’ont aucune application ou utilité importante du point de vue commercial si ce n’est le contournement d’une mesure technique de protection,

(iii) il présente — lui-même ou de concert avec une autre personne — les services comme ayant pour



protection measure or acts in concert with another person in order to market those services as being for those purposes; or

(c) manufacture, import, distribute, offer for sale or rental or provide — including by selling or renting — any technology, device or component if

(i) the technology, device or component is designed or produced primarily for the purposes of circumventing a technological protection measure,

(ii) the uses or purposes of the technology, device or component are not commercially significant other than when it is used for the purposes of circumventing a technological protection measure, or

(iii) the person markets the technology, device or component as being for the purposes of circumventing a technological protection measure or acts in concert with another person in order to market the technology, device or component as being for those purposes.

[70] The Act also provides certain exceptions to subsection 41.1(1), such as section 41.12 (interoperability of computer programs). These are further discussed below.

[71] The framework of the Act therefore requires the Court to consider the following questions: (1) whether the applicant’s technology, device, or component is a TPM within the definition of section 41; (2) whether the respondent has engaged in circumvention activities prohibited by subsection 41.1(1); and, if raised, (3) whether any exception applies.

#### (1) The Applicant’s TPMs

[72] The applicant submits that each of its measures described above are “technological protection measures” within the meaning of the Act.

[73] The applicant relies on the broad definition of “technological protection measures” in section 41, which covers “any effective technology, device or component” [emphasis added]. The open-ended language

objet le contournement d’une mesure technique de protection;

c) fabriquer, importer, fournir, notamment par vente ou location, offrir en vente ou en location ou mettre en circulation toute technologie ou tout dispositif ou composant si, selon le cas :

(i) la technologie ou le dispositif ou composant a été conçu ou produit principalement en vue de contourner une mesure technique de protection,

(ii) la technologie ou le dispositif ou composant n’a aucune application ou utilité importante du point de vue commercial si ce n’est le contournement d’une mesure technique de protection,

(iii) il présente au public — lui-même ou de concert avec une autre personne — la technologie ou le dispositif ou composant comme ayant pour objet le contournement d’une mesure technique de protection.

[70] La Loi prévoit également certaines exceptions au paragraphe 41.1(1), par exemple à l’article 41.12 (interopérabilité des programmes d’ordinateur). Ces exceptions sont examinées plus en détail ci-dessous.

[71] Le cadre de la Loi exige donc que la Cour se penche sur les questions suivantes : 1) la question de savoir si la technologie, les dispositifs ou les composantes de la demanderesse constituent une MTP au sens de la définition à l’article 41; 2) la question de savoir si la défenderesse a pris part à des activités de contournement interdites par le paragraphe 41.1(1); et, si la question est soulevée; 3) celle de savoir si une exception s’applique.

#### 1) MTP de la demanderesse

[72] La demanderesse soutient que ses mesures décrites ci-dessus sont chacune des « mesures techniques de protection » au sens de la Loi.

[73] La demanderesse s’appuie sur la définition générale, dans la version anglaise de la Loi, de « mesures techniques de protection » à l’article 41, soit « any effective technology, device or component » ([t]oute

of this definition reflects Parliament’s intention to empower copyright owners to protect their business models with any technological tool at their disposal.

[74] The applicant also relies on the principle of “technological neutrality” to argue that apart from being “effective”, there is no basis to discriminate against any particular type of technology, device, or component, such as physical configuration. As the Supreme Court noted in *Canadian Broadcasting Corp. v. SODRAC 2003 Inc.*, 2015 SCC 57, [2015] 3 S.C.R. 615, at paragraph 66:

The principle of technological neutrality is recognition that, absent parliamentary intent to the contrary, the Copyright Act should not be interpreted or applied to favour or discriminate against any particular form of technology. It is derived from the balancing of user and right-holder interests discussed by this Court in *Théberge [Théberge v. Galerie d’Art du Petit Champlain inc.]*, 2002 SCC 34, [2002] 2 S.C.R. 335] — a “balance between promoting the public interest in the encouragement and dissemination of works of the arts and intellect and obtaining a just reward for the creator”: para. 30. Because this long-standing principle informs the *Copyright Act* as a whole, it must be maintained across all technological contexts: “The traditional balance between authors and users should be preserved in the digital environment...” (*ESA [Entertainment Software Association v. Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada]*, 2012 SCC 34, [2012] 2 S.C.R. 231], at para. 8). [Emphasis added.]

[75] The respondent disputes that the “Physical Configuration” of the applicant’s DS and 3DS game cards is a TPM within the meaning of the Act. The respondent is silent with respect to whether the applicant’s Boot up Security Check and Encryption/Scrambling technologies constitute TPMs, but implicitly admits that the applicant’s Format TPM and Wii Copy Protection Code constitute TPMs, by admitting circumvention (discussed below).

technologie ou tout dispositif ou composant [efficace]) [non souligné dans l’original]. Le libellé non limitatif de cette définition reflète l’intention du Parlement d’habiliter les titulaires de droits d’auteur afin de leur permettre de protéger leurs modèles d’affaires en utilisant tout outil technologique à leur disposition.

[74] La demanderesse s’appuie également sur le principe de la « neutralité technologique » pour soutenir que, en plus d’être « efficace », il n’y a aucune raison d’exercer une discrimination à l’égard de toute forme de technologie, dispositif ou composant en particulier, comme la configuration physique. Comme l’a noté la Cour suprême dans l’arrêt *Société Radio-Canada c. SODRAC 2003 Inc.*, 2015 CSC 57, [2015] 3 R.C.S. 615, au paragraphe 66 :

Selon le principe de neutralité technologique, en l’absence d’une intention contraire du législateur, la LDA ne doit être ni interprétée ni appliquée de manière à favoriser ou à défavoriser une forme de technologie en particulier. Ce principe découle de la mise en équilibre des intérêts de l’utilisateur et de ceux du titulaire d’un droit dont la Cour a fait l’analyse dans l’arrêt *Théberge [Théberge c. Galerie d’Art du Petit Champlain inc.]*, 2002 CSC 34, [2002] 2 R.C.S. 335] — soit l’« équilibre entre, d’une part, la promotion, dans l’intérêt du public, de la création et de la diffusion des œuvres artistiques et intellectuelles et, d’autre part, l’obtention d’une juste récompense pour le créateur » : para. 30. Puisque ce principe reconnu depuis longtemps guide l’interprétation de la LDA dans son ensemble, il doit être maintenu dans tous les contextes technologiques : « L’équilibre traditionnel entre auteurs et utilisateurs doit être préservé dans le monde numérique ... » (*ESA [Entertainment Software Association c. Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique]*, 2012 CSC 34, [2012] 2 R.C.S. 231], par. 8). [Non souligné dans l’original.]

[75] La défenderesse n’est pas d’accord avec le fait que la « configuration physique » des cartes de jeu DS et 3DS de la demanderesse soit une MTP au sens de la Loi. La défenderesse demeure silencieuse quant à la question de savoir si les technologies de contrôle de sécurité au démarrage et de chiffrement et d’embrouillage de la demanderesse constituent des MTP, mais elle admet implicitement que la MTP du format et le code de protection anti-copie Wii de la demanderesse constituent des MTP, en admettant les avoir contournés (voir ci-dessous).

[76] The respondent submits that, in the context of being a “protection measure”, an access control TPM must create a barrier to the work being copied. Thus, the respondent argues, the shape of the applicant’s game cartridges fails to meet the statutory requirement of a TPM because it does not establish a barrier to copying.

[77] The respondent relies on the English High Court of Justice decision in *Nintendo Company Ltd. & Anor v. Playables Ltd. & Anor*, [2010] EWHC 1932 (Ch.) [BAILII], which was an application for summary judgment regarding the applicability of the “effective technological measure” (ETM) provisions under the *Copyright, Designs and Patents Act 1988* (U.K.), 1988, c. 48 (U.K. Act). The Game Copiers at issue in that case are similar to the ones at issue in the present application. The respondent cites Floyd J., at paragraph 23:

The first question is whether the Nintendo DS system has ETM. I have to say that I nurture some doubts about whether the physical shape and electrical characteristics of the connector amount to ETM. It is true that in order to copy a work onto the console one needs to make a device capable of being so connected. But it seems to me to be at least arguable that the section has in mind something which acts as a barrier to copying once such a connection has been made. In addition, the question raised seems to me to be one of fact and degree which were it the only basis on which the system could be said to have ETM, would have to go to trial. [Emphasis added.]

[78] However, the applicant points out that although Floyd J. “nurture[d] some doubts” about whether physical configuration can constitute an ETM, he held in the summary judgment application that the question “would have to go to trial”. Thus, his doubts are strictly *obiter dicta*.

[79] Further, the case is distinguishable because the Court applied the U.K. definition of “ETM”, which differs from the analogous Canadian statute on TPMs. Section 296ZF of the U.K. Act, as amended, provides:

[76] La défenderesse soutient que, en sa qualité de « mesure de protection », une MTP de contrôle de l’accès doit créer un obstacle à l’œuvre copiée. Par conséquent, selon la défenderesse, la forme des cartouches de jeux de la demanderesse ne satisfait pas aux exigences prévues par la loi concernant une MTP parce qu’elle n’établit pas de barrière contre la copie.

[77] La défenderesse s’appuie sur la décision par la Haute Cour de justice de l’Angleterre dans *Nintendo Company Ltd. & Anor v. Playables Ltd. & Anor*, [2010] EWHC 1932 (Ch.) [BAILII], qui portait sur une demande de jugement sommaire concernant l’applicabilité des dispositions sur la [TRADUCTION] « mesure technologique efficace » (MTE) prévues dans la *Copyright, Designs and Patents Act 1988* [(U.K.), 1988, ch. 48] du Royaume-Uni (Loi du Royaume-Uni). Les copieurs de jeu dont il est question dans ce dossier sont similaires à ceux à l’étude dans la demande qui nous occupe. La défenderesse cite le juge Floyd au paragraphe 23 :

[TRADUCTION] La première question est celle de savoir si la console Nintendo DS possède une MTE. Je dois dire que j’ai certains doutes quant au fait que la forme physique et les caractéristiques électriques du connecteur représentent une MTE. Il est vrai que, pour pouvoir copier une œuvre sur la console, il serait nécessaire de créer un dispositif capable d’assurer cette connexion. Mais il me semble qu’il est défendable de dire que l’article évoque quelque chose qui agit à titre de barrière à la copie une fois qu’une connexion a été faite. De plus, la question soulevée est selon moi une question de fait et de degré, constituant le seul motif pour lequel on pourrait dire que le système comporte une MTE, et devrait être examinée à l’étape du procès. [Non souligné dans l’original.]

[78] Toutefois, la demanderesse fait remarquer que, bien que le juge Floyd [TRADUCTION] « a certains doutes » quant au fait que la configuration physique puisse constituer une MTE, il a déclaré dans la demande de jugement sommaire que la question [TRADUCTION] « devrait être examinée à l’étape du procès ». Par conséquent, ses doutes sont strictement *obiter dicta*.

[79] En outre, l’affaire se distingue du fait que la Cour a appliqué la définition du Royaume-Uni de la « MTE », qui est différente de la définition analogue de la loi canadienne sur les MTP. L’article 296ZF de la Loi

du Royaume-Uni, dans sa version modifiée, prévoit ce qui suit :

[TRADUCTION]

**296ZF ...**

(1) In sections 296ZA to 296ZE, “technological measures” are any technology, device or component which is designed, in the normal course of its operation, to protect a copyright work other than a computer program.

(2) Such measures are “effective” if the use of the work is controlled by the copyright owner through—

(a) an access control or protection process such as encryption, scrambling or other transformation of the work, or

(b) a copy control mechanism,

which achieves the intended protection. [Emphasis added.]

[80] It is evident from the wording and structure of the U.K. Act that it contemplates a narrower definition of “effective technological measure”, in that the “access control or protection process” is limited to encryption, scrambling or some “other transformation of the work”. Arguably, this implies that access control under the U.K. Act requires some barrier to copying.

[81] The Canadian Act has no such limitation. Under part (a) of the definition, a technological protection measure means “any effective technology, device or component that, in the ordinary course of its operation, (a) controls access to a work” [emphasis added]. There is no suggestion that such effective technology requires transformation of the protected work.

[82] Consistent with the foregoing, the definition of “circumvent” for an access control TPM extends beyond

**296ZF [...]**

(1) Aux articles 296ZA à 296ZE, on entend par « mesures technologiques », toute technologie, tout dispositif ou tout composant conçu, dans le cadre normal de son fonctionnement, pour protéger une œuvre faisant l’objet d’un droit d’auteur autre qu’un programme informatique.

(2) De telles mesures sont « efficaces » si l’utilisation de l’œuvre est contrôlée par le titulaire du droit d’auteur au moyen —

(a) d’un processus de contrôle de l’accès ou de protection comme le chiffrement, l’embrouillage ou une autre transformation de l’œuvre;

(b) d’un mécanisme de contrôle de la copie,

qui assure la protection voulue. [Non souligné dans l’original.]

[80] Il ressort clairement du libellé et de la structure de la Loi du Royaume-Uni que cette dernière envisage une définition plus restreinte de la [TRADUCTION] « mesure technologique efficace », du fait que [TRADUCTION] « le processus de contrôle de l’accès ou de protection » se limite au chiffrement, à l’embrouillage ou à toute [TRADUCTION] « autre transformation de l’œuvre ». Sans aucun doute, cela laisse entendre que le contrôle de l’accès en vertu de la Loi du Royaume-Uni exige une certaine forme d’obstacle à la copie.

[81] La Loi canadienne n’a pas ce type de limitation. Dans la partie a) de la définition, une mesure technique de protection signifie « [t]oute technologie ou tout dispositif ou composant qui, dans le cadre normal de son fonctionnement, a) soit contrôle efficacement l’accès à une œuvre » [non souligné dans l’original]. La Loi ne laisse pas entendre qu’une technologie efficace de ce type exige la transformation de l’œuvre protégée.

[82] Conformément à ce qui précède, la définition de « contourner » pour une MTP de contrôle de l’accès va

descrambling and decryption (or other similar transformation) to anything else that otherwise avoids, bypasses, removes, deactivates, or impairs the technological protection measure. It is apparent that Parliament intended access control TPMs to extend beyond TPMs that merely serve as barriers to copying.

[83] Moreover, since part (b) of the definition for technological protection measure covers “any effective technology, device or component that, in the ordinary course of its operation, ... restricts the doing ... of any act referred to in section 3”, for example copying, it would be redundant and inconsistent with the structure of section 41 to require access control TPMs to employ a “barrier to copying”.

[84] Thus, having regard to Parliament’s express intent to give copyright owners the power to control access to works, the principle of technological neutrality, the scheme of the Act, and the plain meaning of the definitions for TPM and “circumvent”, it is clear that access control TPMs do not need to employ any barrier to copying in order to be “effective”.

[85] The remaining question is whether the physical configuration of the applicant’s game cards is an effective measure for controlling access to the Nintendo Games.

[86] The evidence shows that the physical configuration of the applicant’s game cartridges, including the shape of the card and the arrangement of the electrical pins, was designed to fit specifically into a corresponding slot on each of its consoles. Together they operate much like a lock and key. This measure is quite effective in controlling access to genuine Nintendo Games on the applicant’s game cards.

[87] In the normal course, a work contained on another medium with a different physical configuration, like an SD card, cannot be accessed by a user through

au-delà de l’embrouillage et du chiffrement (ou de toute autre transformation similaire) pour inclure toute autre méthode qui permet d’éviter, de contourner, de retirer, de désactiver ou d’entraver la mesure technique de protection. Il est évident que le Parlement a prévu que les MTP de contrôle de l’accès aillent au-delà des MTP qui servent simplement d’obstacles à la copie.

[83] De plus, puisque la partie b) de la définition de mesure technique de protection couvre « [t]oute technologie ou tout dispositif ou composant qui, dans le cadre normal de son fonctionnement [...] soit restreint efficacement l’accomplissement [...] d’un acte visé [à l’article 3] », par exemple la copie, il serait redondant et contradictoire à la structure de l’article 41 d’exiger que les MTP de contrôle de l’accès utilisent un « obstacle à la copie ».

[84] Ainsi, compte tenu de l’intention expresse du Parlement de donner aux titulaires d’un droit d’auteur le pouvoir de contrôler l’accès à leurs œuvres, du principe de la neutralité technologique, de l’esprit de la Loi, et du sens ordinaire des définitions de MTP et de « contourner », il est clair que les MTP de contrôle de l’accès ne doivent pas utiliser un obstacle quelconque à la copie pour être « efficaces ».

[85] Il reste à déterminer si la configuration physique des cartes de jeu de la demanderesse constitue une mesure efficace pour contrôler l’accès aux jeux Nintendo.

[86] La preuve montre que la configuration typique des cartouches de jeu de la demanderesse, y compris la forme de la carte et la disposition des broches électriques, a été conçue de façon à permettre spécifiquement une insertion dans le lecteur correspondant de chacune de ses consoles. Ensemble, ces éléments fonctionnent en quelque sorte comme une serrure et une clé. Cette mesure est assez efficace pour contrôler l’accès à des jeux Nintendo authentiques sur les cartes de jeu de la demanderesse.

[87] Dans le cadre normal de son fonctionnement, une œuvre contenue sur un autre support doté d’une configuration physique différente, comme une carte

the applicant's consoles. A user without one of the applicant's consoles is also unable to access a Nintendo Game on a genuine game card. It is therefore clear that the physical configuration is an access control TPM as contemplated under the Act.

[88] Applying the same logic, the two remaining Nintendo DS and 3DS access control TPMs, namely, Boot up Security Checks and Encryption/Scrambling, are also effective technologies under the definition of TPM under section 41 of the Act. In particular, as noted, failure to pass the Boot up Security Checks prevents users from accessing and playing any Nintendo Game stored on a game card. Similarly, Encryption/Scrambling technology controls access to such Nintendo Games by enabling communication between the console and game card.

[89] Although implicitly admitted, the Format TPM and Wii Copy Protection Code are similarly effective technologies for controlling access to copyrighted works, namely, Nintendo Games for the Wii console. In particular, as noted, the Format TPM is a unique data format designed to be used only on Nintendo Games for the Wii console and the Wii Copy Protection Code must be present for users to access and play such games.

[90] Therefore, all the asserted access control measures are TPMs under section 41 of the Act.

## (2) The Respondent's Circumvention Activities

[91] The applicant submits that the respondent's Game Copiers circumvent each of the three TPMs used to control access to its Nintendo DS and 3DS games, and that by distributing, offering, and selling the Game Copiers, the respondent has contravened paragraph 41.1(1)(c) of the Act.

SD, ne peut pas être accédée par un utilisateur avec les consoles de la demanderesse. Un utilisateur qui n'a pas l'une des consoles de la demanderesse n'est également pas en mesure d'accéder à un jeu Nintendo sur une carte de jeu authentique. Il est par conséquent évident que la configuration physique est une MTP de contrôle de l'accès, au sens de la Loi.

[88] En appliquant la même logique, les deux autres MTP de contrôle de l'accès pour Nintendo DS et 3DS, à savoir, les contrôles de sécurité au démarrage et le chiffrement et l'embrouillage, sont également des technologies efficaces selon la définition d'une MTP que donne l'article 41 de la Loi. Plus particulièrement, comme cela a été mentionné, un échec au contrôle de sécurité empêche les utilisateurs d'accéder et de jouer à un jeu Nintendo enregistré sur une carte de jeu. De même, la technologie du chiffrement et de l'embrouillage contrôle l'accès à ces jeux Nintendo en permettant une communication entre la console et la carte de jeu.

[89] Bien que cela soit admis implicitement, la MTP du format et le code de protection anti-copie Wii sont également des technologies efficaces pour contrôler l'accès aux œuvres protégées par un droit d'auteur, à savoir, les jeux Nintendo pour la console Wii. En particulier, comme cela a déjà été indiqué, la MTP du format est un format de données unique conçu pour être utilisé uniquement sur les jeux Nintendo de la console Wii et le code de protection anti-copie Wii doit être présent pour que les utilisateurs puissent accéder aux jeux et y jouer.

[90] Par conséquent, toutes les mesures de contrôle de l'accès revendiquées sont des MTP au sens de l'article 41 de la Loi.

## 2) Activités de contournement de la défenderesse

[91] La demanderesse soutient que les copieurs de jeu de la défenderesse contournent chacune des trois MTP utilisées pour contrôler l'accès à ses jeux Nintendo DS et 3DS, et qu'en distribuant, en offrant et en vendant les copieurs de jeu, la défenderesse viole l'alinéa 41.1(1)(c) de la Loi.



[92] For liability under paragraph 41.1(1)(c), the applicant must establish that the respondent has committed one of the prohibited acts (e.g. selling Game Copiers, which is not disputed) and one of the conditions (i), (ii), or (iii). Each of these conditions incorporate the word “circumvent” as defined in section 41: “to descramble a scrambled work or decrypt an encrypted work or to otherwise avoid, bypass, remove, deactivate or impair the technological protection measure, unless it is done with the authority of the copyright owner”. There is a dispute only about the meaning of “circumvent”.

[93] The respondent cites the *Concise Oxford English Dictionary*, 11th ed. (2006), to narrowly interpret each of the words used in the definition of “circumvent”:

a. **Avoid**: “(1) to keep away or refrain from — prevent from happening. (2) repudiate, nullify, or render void (a decree or contract)”;

b. **Bypass**: “go past or round”;

c. **Remove**: “take off or away from the position occupied”;

d. **Deactivate**: “make (something) inactive by disconnecting or destroying it”;

e. **Impair**: “weaken or damage”.

(Respondents’ memorandum of fact and law, paragraph 49.)

[94] In contrast, the applicant submits that “circumvent” is broadly defined and open-ended. The words “or to otherwise avoid” [emphasis added] is inclusive language. The list of activities is exemplary rather than comprehensive. Moreover, Parliament provided a single limitation—“unless” [emphasis added] the copyright owner has authorized it. Applying the interpretive *maxim expressio unius est exclusio alterius*, the applicant submits that Parliament did not intend any further limitations under the definition.

[92] Pour qu’il y ait responsabilité au titre de l’alinéa 41.1(1)c), la demanderesse doit établir que la défenderesse a commis l’un des actes interdits (par exemple, la vente de copieurs de jeu, ce qui n’est pas contesté) et l’une des conditions (i), (ii), ou (iii). Chacune de ces conditions intègre le terme « contourner » ou « contournement » au sens de la définition donnée à l’article 41 : « éviter, supprimer, désactiver ou entraver la mesure — notamment décoder ou déchiffrer l’œuvre protégée par la mesure — sans l’autorisation du titulaire du droit d’auteur ». Il existe un différend uniquement en ce qui a trait au sens du mot anglais « *circumvent* » (contourner).

[93] La défenderesse cite le *Concise Oxford English Dictionary*, 11<sup>e</sup> éd. (2006), pour interpréter restrictivement les mots utilisés dans la version anglaise de la définition de « contourner » :

[TRADUCTION]

a. « **Avoid** » : (1) Se tenir à l’écart ou s’abstenir — Empêcher que. (2) réfuter, annuler ou rendre nul (un décret ou contrat);

b. « **Bypass** » : Passer devant ou autour;

c. « **Remove** » : Enlever ou retirer de la position occupée;

d. « **Deactivate** » : Rendre (quelque chose) inactif en le déconnectant ou en le détruisant;

e. « **Impair** » : Affaiblir ou endommager.

(Exposé des faits et du droit des défendeurs, paragraphe 49.)

[94] La demanderesse soumet en revanche que le terme anglais « *circumvent* » (contourner) est défini de façon large et ouverte. Dans la définition anglaise, les termes « or to otherwise avoid » [non souligné dans l’original] constituent un langage inclusif. La liste énumère des activités à titre d’exemple et n’est pas exhaustive. De plus, le Parlement n’a prévu qu’une seule limitation en précisant : « sans » [non souligné dans l’original] l’autorisation du titulaire du droit d’auteur. En appliquant la règle d’interprétation *maxim expressio*

[95] The dispute over the definition arises because the respondent argues that the shape of its Game Copiers, which are designed to fit into the game card slot of Nintendo DS and 3DS consoles, is merely replication of the Physical Configuration TPM and not circumvention of the TPM.

[96] The respondent's interpretation must be rejected for the following reasons.

[97] First, the respondent's dictionary-based approach to statutory interpretation ignores the scheme of the Act and purpose of the prohibition against circumvention.

[98] Second, there is no suggestion in the definition of "circumvent" that Parliament intended to exclude "replication" from the definition.

[99] Third, the respondent's interpretation defies logic. Replication is not incompatible with circumvention. A burglar who uses an illicitly copied key to avoid or bypass a lock to access a house is no less of a burglar than one who uses a lock pick. Similarly, even if the respondent's Game Copiers replicate only a part of the TPM, that does not make their use any less of a circumvention.

[100] In view of the foregoing, the respondent's Game Copiers circumvent the applicant's Physical Configuration TPM.

[101] With respect to the Boot up Security Check TPM, the respondent makes an analogous argument: the Game Copiers merely replicate the TPM by reproducing or using a copy of the Header Data.

*unius est exclusio alterius*, la demanderesse soutient que le Parlement n'a pas envisagé d'autres limitations selon cette définition.

[95] Le différend concernant la définition est dû au fait que la défenderesse allègue que la forme de ses copieurs de jeu, qui sont conçus de façon à pouvoir être insérés dans le lecteur de carte de jeu des consoles Nintendo DS et 3DS, est une simple reproduction de la MTP de la configuration physique et que cela ne constitue pas un contournement de la MTP.

[96] L'interprétation de la défenderesse doit être rejetée pour les motifs suivants.

[97] Premièrement, l'approche de la défenderesse fondée sur l'utilisation du dictionnaire pour interpréter la Loi ne tient pas compte de l'esprit de la Loi et de l'objectif de l'interdiction du contournement.

[98] Deuxièmement, rien dans la définition de « *circumvent* » (contourner) ne vient soutenir l'idée que le Parlement avait envisagé d'exclure la « reproduction » de la définition.

[99] Troisièmement, l'interprétation de la défenderesse dépasse l'entendement. La reproduction n'est pas incompatible avec le contournement. Un cambrioleur qui utilise une clé copiée illégalement pour éviter ou contourner une serrure afin d'entrer dans une maison est tout aussi cambrioleur que celui qui utilise des crochets pour déverrouiller une serrure. De la même façon, même si les copieurs de jeu de la défenderesse ne reproduisent qu'une partie d'une MTP, leur utilisation n'en est pas moins un contournement.

[100] Au vu de ce qui précède, les copieurs de jeu de la défenderesse contournent la MTP de la configuration physique de la demanderesse.

[101] En ce qui concerne la MTP du contrôle de sécurité au démarrage, la défenderesse invoque un argument analogue : les copieurs de jeu reproduisent simplement la MTP en reproduisant ou en utilisant une copie des données d'en-tête.

[102] However, applying the same reasoning as for the Physical Configuration TPM, it is apparent that the Game Copiers also circumvent the Boot up Security Check TPM, within the meaning of the Act.

[103] With respect to Scrambling and Encryption, the respondent makes a limited admission that the Game Copiers descramble or decrypt communications from the applicant's game consoles. However, the respondent submits that this TPM merely provides access to the operating system of the applicant's consoles and does not act upon the TPMs implemented on Nintendo Games.

[104] The respondent's position is not supported by the evidence.

[105] First, owners of Nintendo DS and 3DS consoles already have access to the operating system and can play authorized games using the operating system. In the case of the Nintendo DS console, users can also access pre-installed software without any game card inserted. Accordingly, the respondent's Game Copiers are not needed to access the operating system (Rhoads 1, applicant's record, page 85).

[106] Second, even if the Game Copiers provide access to the operating system, it is irrelevant, because they also provide unauthorized access to Nintendo Games. The evidence plainly shows that the Game Copiers permit users to play unauthorized copies of video games that would otherwise be unplayable without these devices (Rhoads 1, applicant's record, page 93). That is all that is required. The fact that the Game Copiers may have additional functions beyond circumventing the applicant's TPMs is irrelevant for the purpose of this analysis.

[107] Therefore, the respondent's Game Copiers also circumvent the applicant's Encryption and Scrambling TPMs.

[102] Toutefois, en appliquant le même raisonnement que pour la MTP de la configuration physique, il est évident que les copieurs de jeu contournent également la MTP du contrôle de sécurité au démarrage, au sens de la Loi.

[103] En ce qui a trait à l'embrouillage et au chiffrement, la défenderesse admet de façon limitée que les copieurs de jeu désembrouillent ou déchiffrent les communications des consoles de jeu de la demanderesse. Toutefois, la défenderesse soutient que cette MTP permet uniquement l'accès au système d'exploitation des consoles de la demanderesse et n'agit pas sur les MTP appliquées sur les jeux Nintendo.

[104] La position de la défenderesse n'est pas soutenue par la preuve.

[105] Premièrement, les propriétaires d'une console Nintendo DS ou 3DS ont déjà accès au système d'exploitation et peuvent jouer des jeux autorisés à l'aide de ce système. Dans le cas de la console Nintendo DS, les utilisateurs peuvent aussi accéder au logiciel préinstallé sans qu'une carte de jeu ne soit insérée. Par conséquent, les copieurs de jeu de la défenderesse ne sont pas nécessaires pour accéder au système d'exploitation (Rhoads 1, dossier de la demanderesse, page 85).

[106] Deuxièmement, même si les copieurs de jeu donnent accès au système d'exploitation, cela est peu pertinent, puisqu'ils donnent aussi un accès non autorisé aux jeux Nintendo. La preuve montre clairement que les copieurs de jeu permettent aux utilisateurs de jouer des copies de jeux vidéo non autorisées qui seraient autrement injouables sans ces dispositifs (Rhoads 1, dossier de la demanderesse, page 93). Toutes les informations requises sont là. Le fait que les copieurs de jeu puissent avoir d'autres fonctions en plus de celle permettant de contourner les MTP de la demanderesse est sans rapport avec l'objectif de cette analyse.

[107] Ainsi, les copieurs de jeu de la défenderesse contournent également les MTP du chiffrement et de l'embrouillage de la demanderesse.

[108] Once circumvention is established, it must be shown that the respondent engaged in a prohibited activity within subparagraphs (i), (ii), or (iii) of paragraph 41.1(1)(c).

[109] The respondent does not dispute that it has distributed, offered for sale, and sold Game Copier devices. The respondent also admits that its Game Copiers are “not commercially significant other than to circumvent the TPMs through the descrambling of encrypted communications from the DS Systems” (respondents’ memorandum of fact and law, paragraph 82). The evidence also shows that the respondent knew that its Game Copiers were used by its customers to play pirated Nintendo Games (applicant’s record, pages 1185–1190). This is sufficient to satisfy subparagraph 41.1(1)(c)(ii).

[110] The respondent has therefore trafficked in circumvention devices contrary to paragraph 41.1(1)(c) of the Act.

[111] With respect to circumvention of Wii TPMs, the respondent admits that it provided services to circumvent the Wii TPMs through sale and providing installation services for mod chips. The respondent has therefore contravened paragraph 41.1(1)(b), subject only to its “interoperability defence” discussed below.

[112] The evidence also establishes that the respondent directly circumvented the applicant’s Wii TPMs by installing a mod chip on a Wii console, thereby enabling a user to access unauthorized copies of the applicant’s video games. Therefore, the respondent also contravened paragraph 41.1(1)(a) of the Act.

### (3) Interoperability Defence and “Homebrew”

[113] The respondent raises an affirmative defence under section 41.12 of the Act, which is a section titled “interoperability of computer programs”. The respondent also asserts a “homebrew” defence. However, as

[108] Une fois que le contournement a été établi, il doit être démontré que la défenderesse a pris part à l’une des activités interdites visées aux sous-alinéas (i), (ii), ou (iii) de l’alinéa 41.1(1)c).

[109] La défenderesse ne conteste pas le fait qu’elle ait distribué, proposé à la vente et vendu des appareils copieurs de jeu. La défenderesse admet également que ses copieurs de jeu ne sont [TRADUCTION] « pas importants sur le plan commercial si ce n’est que pour contourner les MTP en désambrouillant ou en déchiffrant les communications des systèmes DS » (exposé des faits et du droit des défendeurs, paragraphe 82). La preuve montre également que la défenderesse savait que ses copieurs de jeu étaient utilisés par ses clients pour jouer des jeux Nintendo piratés (dossier de la demanderesse, pages 1185 à 1190). Cela est suffisant pour répondre aux critères du sous-alinéa 41.1(1)c)(ii).

[110] La défenderesse a par conséquent fait le trafic de dispositifs de contournement, ce qui constitue une violation de l’alinéa 41.1(1)c) de la Loi.

[111] En ce qui concerne le contournement des MTP de la console Wii, la défenderesse admet avoir offert des services pour contourner les MTP de la console Wii en proposant à la vente et en offrant des services d’installation de modchips. La défenderesse a par conséquent violé l’alinéa 41.1(1)b), sous la seule réserve de sa « défense relative à l’interopérabilité », abordée ci-dessous.

[112] La preuve établit également que la défenderesse a directement contourné les MTP de la Wii de la demanderesse en installant des modchips sur des consoles Wii, pour permettre de cette façon à un utilisateur d’accéder à des copies non autorisées des jeux vidéo de la demanderesse. Par conséquent, la défenderesse a aussi violé l’alinéa 41.1(1)a) de la Loi.

### (3) Défense relative à l’interopérabilité et le « homebrew »

[113] La défenderesse soulève un moyen de défense affirmatif en vertu de l’article 41.12 de la Loi, un article intitulé « Interopérabilité ». La défenderesse soutient aussi une défense relative au « homebrew ».

“homebrew” is not a recognized exception under the Act, it is assumed that the respondent’s reference to “homebrew” is for the purpose of establishing the interoperability exception under section 41.12.

[114] The respondent bears the burden of establishing that it meets one of the exceptions under the Act (*CCH*, at paragraph 48). However, the respondent adduced no evidence in support of this defence. Instead, it relied solely on evidence from the applicant.

[115] Subsections (1), (2), and (3) of section 41.12 provide an “interoperability” exception to each of the activities under paragraphs (a), (b), and (c) of subsection 41.1(1), respectively.

[116] The required elements for the defence differ slightly under each subsection. The provisions are reproduced below for reference:

#### Interoperability of computer programs

**41.12 (1)** Paragraph 41.1(1)(a) does not apply to a person who owns a computer program or a copy of one, or has a licence to use the program or copy, and who circumvents a technological protection measure that protects that program or copy for the sole purpose of obtaining information that would allow the person to make the program and any other computer program interoperable.

#### Services

**(2)** Paragraph 41.1(1)(b) does not apply to a person who offers services to the public or provides services for the purposes of circumventing a technological protection measure if the person does so for the purpose of making the computer program and any other computer program interoperable.

#### Technology, device or component

**(3)** Paragraph 41.1(1)(c) does not apply to a person who manufactures, imports or provides a technology, device or component for the purposes of circumventing a technological protection measure if the person does so for the purpose of making the computer program and any other computer program interoperable and

Toutefois, puisque le « *homebrew* » n’est pas reconnu comme exception aux termes de la Loi, il est présumé que la référence au « *homebrew* » par la défenderesse sert uniquement à établir l’exception de l’interopérabilité visée par l’article 41.12.

[114] Il incombe à la défenderesse d’établir qu’elle satisfait à l’une des exceptions prévues par la Loi (*CCH*, au paragraphe 48). Toutefois, la défenderesse n’a présenté aucune preuve pour soutenir cette défense. Elle a plutôt choisi de s’appuyer uniquement sur la preuve présentée par la demanderesse.

[115] Les paragraphes (1), (2), et (3) de l’article 41.12 prévoient une exception d’« interopérabilité » pour chacune des activités visées aux alinéas a), b), et c) du paragraphe 41.1(1), respectivement.

[116] Les éléments requis pour la défense diffèrent légèrement d’un paragraphe à l’autre. Les dispositions sont présentées ci-dessous à titre de référence :

#### Interopérabilité

**41.12 (1)** L’alinéa 41.1(1)a) ne s’applique pas à la personne qui est le propriétaire d’un programme d’ordinateur ou d’un exemplaire de celui-ci, ou qui est titulaire d’une licence en permettant l’utilisation, et qui contourne la mesure technique de protection dans le seul but d’obtenir de l’information lui permettant de rendre ce programme et un autre programme d’ordinateur interopérables.

#### Services

**(2)** L’alinéa 41.1(1)b) ne s’applique pas à la personne qui offre au public ou fournit des services en vue de contourner la mesure technique de protection afin de rendre le programme et un autre programme d’ordinateur interopérables.

#### Technologie, dispositif ou composant

**(3)** L’alinéa 41.1(1)c) ne s’applique pas à la personne qui fabrique, importe ou fournit une technologie ou un dispositif ou composant en vue de contourner la mesure technique de protection afin de rendre le programme et un autre programme d’ordinateur interopérables et qui, soit les utilise uniquement à cette fin, soit les fournit à une autre personne uniquement à cette fin.

(a) uses that technology, device or component only for that purpose; or

(b) provides that technology, device or component to another person only for that purpose.

[117] In support of its defence, the respondent makes much of the potential availability of “homebrew” software. “Homebrew” refers to third party software designed for use on the applicant’s consoles, but which are not necessarily owned or licensed by the applicant.

[118] The respondent relies heavily on a report submitted by the applicant regarding the relative prevalence of illicit software (e.g. pirated video games) versus “homebrew” software available on the internet (applicant’s record, pages 150–346). The respondent’s position appears to be that its sale of circumvention devices and installation services are for the purpose of making the applicant’s game consoles “interoperable” with homebrew software.

[119] The respondent’s position is unfounded.

[120] First, the applicant’s evidence establishes that the primary purpose of the respondent’s devices is to enable users to play pirated copies of Nintendo Games (Rhoads 1, applicant’s record, page 98; Rhoads 2, applicant’s record, page 919).

[121] Second, although homebrew software may be available on the Internet and users of the respondent’s devices *could* theoretically be using them for homebrew, the scale of such activities is dwarfed by the market for illicit and infringing activities (applicant’s record, pages 157 and 158, 294). Indeed, most of the websites purporting to make homebrew software available also offer (in far greater quantities) unauthorized copies of the applicant’s copyrighted games.

[122] Third, the respondent’s own website belies its submission. The only mention of “homebrew” on the

[117] Pour appuyer sa défense, la défenderesse insiste fortement sur l’éventuelle disponibilité d’un logiciel « *homebrew* ». Le « *homebrew* » fait référence à un logiciel de tiers conçu pour être utilisé sur les consoles de la demanderesse, mais qui n’est pas nécessairement détenu ou exploité sous licence par la demanderesse.

[118] La défenderesse s’appuie fortement sur un rapport soumis par la demanderesse concernant la relative prévalence de logiciels illicites (par exemple, les jeux vidéo piratés) par rapport aux logiciels « *homebrew* » disponibles sur l’Internet (dossier de la demanderesse, pages 150 à 346). La position de la défenderesse semble être que sa vente de dispositifs de contournement et de services d’installation a pour fin de rendre les consoles de jeu de la demanderesse « interopérables » avec les logiciels *homebrew*.

[119] La position de la défenderesse est infondée.

[120] Premièrement, la preuve présentée par la demanderesse établit que l’objectif principal des dispositifs de la défenderesse est de permettre aux utilisateurs de jouer des copies piratées des jeux Nintendo (Rhoads 1, dossier de la demanderesse, page 98; Rhoads 2, dossier de la demanderesse, page 919).

[121] Deuxièmement, même s’il peut exister des logiciels *homebrew* sur Internet et que les utilisateurs des dispositifs de la défenderesse *pourraient* théoriquement les utiliser pour les *homebrew*, la portée de telles activités est minuscule par rapport au marché des activités illicites et de violation (dossier de la demanderesse, pages 157 et 158, 294). En effet, la plupart des sites Web prétendant rendre les logiciels *homebrew* disponibles offrent également (dans une mesure beaucoup plus importante) des copies non autorisées des jeux protégés par un droit d’auteur de la demanderesse.

[122] Troisièmement, le propre site Web de la défenderesse infirme cet argument. Le site Web de la défenderesse



respondent’s website states “no homebrew at the moment”. Having effectively advised its customers that homebrew is unavailable, the respondent is in no position to show that its products and services were for this purpose (Hunter, applicant’s record, pages 1186–1189).

[123] Fourth, the applicant’s evidence establishes that there are legitimate paths for developers to develop software on its consoles without circumventing the applicant’s TPMs. There is no need for any TPM circumvention to achieve interoperability.

[124] Fifth, the respondent failed to adduce any evidence that any users actually *did* use their services or devices for the purpose of making the applicant’s consoles interoperable with homebrew software.

[125] In view of the foregoing, the respondent has not met its burden of establishing that its activities fall within section 41.12 of the Act.

### C. Remedies

#### (1) Statutory Damages

[126] The applicant has elected to recover statutory damages for both copyright infringement and TPM circumvention.

[127] The parties differ over the manner in which statutory damages ought to be calculated and the amount that should be awarded.

[128] The following issues must be decided: (1) in respect of TPM circumvention, whether statutory damages are calculated “per TPM circumvented” or “per work” that the circumvention grants unauthorized access to; (2) whether the respondent has demonstrated a special case for limiting statutory damages; and (3) the amount of each statutory damage award.

ne mentionne le terme « *homebrew* » qu’une seule fois, à savoir dans la déclaration [TRADUCTION] « nous n’avons pas de *homebrew* pour le moment ». Puisqu’elle a effectivement avisé ses clients du fait qu’elle n’avait pas de *homebrew*, la défenderesse n’est pas en mesure de démontrer que ses produits et services étaient proposés à la vente à cette fin (Hunter, dossier de la demanderesse, pages 1186 à 1189).

[123] Quatrièmement, la preuve de la demanderesse établit qu’il existe des voies légitimes que les développeurs peuvent emprunter pour développer des logiciels sur ses consoles sans contourner les MTP de la demanderesse. Il ne faut pas nécessairement contourner les MTP pour obtenir l’interopérabilité.

[124] Cinquièmement, la défenderesse n’a pas été en mesure de présenter une preuve du fait que certains de ses utilisateurs ont *réellement* utilisé ses services ou dispositifs pour rendre les consoles de la demanderesse interopérables avec les logiciels *homebrew*.

[125] Au vu de ce qui précède, la défenderesse ne s’est pas acquittée de la charge qui lui incombait d’établir que ses activités sont visées par l’article 41.12 de la Loi.

### C. Mesures de réparation

#### 1) Dommages-intérêts préétablis

[126] La demanderesse a choisi de recouvrer des dommages-intérêts préétablis pour la violation des droits d’auteur et le contournement des MTP.

[127] Les parties ne s’entendent pas sur la façon dont ces dommages-intérêts préétablis devraient être calculés et sur le montant qui devrait être payé.

[128] Les questions suivantes doivent être tranchées : 1) en ce qui concerne le contournement des MTP, la question de savoir si l’on doit calculer les dommages-intérêts préétablis « par MTP contournée » ou « par œuvre » à laquelle le contournement permet un accès non autorisé; 2) la question de savoir si la défenderesse a démontré des cas particuliers pour limiter les dommages-intérêts préétablis;

[129] The relevant statutory provisions of the Act are paragraph 38.1(1)(a), subsections 38.1(3), 41.1(2), and 41.1(4).

[130] The availability and range of statutory damages for commercial activities is provided in paragraph 38.1(1)(a):

**Statutory damages**

**38.1 (1)** Subject to this section, a copyright owner may elect, at any time before final judgment is rendered, to recover, instead of damages and profits referred to in subsection 35(1), an award of statutory damages for which any one infringer is liable individually, or for which any two or more infringers are liable jointly and severally,

(a) in a sum of not less than \$500 and not more than \$20,000 that the court considers just, with respect to all infringements involved in the proceedings for each work or other subject-matter, if the infringements are for commercial purposes; and

[131] Subsection 38.1(3) provides an exception to the general rule:

**38.1 ...**

**Special case**

**(3)** In awarding statutory damages under paragraph (1)(a) or subsection (2), the court may award, with respect to each work or other subject-matter, a lower amount than \$500 or \$200, as the case may be, that the court considers just, if

**(a)** either

**(i)** there is more than one work or other subject-matter in a single medium, or

**(ii)** the award relates only to one or more infringements under subsection 27(2.3); and

**(b)** the awarding of even the minimum amount referred to in that paragraph or that subsection would

et 3) la détermination du montant des dommages-intérêts préétablis.

[129] Les dispositions législatives pertinentes de la Loi sont l'alinéa 38.1(1)a) et les paragraphes 38.1(3), 41.1(2) et 41.1(4).

[130] La disponibilité et l'étendue des dommages-intérêts préétablis pour les activités commerciales sont précisées à l'alinéa 38.1(1)a) :

**Dommages-intérêts préétablis**

**38.1 (1)** Sous réserve des autres dispositions du présent article, le titulaire du droit d'auteur, en sa qualité de demandeur, peut, avant le jugement ou l'ordonnance qui met fin au litige, choisir de recouvrer, au lieu des dommages-intérêts et des profits visés au paragraphe 35(1), les dommages-intérêts préétablis ci-après pour les violations reprochées en l'instance à un même défendeur ou à plusieurs défendeurs solidairement responsables :

a) dans le cas des violations commises à des fins commerciales, pour toutes les violations — relatives à une œuvre donnée ou à un autre objet donné du droit d'auteur —, des dommages-intérêts dont le montant, d'au moins 500 \$ et d'au plus 20 000 \$, est déterminé selon ce que le tribunal estime équitable en l'occurrence;

[131] Le paragraphe 38.1(3) prévoit une exception à la règle générale :

**38.1 [...]**

**Cas particuliers**

**(3)** Dans les cas où plus d'une œuvre ou d'un autre objet du droit d'auteur sont incorporés dans un même support matériel ou dans le cas où seule la violation visée au paragraphe 27(2.3) donne ouverture aux dommages-intérêts préétablis, le tribunal peut, selon ce qu'il estime équitable en l'occurrence, réduire, à l'égard de chaque œuvre ou autre objet du droit d'auteur, le montant minimal visé à l'alinéa (1)a) ou au paragraphe (2), selon le cas, s'il est d'avis que même s'il accordait le montant minimal de dommages-intérêts préétablis le montant total de ces dommages-intérêts serait extrêmement disproportionné à la violation.

result in a total award that, in the court's opinion, is grossly out of proportion to the infringement.

[132] In the case of TPM circumvention, entitlement to damages is provided by subsections 41.1(2) and (4) of the Act:

#### 41.1 ...

##### Circumvention of technological protection measure

(2) The owner of the copyright in a work, a performer's performance fixed in a sound recording or a sound recording in respect of which paragraph (1)(a) has been contravened is, subject to this Act and any regulations made under section 41.21, entitled to all remedies — by way of injunction, damages, accounts, delivery up and otherwise — that are or may be conferred by law for the infringement of copyright against the person who contravened that paragraph.

...

##### Services, technology, device or component

(4) Every owner of the copyright in a work, a performer's performance fixed in a sound recording or a sound recording in respect of which a technological protection measure has been or could be circumvented as a result of the contravention of paragraph (1)(b) or (c) is, subject to this Act and any regulations made under section 41.21, entitled to all remedies — by way of injunction, damages, accounts, delivery up and otherwise — that are or may be conferred by law for the infringement of copyright against the person who contravened paragraph (1)(b) or (c). [Emphasis added.]

[133] The applicant contends that statutory damages for TPM circumvention ought to be calculated on a per-work basis, i.e. each copyrighted work that the circumvention grants unauthorized access to attracts a separate award of statutory damages. Using the per-work approach, the applicant seeks a range of statutory damages between \$294 000 to \$11 700 000 for TPM circumvention of 585 different Nintendo Games, based on a statutorily mandated range between \$500 and \$20 000 per work.

[132] Dans le cas du contournement des MTP, le droit à des dommages-intérêts est prévu par les paragraphes 41.1(2) et (4) de la Loi :

#### 41.1 [...]

##### Contournement de la mesure technique de protection

(2) Sous réserve des autres dispositions de la présente loi et des règlements pris en vertu de l'article 41.21, le titulaire du droit d'auteur sur une œuvre, une prestation fixée au moyen d'un enregistrement sonore ou un enregistrement sonore est admis, en cas de contravention de l'alinéa (1)a) relativement à l'œuvre, à la prestation ou à l'enregistrement, à exercer contre le contrevenant tous les recours — en vue notamment d'une injonction, de dommages-intérêts, d'une reddition de compte ou d'une remise — que la loi prévoit ou peut prévoir pour la violation d'un droit d'auteur.

[...]

##### Services, technologie, dispositif ou composant

(4) Sous réserve des autres dispositions de la présente loi et des règlements pris en vertu de l'article 41.21, le titulaire du droit d'auteur sur une œuvre, une prestation fixée au moyen d'un enregistrement sonore ou un enregistrement sonore est admis à exercer, contre la personne qui a contrevenu aux alinéas (1)b) ou c), tous les recours — en vue notamment d'une injonction, de dommages-intérêts, d'une reddition de compte ou d'une remise — que la loi prévoit ou peut prévoir pour la violation d'un droit d'auteur, dans le cas où la contravention a entraîné ou pourrait entraîner le contournement de la mesure technique de protection qui protège l'œuvre, la prestation ou l'enregistrement. [Non souligné dans l'original.]

[133] La demanderesse soutient que les dommages-intérêts préétablis pour le contournement des MTP devraient être calculés par œuvre, c'est-à-dire, chaque œuvre protégée par un droit d'auteur à laquelle le contournement permet d'accéder de façon non autorisée demande une adjudication séparée de dommages-intérêts préétablis. En utilisant l'approche « par œuvre », la demanderesse sollicite des dommages-intérêts préétablis se situant entre 294 000 \$ et 11 700 000 \$ pour le contournement des MTP des 585 différents jeux Nintendo, selon

[134] In contrast, the respondent argues there should be no statutory damages for TPM circumvention, since it would create an unprecedented award where no actual copyright infringement has been proven for the Nintendo Games. In support of its position, the applicant repeats that the TPM circumvention provided access to the applicant's operating systems, and not to the Nintendo Games.

[135] In the alternative, the respondent submits that damages should be calculated "based on the number of TPMs circumvented", as it is a "linear analogy where each TPM is treated as a specific work" (respondents' memorandum of fact and law, paragraphs 94–103).

[136] The applicant's approach should be adopted for the following reasons.

[137] First, actual infringement of copyright is not necessary for an award of statutory damages for TPM circumvention. This proposition is self-evident from the scheme of the statute. Subsection 41.1(4) provides that the copyright owner is entitled to all remedies where "a technological protection measure has been or could be circumvented as a result of the contravention of paragraph (1)(b) or (c)" [emphasis added]. This implies that actual circumvention is not required. It logically follows that actual access or copying of a copyrighted work is also not required. Moreover, section 41.1 does not limit damages for TPM circumvention to circumstances involving actual copyright infringement. Had Parliament intended to make actual copyright infringement a necessary element for recovering damages, it easily could have done so as it did in subsection 38.1(1.1) in respect of an infringement under subsection 27(2.3).

une fourchette prescrite par la loi de 500 \$ à 20 000 \$ par œuvre.

[134] En revanche, la défenderesse allègue qu'il ne devrait pas y avoir de dommages-intérêts préétablis pour le contournement des MTP, puisque cela créerait une adjudication sans précédent alors qu'aucune violation réelle des droits d'auteur n'a été prouvée pour les jeux Nintendo. Pour étayer sa position, la défenderesse répète que le contournement des MTP a donné un accès aux systèmes d'exploitation de la demanderesse, et non aux jeux Nintendo.

[135] Comme alternative, la défenderesse soutient que les dommages devraient être calculés [TRADUCTION] « en fonction du nombre de MTP contournées », puisque c'est une [TRADUCTION] « analogie linéaire selon laquelle chaque MTP est traitée comme une œuvre particulière » (exposé des faits et du droit des défendeurs, paragraphes 94 à 103).

[136] L'approche de la demanderesse devrait être adoptée pour les motifs suivants.

[137] Premièrement, une violation réelle du droit d'auteur n'est pas nécessaire pour une adjudication de dommages-intérêts préétablis pour le contournement des MTP. Cette proposition va de soi compte tenu du système établi par la loi. Le paragraphe 41.1(4) prévoit que le titulaire du droit d'auteur titulaire est admis à exercer tous les recours lorsque « la contravention a entraîné ou pourrait entraîner le contournement de la mesure technique de protection » [non souligné dans l'original]. Cela laisse entendre qu'un contournement réel n'est pas obligatoire. Il s'ensuit logiquement qu'un accès réel ou une copie réelle d'une œuvre protégée par un droit d'auteur n'est pas non plus obligatoire. En outre, l'article 41.1 ne limite pas les dommages pour le contournement des MTP aux circonstances entourant la violation réelle du droit d'auteur. Si l'intention du Parlement avait été de faire de la violation du droit d'auteur un élément nécessaire pour recouvrer des dommages, il aurait pu facilement le faire comme il l'a fait au paragraphe 38.1(1.1) concernant la violation prévue au paragraphe 27(2.3).

[138] Second, a work-based award is more harmonious with the wording of the Act. Subsection 41.1(4) provides that the “owner of the copyright in a work” [emphasis added] is entitled to all remedies. If the owner of a single work may claim all remedies for infringement of that one work, it follows that the owner of multiple works is entitled to a separate remedy for each infringed work. This is also consistent with the wording in subsection 38.1(1), which provides remedies for infringement of “each work or other subject matter” [emphasis added].

[139] Third, the economic reality of copyright vis-à-vis TPM circumvention favours a work-based calculation. The “market” for circumvention devices and services is driven by the value of the works to which access is illicitly gained. A robber breaks a lock because of the value behind the lock, not because of the value of the lock(s). If the applicant had not invested millions of dollars to create a library of valuable video games, the respondent would have no market for its circumvention devices.

[140] Fourth, a TPM-based award of damages would likely be ineffective. Parliament recognized the importance of TPMs as tools to prevent piracy and to protect investments made by the creative industry. In order to be effective, those legal tools must reflect the value of the works protected and act as a deterrent to the circumvention industry. The applicant’s consoles are each protected by two or three TPMs, whereas circumvention provides access to hundreds of the applicant’s video games. In effect, a TPM-based award would become a fixed cost of business for trafficking in circumvention devices. Perversely, this would incentivize TPM circumvention for the most popular and valuable copyright libraries. That could not have been Parliament’s intention.

[138] Deuxièmement, une adjudication fondée sur les œuvres est plus conforme au libellé de la Loi. Le paragraphe 41.1(4) prévoit que le « titulaire du droit d’auteur sur une œuvre » [non souligné dans l’original] est admis à exercer tous les recours. Si le titulaire d’une œuvre unique peut exercer tous les recours pour une violation de l’œuvre en question, il s’ensuit que le titulaire de plusieurs œuvres a droit à un recours distinct pour chaque œuvre faisant l’objet d’une violation du droit d’auteur. Cela est aussi conforme au libellé du paragraphe 38.1(1), qui prévoit des recours dans le cas de violations commises « relatives à une œuvre donnée ou à un autre objet donné » [non souligné dans l’original].

[139] Troisièmement, la réalité économique du droit d’auteur vis-à-vis du contournement des MTP favorise le calcul fondé sur les œuvres. Le « marché » des dispositifs et services de contournement est encouragé par la valeur des œuvres auxquelles un accès est obtenu illégalement. Un cambrioleur casse un verrou en raison de la valeur qui se trouve derrière ce verrou, et non en raison de la valeur du verrou. Si la demanderesse n’avait pas investi des millions de dollars pour créer une bibliothèque de précieux jeux vidéo, la défenderesse n’aurait aucun marché pour ses dispositifs de contournement.

[140] Quatrièmement, une adjudication de dommages fondée sur les MTP serait probablement inefficace. Le Parlement a reconnu l’importance des MTP comme outils permettant de prévenir le piratage et de protéger les investissements réalisés par l’industrie créatrice. Pour être efficaces, ces outils juridiques doivent tenir compte de la valeur des œuvres protégées et avoir un effet dissuasif pour l’industrie du contournement. Les consoles de la demanderesse sont chacune protégée par deux ou trois MTP, tandis que le contournement permet d’offrir un accès à des centaines de jeux vidéo de la demanderesse. En effet, une adjudication fondée sur les MTP deviendrait un coût fixe d’une entreprise faisant le commerce de dispositifs de contournement. Paradoxalement, cela encouragerait le contournement des MTP pour les bibliothèques de droits d’auteur les plus populaires et les plus précieuses. Cela n’était certainement pas l’intention du Parlement.

[141] In the circumstances, the applicant is entitled to a statutory damage award for each of the 585 Nintendo Games to which the respondent's circumvention devices provide unauthorized access.

[142] The applicant is also entitled to statutory damages for each of the three Header Data works in which copyright infringement has been established.

[143] The next question is whether the respondent has established a special case for reducing the available range of statutory damages.

[144] Under subsection 38.1(1) of the Act, the usual range of statutory remedies for copyright infringement with a commercial purpose is \$500 to \$20 000 per work.

[145] The respondent does not dispute that its activities are commercial, but cites subsection 38.1(3) in support of its argument that an award of statutory damages can be below \$500 (respondents' memorandum of fact and law, paragraph 88).

[146] As in any other affirmative defence in the Act, the respondent bears the burden of proving that the exception applies. Subsection 38.1(3) has two required elements. The respondent must establish both.

[147] For the following reasons, the respondent does not establish either.

[148] As for the first element, paragraph 38.1(3)(a) requires there to be "more than one work ... in a single medium". This may apply, for example, to newspapers or anthologies, where multiple copyrights may exist in a single copied medium. This does not apply here, as the applicant asserts only a single copyright in respect of each Nintendo Game (one copy of which is stored on a single medium on an authorized Nintendo game card).

[141] Dans ces circonstances, la demanderesse a droit à une adjudication de dommages-intérêts préétablis pour chacun de ses 585 jeux Nintendo auxquels les dispositifs de contournement de la défenderesse ont fourni un accès non autorisé.

[142] La demanderesse a également droit à des dommages-intérêts préétablis pour chacune de ses trois œuvres de données d'en-tête pour lesquelles une violation du droit d'auteur a été établie.

[143] La question suivante est celle de savoir si la défenderesse a établi des cas particuliers pour réduire la fourchette disponible de dommages-intérêts préétablis.

[144] En vertu du paragraphe 38.1(1) de la Loi, la fourchette habituelle des recours prévus par la loi pour une violation du droit d'auteur dans un but commercial va de 500 \$ à 20 000 \$ par œuvre.

[145] La défenderesse ne conteste pas que ses activités sont commerciales, mais cite le paragraphe 38.1(3) pour soutenir son argument selon lequel une adjudication de dommages-intérêts préétablis peut être inférieure à 500 \$ (exposé des faits et du droit des défendeurs, paragraphe 88).

[146] Comme c'est le cas pour tout moyen de défense affirmatif prévu par la Loi, il incombe à la défenderesse de prouver que cette exception s'applique. Le paragraphe 38.1(3) comporte deux éléments requis. La défenderesse doit démontrer ces deux éléments.

[147] Pour les motifs suivants, la défenderesse n'en a établi aucun.

[148] En ce qui concerne le premier élément, le paragraphe 38.1(3) exige qu'il y ait « plus d'une œuvre [...] incorporé[e] dans un même support matériel ». Cela peut s'appliquer, par exemple, aux journaux ou anthologies, où plusieurs droits d'auteur peuvent coexister dans un même support matériel copié. Cela ne s'applique pas ici, puisque la demanderesse ne revendique qu'un seul droit d'auteur pour chaque jeu vidéo Nintendo (une copie duquel est sauvegardée sur un support unique sur une carte de jeu Nintendo autorisée).



[149] As for the second element, paragraph 38.1(3)(b) requires the respondent to establish that the total award would be “grossly out of proportion to the infringement” [emphasis added]. To assess proportionality, the Court would need evidence of, among other things, the respondent’s revenues and profits. If any such evidence existed, it would plainly have been within the respondent’s power to adduce. It did not do so. In the circumstances, it is reasonable to infer that such evidence either did not exist or would not have helped the respondent.

[150] Conversely, the applicant adduced evidence that each video game can take years and millions of dollars to develop, and that there are 585 copyrighted Nintendo Games at issue.

[151] In view of the foregoing, subsection 38.1(3) does not apply. Accordingly, the range of statutory damages available is between \$500 and \$20 000 per work.

[152] The final step is to determine the measure of statutory damages to be applied to each work. The applicant seeks the maximum statutory damage of \$20 000 for each work, while the respondent submits, based on its one admitted act of copyright infringement, that \$8 000 is appropriate under the circumstances.

[153] Subsection 38.1(5) of the Act provides factors that the Court shall consider in determining the appropriate measure of statutory damages:

**38.1 ...**

**Factors to consider**

**(5) ...**

- (a) the good or bad faith of the defendant;
- (b) the conduct of the parties before and during the proceedings; [and]

[149] Pour ce qui est du second élément, le paragraphe 38.1(3) exige que la défenderesse établisse que le montant total « serait extrêmement disproportionné à la violation » [non souligné dans l’original]. Pour apprécier la proportionnalité, la Cour aurait besoin de preuves des recettes et des profits de la défenderesse, entre autres. Si de telles preuves existaient, la défenderesse aurait manifestement été en mesure de les présenter. Elle ne l’a pas fait. Au vu des circonstances, il est raisonnable de conclure que ces preuves soit n’existaient pas, soit qu’elles n’auraient pas aidé la défenderesse.

[150] À l’inverse, la demanderesse a présenté des preuves du fait que chaque jeu vidéo demande plusieurs années de développement et un investissement de plusieurs millions de dollars, et que 585 jeux Nintendo protégés par un droit d’auteur sont en cause.

[151] Au vu de ce qui précède, le paragraphe 38.1(3) ne s’applique pas. En conséquence, la fourchette des dommages-intérêts préétablis disponible variera entre 500 \$ et 20 000 \$ par œuvre.

[152] L’étape finale est celle de la détermination de la mesure des dommages-intérêts préétablis à appliquer pour chaque œuvre. La demanderesse demande le montant maximal de dommages-intérêts préétablis de 20 000 \$ pour chaque œuvre, tandis que la défenderesse soutient, compte tenu du seul acte de violation du droit d’auteur qu’elle a admis, qu’un montant de 8 000 \$ est approprié dans les circonstances.

[153] Le paragraphe 38.1(5) de la Loi énonce les facteurs dont un tribunal doit tenir compte pour déterminer la mesure appropriée des dommages-intérêts préétablis :

**38.1 [...]**

**Facteurs**

**(5) [...]**

- a) la bonne ou mauvaise foi du défendeur;
- b) le comportement des parties avant l’instance et au cours de celle-ci;

(c) the need to deter other infringements of the copyright in question....

[154] The applicant has adduced evidence showing that: the respondent was aware of the anti-circumvention provisions under the Act and the applicant's efforts to control unauthorized access to its video games; the respondent warned customers they may be banned from the applicant's network for using circumvention devices; and the respondent advised customers how to use the devices with certain pirated video games and how to avoid detection (applicant's record, pages 1186–1190, 1201 and 1202).

[155] The applicant has also adduced evidence showing that the respondent deals in other purported circumvention devices for other platforms and appears to have close relationships with manufacturers of circumvention devices, all of which is indicative of an industrial scale operation. Indeed, the respondent's websites and social media promote it as the “#1 Modchip Store”. There is also evidence that the respondent is taking pre-orders for circumvention devices designed for the next generation of the applicant's console, the Wii U (applicant's record, page 1195).

[156] In response, the respondent asserts that it is a “long running electronic accessories small business and employs a number of individuals” (respondent's memorandum of fact and law, paragraph 90). However, without evidence, this is a bare assertion. There is simply no support for the respondent's suggestion that it is a “small fish” (respondent's memorandum of fact and law, paragraph 9).

[157] The respondent also submits that the applicant did not provide it with the opportunity to cease

c) la nécessité de créer un effet dissuasif à l'égard de violations éventuelles du droit d'auteur en question [...]

[154] La demanderesse a présenté des preuves démontrant que : la défenderesse était au courant des dispositions anti-contournement de la Loi et des efforts de la demanderesse pour contrôler l'accès non autorisé à ses jeux vidéo; la défenderesse a prévenu ses clients du fait qu'ils pouvaient se voir interdire un accès au réseau de la demanderesse en raison de leur utilisation de dispositifs de contournement; et la défenderesse a expliqué à ses clients comment utiliser les dispositifs avec certains jeux vidéo piratés et comment éviter d'être repéré (dossier de la demanderesse, pages 1186 à 1190, 1201 et 1202).

[155] La demanderesse a aussi présenté des preuves démontrant que la défenderesse vend d'autres dispositifs de contournement présumés pour d'autres plateformes et qu'elle semble avoir une relation étroite avec des fabricants de dispositifs de contournement; ces preuves révélant toutes une activité à l'échelle industrielle. En effet, les sites Web et de médias sociaux de la défenderesse font la promotion de la société comme étant [TRADUCTION] « le magasin n° 1 du modchip ». Il existe également des preuves du fait que la défenderesse accepte les pré-commandes de dispositifs de contournement conçus pour la nouvelle génération de la console de la demanderesse, la Wii U (dossier de la demanderesse, page 1195).

[156] En réponse, la défenderesse affirme que [TRADUCTION] « la société est une petite entreprise d'accessoires électroniques établie depuis longtemps et qui emploie plusieurs personnes » (exposé des faits et du droit des défendeurs, paragraphe 90). Toutefois, sans éléments de preuve, il ne s'agit que d'une affirmation. Il n'y a tout simplement aucun élément qui soutient la suggestion de la défenderesse selon laquelle elle serait un [TRADUCTION] « petit poisson » (exposé des faits et du droit des défendeurs, paragraphe 9).

[157] La défenderesse soutient également que la demanderesse ne lui a pas donné l'occasion de cesser ses

and desist its activities, and that it has “admitted its wrongdoing” (respondents’ memorandum of fact and law, paragraph 91).

[158] This Court has previously taken a dim view of infringers who attempt to shift blame to rights holders (*Adobe Systems Incorporated v. Dale Thompson DBA Appletree Solutions*, 2012 FC 1219, 420 F.T.R. 55, at paragraph 5).

[159] Moreover, as of the hearing of this application, the respondent had still adduced no evidence to show that it had ceased its activities—more than eight months after it was served with the notice of application. Accordingly, there is no evidence that a cease and desist letter would have done anything to deter the respondent’s trafficking in circumvention devices.

[160] Finally, the respondent’s admission, limited to damages for one act of copyright infringement, is a calculated and self-serving attempt to minimize damages.

[161] The evidence is sufficient to establish bad faith and misconduct on the part of the respondent, militating in favour of a maximum award of damages.

[162] The need for deterrence further reinforces that a maximum award of \$20 000 per work is warranted in the circumstances.

[163] Damages should be significant enough to deter others who may wish to engage in similar illicit activities and also to deter the respondent from resuming such activities.

[164] In respect of the general need for deterrence, Parliament has clearly indicated its intention to protect investments made by the creative industry, including specifically the video game industry. TPMs are important tools to protect these investments. An award

activités et de s’en abstenir, et qu’elle avait [TRADUCTION] « admis ses torts » (exposé des faits et du droit des défendeurs, paragraphe 91).

[158] Notre Cour a déjà vu d’un mauvais œil des auteurs d’infractions qui tentent de rejeter la responsabilité sur les titulaires de droits (*Adobe Systems Incorporated c. Thompson (Appletree Solutions)*, 2012 CF 1219, au paragraphe 5).

[159] De plus, à la date de l’audience de cette demande, la défenderesse n’avait toujours pas présenté de preuves indiquant qu’elle avait cessé ses activités, plus de huit mois après que l’avis de la demande lui ait été signifié. En conséquence, rien ne prouve qu’une lettre de cessation et d’abstention aurait dissuadé la défenderesse de poursuivre son trafic de dispositifs de contournement.

[160] En dernier lieu, l’admission de la défenderesse, qui se limite aux dommages-intérêts pour un acte de violation du droit d’auteur, est une tentative calculée et intéressée visant uniquement à minimiser les dommages.

[161] La preuve est suffisante pour établir la mauvaise foi et le mauvais comportement de la part de la défenderesse, ce qui fait pencher la balance en faveur d’un montant maximum de dommages-intérêts.

[162] La nécessité de dissuasion renforce encore davantage le fait que le montant maximum de 20 000 \$ par œuvre est justifié dans ces circonstances.

[163] Les dommages-intérêts devraient être suffisamment élevés pour dissuader d’autres entités pouvant souhaiter prendre part à des activités illicites similaires et dissuader également la défenderesse de reprendre de telles activités.

[164] En ce qui concerne le besoin de dissuasion général, le Parlement a clairement indiqué son intention de protéger les investissements réalisés par l’industrie créatrice, y compris en particulier l’industrie du jeu vidéo. Les TPM sont des outils importants pour protéger ces inves-

of maximum statutory damages reflects the disproportionate harm that may be caused to copyright owners by those engaged in circumvention, as they provide access to entire libraries of copyrighted works while profiting from others' investments.

[165] In respect of the specific need to deter the respondent, there is evidence of recidivism by the respondent's director Mr. King, who has been involved in similar activities in the past (applicant's record, pages 1203–1205). The respondent's business also appears to be dedicated to circumvention activities. Further, the respondent continues to promote illegitimate activities such as piracy of television programs and circumvention devices for other platforms (applicant's record, pages 1193–1198). All of this demonstrates an acute need for deterrence.

[166] In view of the foregoing factors, an award of \$20 000 per work is reasonable and justified. This Court has not previously hesitated to award maximum statutory damages where it was warranted (*Louis Vuitton Malletier S.A. v. Singga Enterprises (Canada) Inc.*, 2011 FC 776, [2013] 1 F.C.R. 413, at paragraphs 156–158; *Microsoft Corporation v. 9038-3746 Quebec Inc.*, 2006 FC 1509, 305 F.T.R. 69, at paragraphs 112 and 113; *Louis Vuitton Malletiers S.A. v. Yang*, 2007 FC 1179, 62 C.P.R. (4th) 362, at paragraphs 18–26; *Adobe*, above, at paragraphs 5–8; *Twentieth Century Fox Film Corp. v. Hernandez*, 2013 CarswellNat 6160 (WLNext Can.) (3 December 2013), Toronto, File No. T-1618-13 (F.C.), at page 3). This is such a case.

[167] Therefore, the applicant is entitled to statutory damages of \$11 700 000 for TPM circumvention in respect of its 585 Nintendo Games, and of \$60 000 for copyright infringement in respect of the three Header Data works.

tissements. Une adjudication des dommages-intérêts préétablis au montant maximum tient compte du préjudice disproportionné pouvant être causé aux titulaires de droits d'auteur par ceux prenant part à des activités de contournement, puisqu'ils donnent accès à des bibliothèques complètes d'œuvres protégées par un droit d'auteur tout en tirant profit des investissements faits par d'autres.

[165] En ce qui concerne le besoin particulier de dissuader la défenderesse, il existe des preuves de récidive de la part du directeur de la société défenderesse, M. King, qui a pris part à des activités similaires par le passé (dossier de la demanderesse, pages 1203 à 1205). Les affaires de la défenderesse semblent également être consacrées aux activités de contournement. De plus, la défenderesse continue de faire la promotion de ses activités illégales comme le piratage de programmes de télévision et des dispositifs de contournement pour d'autres plateformes (dossier de la demanderesse, pages 1193 à 1198). Tous ces éléments démontrent un grand besoin de dissuasion.

[166] Au vu des facteurs qui précèdent, l'adjudication d'un montant de 20 000 \$ par œuvre est raisonnable et justifiée. Notre Cour n'a pas hésité à adjuger le montant maximum de dommages-intérêts préétablis par le passé, lorsque cela était justifié (*Louis Vuitton Malletier S.A. c. Singga Enterprises (Canada) Inc.*, 2011 CF 776, [2013] 1 R.C.F. 413, aux paragraphes 156 à 158; *Microsoft Corporation c. 9038-3746 Québec Inc.*, 2006 CF 1509, aux paragraphes 112 et 113; *Louis Vuitton Malletiers S.A. c. Yang*, 2007 CF 1179, aux paragraphes 18 à 26; *Adobe*, précitée, aux paragraphes 5 à 8; *Twentieth Century Fox Film Corp. c. Hernandez*, 2013 CarswellNat 6160 (WLNext Can.) (3 décembre 2013), Toronto, n° de dossier T-1618-13 (C.F.), à la page 3). Il s'agit d'un cas en l'espèce.

[167] Par conséquent, la demanderesse a droit à des dommages-intérêts préétablis au montant de 11 700 000 \$ pour le contournement des MTP se rapportant à ses 585 jeux Nintendo, et au montant de 60 000 \$ pour la violation du droit d'auteur de ses trois œuvres de données d'en-tête.

## (2) Punitive Damages

[168] The applicant also seeks \$1 000 000 in punitive damages.

[169] Subsection 38.1(7) of the Act provides that punitive damages may be awarded even where the applicant elects statutory damages.

[170] Punitive damages are intended to reflect the objectives of retribution, deterrence, and denunciation (*Whiten v. Pilot Insurance Co.*, 2002 SCC 18, [2002] 1 S.C.R. 595, at paragraph 123). These objectives are equally applicable to copyright infringement. In *Adobe*, above, at paragraph 11, this Court set out certain factors relevant for an award of punitive damages:

It appears that if a defendant's conduct can be characterized as "outrageous", "highly unreasonable" or showing a callous disregard for the rights of the plaintiff, punitive damages will be warranted (*Louis Vuitton Malletier S.A. v Singga Enterprises (Canada) Inc.*, 2011 FC 776 (FC) at para 168). When assessing whether conduct can be characterized in such terms, the following factors are helpful to consider: (i) the scale and duration of the infringing activities; (ii) cooperation of the infringing party during court proceedings and willingness to admit wrongdoing; (iii) whether the infringing party's actions were knowing, planned and deliberate; (iv) whether the infringing party attempted to conceal and cover up wrongdoings; (v) whether the infringing party continues to infringe the copyright in question; and (vi) whether the conduct of the infringing party in the course of the proceedings has resulted in the additional costs to the Plaintiffs (*Louis Vuitton Malletier S.A. v Singga Enterprises (Canada) Inc.*, *supra* at para 170-176).

[171] In this case, the respondent has shown callous disregard for the applicant's rights. It is clear from the evidence that the respondent knowingly and deliberately sold circumvention devices, and promoted such activities to its customers. Its activities have gone on for years, and it offers a wide range of circumvention products. The respondent also operates under a misleading

## 2) Dommages-intérêts punitifs

[168] La demanderesse demande également un montant de 1 000 000 \$ en dommages-intérêts punitifs.

[169] Le paragraphe 38.1(7) de la Loi prévoit que des dommages-intérêts punitifs peuvent être accordés lorsque le demandeur fait le choix de dommages-intérêts préétablis.

[170] Les dommages-intérêts punitifs visent à tenir compte des objectifs de châtement, de dissuasion ou de dénonciation (*Whiten c. Pilot Insurance Co.*, 2002 CSC 18, [2002] 1 R.C.S. 595, au paragraphe 123). Ces objectifs sont également applicables aux actes de violation du droit d'auteur. Dans la décision *Adobe*, précitée, au paragraphe 11, notre Cour a précisé certains facteurs pertinents pour l'octroi de dommages-intérêts punitifs :

Il semble indiqué d'octroyer des dommages-intérêts punitifs si la conduite d'un défendeur peut être qualifiée d'« inacceptable » ou « d'extrêmement déraisonnable », ou si elle témoigne d'un mépris caractérisé des droits du demandeur (*Louis Vuitton Malletier S.A. c Singga Enterprises (Canada) Inc.*, 2011 CF 776 (CF), au paragraphe 168). Pour évaluer s'il y a lieu de qualifier ainsi une conduite, il est utile de prendre en compte les facteurs suivants : (i) l'ampleur et la durée des activités contrefaisantes; (ii) la coopération du contrefacteur pendant l'instance et sa volonté d'admettre ses actes répréhensibles; (iii) le fait que le contrefacteur ait agi ou non sciemment, délibérément et de manière préméditée; (iv) le fait pour le contrefacteur d'avoir tenté ou non de dissimuler ses agissements ou de brouiller les pistes; (v) le fait que la contrefaçon se poursuive ou non; (vi) le fait que la conduite du contrefacteur pendant l'instance ait entraîné ou non des frais supplémentaires pour les demandeurs (*Louis Vuitton Malletier S.A. c Singga Enterprises (Canada) Inc.*, précitée, aux paragraphes 170 à 176).

[171] Dans le cas qui nous occupe, la défenderesse a démontré un mépris total pour les droits de la demanderesse. Il ressort clairement de la preuve que la défenderesse a vendu délibérément et en connaissance de cause des dispositifs de contournement et a fait la promotion de ces activités auprès de sa clientèle. Ses activités durent depuis des années et la société offre un

unregistered business name. The evidence further suggests the respondent intends to expand its activities, to market and sell TPM circumvention devices for the applicant's next generation of game consoles (Rhoads 2, applicant's record, page 925; Hunter, applicant's record, pages 1095 and 1193–1195).

[172] The respondent's admissions of wrongdoing are of limited value, since they are calculated to limit liability rather than address the full nature and extent of its infringing activities. This Court has previously awarded punitive damages notwithstanding such limited admissions of infringement (*Louis Vuitton Malletier S.A. v. Singga Enterprises (Canada) Inc.*, above).

[173] Further, the fact that the applicant did not issue a cease-and-desist letter to the respondent prior to commencing this proceeding is of no moment. As noted, there is no evidence that doing so would have made any difference. Given the nature of the respondent's business, the applicant was reasonable in commencing this proceeding in the manner that it did.

[174] The respondent's conduct justifies an award of punitive damages. An award of \$1 000 000 is warranted in this case in view of the strong need to deter and denounce such activities. Such an award is also consistent with the scale of penalties available if this were a criminal proceeding under section 42 of the Act.

### (3) Injunctive Relief

[175] An injunction is the normal remedy for infringement of copyright. Here, the applicant also seeks a wide injunction under subsection 39.1(1) of the Act to prohibit the respondent from infringing copyright in any other work owned by the applicant and from trafficking

grand éventail de produits de contournement. La société défenderesse utilise également un nom commercial non enregistré et prêtant à confusion. La preuve donne également à penser que la défenderesse a l'intention d'étendre ses activités, de commercialiser et de vendre des dispositifs de contournement des MTP pour la nouvelle génération de consoles de jeu de la demanderesse (Rhoads 2, dossier de la demanderesse, page 925; Hunter, dossier de la demanderesse, pages 1095 et 1193 à 1195).

[172] L'admission par la défenderesse de ses torts a une valeur limitée, puisque cette admission est faite de manière calculée dans le but de limiter sa responsabilité plutôt que de reconnaître la nature et l'ampleur de ses activités illicites. La Cour a déjà accordé des dommages-intérêts punitifs en dépit d'admissions de la violation limitées (*Louis Vuitton Malletier S.A. c. Singga Enterprises (Canada) Inc.*, précitée).

[173] En outre, le fait que la demanderesse n'a pas émis de lettre de cessation et d'abstention à la défenderesse avant d'engager cette instance importe peu. Comme cela a été indiqué, rien ne prouve qu'une telle lettre aurait fait une différence. Compte tenu de la nature des affaires de la défenderesse, il était raisonnable que la demanderesse engage cette instance de la manière dont elle l'a fait.

[174] La conduite de la défenderesse justifie l'octroi de dommages-intérêts punitifs. L'adjudication d'un montant de 1 000 000 \$ est justifiée dans ce cas-ci au vu du grand besoin de dissuasion et de dénonciation de telles activités. Une telle adjudication est aussi conforme à l'échelle des sanctions disponibles s'il s'agissait d'une procédure pénale en application de l'article 42 de la Loi.

### 3) Injonction

[175] Une injonction est le recours habituel dans le cas d'une violation du droit d'auteur. Dans l'affaire qui nous occupe, la demanderesse demande également une injonction large en vertu du paragraphe 39.1(1) de la Loi pour interdire à la défenderesse d'enfreindre le droit d'auteur



in any circumvention devices that circumvent the applicant's TPMs.

[176] The applicant has satisfied the burden of showing that the respondent is likely to continue infringing copyright and circumventing TPMs absent an injunction.

[177] Thus, the respondent should be enjoined from infringing any of the applicant's copyrights and circumventing any of the applicant's TPMs.

#### (4) Delivery Up

[178] Delivery up of the infringing goods (TPM circumvention devices) is also a standard remedy and is warranted in this case (*Microsoft*, above, at paragraph 102).

#### (5) Costs

[179] The applicant sought elevated costs on the basis that this application has taken a significant amount of time, effort, and expense, has been relatively complex in view of the novelty of the issues raised, the extensive investigative effort required to uncover the respondent's activities, and to ensure that copyright owners can effectively seek similar remedies by having costs reflect the reality of intellectual property enforcement.

[180] The applicant also no longer seeks solicitor-client costs, and takes no issue with the conduct of respondent's counsel.

[181] Given the foregoing, elevated costs under Column V of Tariff B [of the *Federal Courts Rules*, SOR/98-106] are warranted.

#### JUDGMENT

THIS COURT ORDERS AND DECLARES that:

de toute autre œuvre détenue par la demanderesse et de prendre part au commerce de dispositifs de contournement qui contournent les MTP de la demanderesse.

[176] La demanderesse s'est acquittée du fardeau de prouver que la défenderesse continuera probablement à enfreindre ses droits d'auteur et à contourner les MTP en l'absence d'une injonction.

[177] Pour ces motifs, la défenderesse devrait se voir interdire la violation de tout droit d'auteur détenue par la demanderesse et le contournement de toute MTP de la demanderesse.

#### 4) Remise

[178] La remise des biens illégaux (les dispositifs de contournement des MTP) est également un recours habituel et est justifiée dans ce cas-ci (*Microsoft*, précitée, au paragraphe 102).

#### 5) Dépens

[179] La demanderesse a demandé des dépens élevés compte tenu du fait que cette demande a nécessité beaucoup de temps, d'efforts et de dépenses, qu'elle a été relativement complexe vu le caractère nouveau des questions soulevées, qu'elle a nécessité des efforts d'enquête considérables pour dévoiler les activités de la défenderesse et pour veiller à ce que les titulaires de droits d'auteur puissent effectivement demander des recours similaires en s'assurant que les dépens tiennent compte de la réalité du respect de la propriété intellectuelle.

[180] La demanderesse ne demande plus à se voir adjuger les frais judiciaires et n'a aucune contestation à l'égard de la conduite de l'avocat de la défenderesse.

[181] Compte tenu de ce qui précède, les dépens élevés de la colonne V du tarif B [des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106] sont justifiés.

#### JUGEMENT

LA COUR STATUE que :

- |  |  |
|--|--|
| <p>1. Copyright subsists in the 585 Nintendo Games identified in Schedules “A”, “B”, “C”, and “D” of the notice of application;</p>  | <p>1. Un droit d’auteur existe pour les 585 jeux Nintendo mentionnés aux annexe « A », « B », « C » et « D » de l’Avis de demande.</p>   |
| <p>2. Copyright subsists in the three registered Header Data works, namely:</p> <p>a. Copyright Registration Number 1051042: NINTENDO DS BOOT CODE (a.k.a. NINTENDO DS HEADER CODE);</p> <p>b. Copyright Registration Number 1094948: NINTENDO 3DS STARTUP SEQUENCE; and</p> <p>c. Copyright Registration Number 1110536: GAME BOY ADVANCE BOOT CODE WITH NINTENDO LOGO DATA FILE;</p> | <p>2. Un droit d’auteur existe pour les trois œuvres de données d’en-tête enregistrées, à savoir :</p> <p>a. Numéro d’enregistrement de droit d’auteur 1051042 : NINTENDO DS BOOT CODE (aussi appelé NINTENDO DS HEADER CODE);</p> <p>b. Numéro d’enregistrement de droit d’auteur 1094948 : NINTENDO 3DS STARTUP SEQUENCE;</p> <p>c. Numéro d’enregistrement de droit d’auteur 1110536 : GAME BOY ADVANCE BOOT CODE WITH NINTENDO LOGO DATA FILE.</p> |
| <p>3. The applicant Nintendo of America Inc. is the owner of copyright in the Nintendo Games and Header Data Works;</p>  | <p>3. La demanderesse, Nintendo of America Inc., est titulaire des droits d’auteur des jeux Nintendo et des œuvres de données d’en-tête.</p>   |
| <p>4. The respondent, Go Cyber Shopping (2005) Ltd., has infringed the applicant’s copyright in the Header Data Works; and</p>   | <p>4. La défenderesse, Go Cyber Shopping (2005) Ltd., a violé le droit d’auteur de la demanderesse pour les œuvres de données d’en-tête.</p>   |
| <p>5. The respondent, Go Cyber Shopping (2005) Ltd., has circumvented, offered services to the public and provided services to circumvent, distributed, offered for sale, and provided technologies, devices, and components to circumvent the applicant’s technological protection measures which control access to the Nintendo Games.</p>   | <p>5. La défenderesse, Go Cyber Shopping (2005) Ltd., a contourné les mesures techniques de protection (MTP) de la demanderesse; elle a proposé et offert des services au public pour contourner les MTP de la demanderesse; elle a distribué, proposé à la vente et offert des technologies, des dispositifs et des composants visant à contourner les MTP de la demanderesse, qui contrôlent l’accès aux jeux Nintendo.</p>                          |

THIS COURT ORDERS AND ADJUGES that:

LA COUR STATUE que :

- |  |  |
|--|--|
| <p>1. The respondent, Go Cyber Shopping (2005) Ltd., including its officers, directors, servants, employees, workers, agents, or any other persons under its direction, power, or control, shall be enjoined from:</p> | <p>1. La défenderesse, Go Cyber Shopping (2005) Ltd., y compris ses cadres, directeurs, préposés, employés, travailleurs, mandataires ou toute autre personne relevant de sa direction, de son pouvoir ou de son contrôle, se voit interdire les actes qui suivent :</p> |
|--|--|

- |  |   |
|--|---|
| <p>a. Circumventing; offering services to the public for the purposes of circumventing; or manufacturing, importing, distributing, offering for sale, or otherwise providing technologies, devices, and/or components that circumvent any technological protection measure employed by the applicant to control access to any of its copyrighted works;</p>  | <p>a. Contourner; offrir des services au public dans le but de contourner; ou fabriquer, importer, distribuer, proposer à la vente ou offrir d'une autre façon des technologies, des dispositifs et/ou des composants qui permettent le contournement de toute mesure technique de protection utilisée par la demanderesse pour contrôler l'accès à l'une de ses œuvres protégées par un droit d'auteur;</p>  |
| <p>b. Selling or renting, distributing; by way of trade distributing, exposing or offering for sale or rental, or exhibit in public; possessing for the purpose of selling, renting, distributing or trading; or importing for the purpose of selling, renting, distributing or trading, any copies of the applicant's copyrighted works or any substantial parts thereof or any goods containing said works or substantial parts thereof;</p> | <p>b. Vendre ou louer, distribuer; distribuer par échange, exposer ou proposer à la vente ou à la location, ou exposer en public; posséder dans le but de vendre, de louer, de distribuer ou d'échanger; ou importer dans le but de vendre, de louer, de distribuer ou d'échanger, toute copie des œuvres de la demanderesse protégées par un droit d'auteur ou toute partie importante de ces œuvres ou tout bien contenant les dites œuvres ou des parties importantes de ces œuvres.</p> |
| <p>2. The respondent, Go Cyber Shopping (2005) Ltd., shall deliver up for destruction, all goods, articles, works, technologies, devices, components, or other materials in its possession or control or that may have come into their possession or control that offend against the injunction issued; and</p>  | <p>2. La défenderesse, Go Cyber Shopping (2005) Ltd., remettra à des fins de destruction, l'ensemble des biens, des articles, des œuvres, des technologies, des dispositifs, des composants ou tout autre matériel, en sa possession ou sous son contrôle, ou pouvant être entré en sa possession ou avoir été placé sous son contrôle, qui constitue une violation à l'injonction émise.</p>   |
| <p>3. The respondent, Go Cyber Shopping (2005) Ltd., shall pay forthwith to the applicant, Nintendo of America Inc.:</p>   | <p>3. La défenderesse, Go Cyber Shopping (2005) Ltd., doit payer sans délai à la demanderesse, Nintendo of America Inc. :</p>   |
| <p>a. \$11 700 000 in statutory damages pursuant to section 38.1 of the <i>Copyright Act</i> in respect of circumvention of technological protection measures;</p>   | <p>a. La somme de 11 700 000 \$ en dommages-intérêts préétablis conformément à l'article 38.1 de la <i>Loi sur le droit d'auteur</i> pour avoir contourné des mesures techniques de protection.</p>   |
| <p>b. \$60 000 in statutory damages pursuant to section 38.1 of the <i>Copyright Act</i> in respect of copyright infringement of the Header Data works;</p>  | <p>b. La somme de 60 000 \$ en dommages-intérêts préétablis conformément à l'article 38.1 de la <i>Loi sur le droit d'auteur</i> pour avoir violé le droit d'auteur des œuvres de données d'en-tête.</p>  |
| <p>c. \$1 000 000 in punitive damages;</p>   | <p>c. La somme de 1 000 000 \$ en dommages-intérêts punitifs.</p>   |

- 
- |   |  |
|---|--|
| d. pre-judgment interest in the prescribed amount of 0.8 percent under the <i>Courts of Justice Act</i> , R.S.O. 1990, c. C-43, on the award of statutory damages calculated from May 12, 2016;               | d. Des intérêts antérieurs au jugement, selon le taux prescrit de 0,8 p. 100 en vertu de la <i>Loi sur les tribunaux judiciaires</i> , L.R.O. 1990, ch. C-43, sur le montant octroyé des dommages-intérêts préétablis, à compter du 12 mai 2016.                 |
| e. post-judgment interest in the prescribed amount of 2.0 percent under the <i>Courts of Justice Act</i> , R.S.O. 1990, c. C-43, on the award of statutory damages calculated from the date of this judgment; | e. Des intérêts antérieurs au jugement, selon le taux prescrit de 2,0 p. 100 en vertu de la <i>Loi sur les tribunaux judiciaires</i> , L.R.O. 1990, ch. C-43, sur le montant octroyé des dommages-intérêts préétablis, à compter de la date du présent jugement. |
| f. costs, assessed under Column V of Tariff B to the <i>Federal Courts Rules</i> [SOR/98-106].  | f. Les dépens, évalués selon la colonne V du tarif B des <i>Règles des Cours fédérales</i> [DORS/98-106].  |

A-278-16  
2017 FCA 97

A-278-16  
2017 CAF 97

**Voltage Pictures, LLC, Cobbler Nevada, LLC, PTG Nevada, LLC, Clear Skies Nevada, LLC, Glacier Entertainment S.A.R.L. of Luxembourg, Glacier Films 1, LLC and Fathers & Daughters Nevada, LLC** (*Appellants*)

**Voltage Pictures, LLC, Cobbler Nevada, LLC, PTG Nevada, LLC, Clear Skies Nevada, LLC, Glacier Entertainment S.A.R.L. (Luxembourg), Glacier Films 1, LLC et Fathers & Daughters Nevada, LLC** (*appelantes*)

v.

c.

**John Doe #1, Proposed Representative Respondent on behalf of a Class of Respondents and Rogers Communications Inc.** (*Respondents*)

**M. Untel n° 1, représentant défendeur envisagé d'un groupe de défendeurs et Rogers Communications Inc.** (*intimés*)

*INDEXED AS: VOLTAGE PICTURES, LLC v. JOHN DOE*

*RÉPERTORIÉ : VOLTAGE PICTURES, LLC c. M. UNTEL*

Federal Court of Appeal, Stratas J.A.—Toronto, January 11; Ottawa, May 9, 2017.

Cour d'appel fédérale, juge Stratas, J.C.A.—Toronto, 11 janvier; Ottawa, 9 mai 2017.

*Copyright — Infringement — Appeal from Federal Court order requiring respondent Rogers Communications Inc. to disclose information identifying suspected copyright infringer to appellants but only after paying respondent's fee — Appellants launching proceedings against suspected copyright infringers — Seeking information from respondent pursuant to Copyright Act, ss. 41.25 to 41.27 — Submitting legislative regime precluding respondent from charging fee — Whether Federal Court erring in setting fee — Federal Court's holding that it could allow fee vitiated by legal error — Responsible Minister may fix by regulation maximum fee Internet service provider may charge for performing Act, s. 41.26(1) obligations — Absent such regulation, as was case herein, Internet service providers cannot charge fee — "No fee" default position for s. 41.26(1) obligations — This position legislative choice allowing copyright owners ability to protect, vindicate their rights over economic interests of Internet service providers — Allowing Internet service providers to charge without restriction frustrating larger purposes of Copyright Act — Order requiring appellants to pay fee set aside — Appeal allowed.*

*Droit d'auteur — Contrefaçon — Appel d'une ordonnance de la Cour fédérale obligeant l'intimée Rogers Communications Inc. à divulguer aux appelantes des renseignements pour identifier un présumé contrefacteur, mais seulement contre le versement de droits — Les appelantes ont intenté des poursuites contre des présumés contrefacteurs — Elles voulaient obtenir des renseignements de l'intimée en vertu des art. 41.25 à 41.27 de la Loi sur le droit d'auteur — Elles ont soutenu que le régime légal empêchait l'intimée de leur facturer des droits — Il s'agissait de savoir si la Cour fédérale a commis une erreur en fixant les droits — La conclusion de la Cour fédérale selon laquelle elle pouvait permettre que des droits soient imposés était entachée d'une erreur de droit — Le ministre responsable peut, par règlement, fixer le montant maximal des droits qu'un fournisseur d'accès Internet peut exiger pour s'acquitter des obligations prévues à l'art. 41.26(1) — En l'absence d'un tel règlement, comme c'était le cas en l'espèce, les fournisseurs d'accès Internet ne peuvent pas exiger des droits — La position par défaut est que le montant des droits pour les obligations prévues à l'art. 41.26(1) est nul — Cette position par défaut constitue un choix législatif qui permet aux titulaires de droit d'auteur de protéger et de faire valoir leurs droits avant les intérêts économiques des fournisseurs d'accès Internet — Si les fournisseurs d'accès Internet étaient autorisés à exiger des droits sans aucune restriction, les objectifs du régime légal et les objectifs plus larges de la Loi sur le droit d'auteur seraient compromis — L'ordonnance de la Cour fédérale obligeant les appelantes à verser des droits à l'intimée a été annulée — Appel accueilli.*

*Practice — Discovery — Federal Court ordering respondent Rogers Communications Inc. to disclose information identifying suspected copyright infringer to appellants but only after paying respondent's fee — Appellants launching proceedings against suspected copyright infringers — Seeking information from respondent pursuant to Copyright Act, ss. 41.25 to 41.27 — Norwich order process governing actual disclosure to copyright owners, not legislative regime — Courts in charge of deciding whether disclosure should be made, on what conditions — Unless Internet service provider willing to hand over retained records voluntarily, necessary for copyright owner to seek order for disclosure — Internet service provider can charge fee for actual, reasonable, necessary costs associated with act of disclosure — Here, Federal Court should have, but did not, assess reasonableness of fee.*

This was an appeal from a Federal Court order requiring the respondent Rogers Communications Inc. to disclose information identifying a suspected copyright infringer to the appellants but only after they paid the respondent's fee.

The appellants, movie producers, launched proceedings against Internet users that have been downloading their movies illegally. The appellants sought information from the respondent, an Internet service provider, pursuant to sections 41.25 to 41.27 of the *Copyright Act* in order to lift the cloak of anonymity on the Internet and reveal the identity of the suspected infringers so they can act to protect their rights. The appellants stated that the respondent's fee is a multi-million dollar barrier between them and the starting gate for their legal proceedings. They submitted that the legislative regime precluded the respondent from charging anything.

At issue was whether the Federal Court erred in setting the fee.

*Held*, the appeal should be allowed.

The Federal Court's holding that it could allow a fee to be paid to the respondent to cover the costs of discharging its obligations under subsection 41.26(1) of the Act was vitiated by legal error. Under subsection 41.26(2) of the Act, the responsible Minister may fix by regulation the maximum fee that an Internet service provider can charge for performing the subsection 41.26(1) obligations. In the absence of such regulation, as was the case herein, Internet service providers cannot charge a fee. Subsection 41.26(2) has been drafted in a way that makes "no fee" for the subsection 41.26(1) obligations the default

*Pratique — Communication de documents et interrogatoire préalable — La Cour fédérale a ordonné à l'intimée Rogers Communications Inc. de divulguer aux appelantes des renseignements pour identifier un présumé contrefacteur, mais seulement contre le versement de droits — Les appelantes ont intenté des poursuites contre des présumés contrefacteurs — Elles voulaient obtenir des renseignements de l'intimée en vertu des art. 41.25 à 41.27 de la Loi sur le droit d'auteur — C'est le processus de l'ordonnance de type Norwich qui régit la divulgation au titulaire du droit d'auteur et non le régime législatif — Les tribunaux ont le soin de décider si la divulgation devrait avoir lieu et, le cas échéant, selon quelles conditions — À moins qu'un fournisseur d'accès Internet soit disposé à remettre volontairement les renseignements conservés, le titulaire du droit d'auteur doit solliciter une ordonnance de divulgation — Le fournisseur d'accès Internet peut exiger des droits pour les coûts réels, raisonnables et nécessaires associés à l'acte de divulgation — En l'espèce, la Cour fédérale n'a pas évalué le caractère raisonnable des droits et aurait dû le faire.*

Il s'agissait d'un appel d'une ordonnance de la Cour fédérale obligeant l'intimée Rogers Communications Inc. à divulguer aux appelantes des renseignements pour identifier un présumé contrefacteur, mais seulement contre le versement de droits.

Les appelantes, des productrices de films, ont intenté des poursuites contre des utilisateurs d'Internet qui ont téléchargé leurs films illégalement. Les appelantes voulaient obtenir des renseignements auprès de l'intimée, un fournisseur d'accès Internet, en vertu des articles 41.25 à 41.27 de la *Loi sur le droit d'auteur*, afin de lever le voile de l'anonymat et de révéler l'identité des présumés contrefacteurs pour qu'elles puissent agir et protéger leurs droits. Les appelantes ont déclaré que les droits demandés par l'intimée constituent un obstacle de plusieurs millions de dollars entre elles et le point de départ de leur action en justice. Elles ont soutenu que le régime légal empêchait l'intimée de leur demander quoi que ce soit.

Il s'agissait de savoir si la Cour fédérale a commis une erreur en fixant les droits.

*Arrêt* : l'appel doit être accueilli.

La conclusion de la Cour fédérale selon laquelle elle pouvait permettre que des droits soient payés à l'intimée pour couvrir ses frais liés à l'exécution des obligations prévues au paragraphe 41.26(1) de la Loi était entachée d'une erreur de droit. En vertu du paragraphe 41.26(2) de la Loi, le ministre responsable peut, par règlement, fixer le montant maximal des droits qu'un fournisseur d'accès Internet peut exiger pour s'acquitter des obligations prévues au paragraphe 41.26(1). En l'absence d'un tel règlement, comme c'était le cas en l'espèce, les fournisseurs d'accès Internet ne peuvent pas exiger



position. This default position is a legislative choice that prioritizes considerations of access to identifying information to allow copyright owners the ability to protect and vindicate their rights over the economic interests of Internet service providers. If subsection 41.26(2) were drafted differently and Internet service providers were allowed to charge without restriction, the purposes behind this legislative regime and the larger purposes of the *Copyright Act* would be frustrated.

The legislative regime does not regulate the actual act of disclosure to the copyright owner. It is the *Norwich* order process that governs disclosure. Parliament elected to keep the courts in charge of deciding whether disclosure should be made and, if so, on what conditions. Unless an Internet service provider is willing to hand over the retained records voluntarily, the copyright owner must seek an order for disclosure. It is reasonable for an Internet service provider to insist that a disclosure order be sought. This order can protect the Internet service provider against aggrieved customers whose information is being disclosed. The Internet service provider can charge a fee for the actual, reasonable and necessary costs associated with the act of disclosure. The act of disclosure does not fall within subsection 41.26(1) and, thus, is not subject to the “no regulation and, thus, no fee” default rule in subsection 41.26(2).

Here, the Federal Court’s reasoning appears to have been that the legislative regime does not provide for disclosure of the information and it does not say that a fee cannot be charged for “complying with a disclosure order made in respect of that information”. This holding was vitiated by legal error. Under the legislative regime, an Internet service provider cannot charge a fee for the costs of discharging its subsection 41.26(1) obligations. The Federal Court also did not assess the reasonableness of the fee and should have. The Federal Court’s order requiring the appellants to pay the respondent a fee of \$100 per hour plus HST for its services was thus set aside.

#### STATUTES AND REGULATIONS CITED

*Copyright Act*, R.S.C., 1985, c. C-42, ss. 41.25–41.27.  
*Copyright Modernization Act*, S.C. 2012, c. 20, preamble, s. 47.  
*Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 52(b)(i).  
*Federal Courts Rules*, SOR/98-106, rr. 33, 53(1), 233, 369.  
*Interpretation Act*, R.S.C., 1985, c. I-21, s. 12.

des droits. Le paragraphe 41.26(2) a été rédigé de façon à faire que le montant des droits pour les obligations prévues au paragraphe 41.26(1) soit nul en principe. Cette position par défaut constitue un choix législatif qui fait passer l’accès aux renseignements d’identification pour permettre aux titulaires de droit d’auteur de protéger et de faire valoir leurs droits avant les intérêts économiques des fournisseurs d’accès Internet. Si le paragraphe 41.26(2) avait été rédigé différemment et si les fournisseurs d’accès Internet étaient autorisés à exiger des droits sans aucune restriction, les objectifs du régime légal et les objectifs plus larges de la *Loi sur le droit d’auteur* seraient compromis.

Le régime ne réglemente pas la divulgation elle-même au titulaire du droit d’auteur. C’est le processus de l’ordonnance de type *Norwich* qui régit la divulgation. Le législateur a choisi de laisser aux tribunaux le soin de décider si la divulgation devrait avoir lieu et, le cas échéant, selon quelles conditions. À moins qu’un fournisseur d’accès Internet soit disposé à remettre volontairement les renseignements conservés, le titulaire du droit d’auteur doit solliciter une ordonnance de divulgation. Il est raisonnable pour un fournisseur d’accès Internet d’exiger une ordonnance de divulgation. L’ordonnance peut le protéger contre des clients lésés dont les renseignements sont divulgués. Le fournisseur d’accès Internet peut exiger des droits pour les coûts réels, raisonnables et nécessaires associés à l’acte de divulgation. L’acte de divulgation ne relève pas du paragraphe 41.26(1) et, par conséquent, n’est pas assujéti à la règle « aucun règlement et donc aucun droit » prévue au paragraphe 41.26(2).

En l’espèce, le raisonnement de la Cour fédérale semble avoir été que le régime légal ne prévoit pas la divulgation des renseignements et n’interdit pas des droits pour « l’exécution d’une ordonnance de divulgation rendue à l’égard de ces renseignements ». Cette décision était entachée d’une erreur de droit. En vertu du régime légal, un fournisseur d’accès Internet ne peut pas exiger de droits pour les tâches prévues au paragraphe 41.26(1). La Cour fédérale n’a pas évalué le caractère raisonnable des droits et aurait dû le faire. L’ordonnance de la Cour fédérale, qui exige que les appelantes versent à l’intimé des droits de 100 \$ l’heure, plus TVH, pour ses services, a été annulée.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Décret fixant à la date qui tombe six mois après la date de publication du présent décret la date d’entrée en vigueur de certaines dispositions de la Loi sur le droit d’auteur*, TR/2014-58.  
*Loi d’interprétation*, L.R.C. (1985), ch. I-21, art. 12.  
*Loi sur la modernisation du droit d’auteur*, L.C. 2012, ch. 20, préambule, art. 47.

*Order Fixing the Day that is Six Months after the Day on which this Order is published as the Day on Which Certain Provisions of the Copyright Act Come into Force*, SI/2014-58.

*Loi sur le droit d'auteur*, L.R.C. (1985), ch. C-42, art. 41.25 à 41.27.

*Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 52b(i).

*Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, règles 33, 53(1), 233, 369.

#### CASES CITED

##### APPLIED:

*Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, 2002 SCC 42, [2002] 2 S.C.R. 559; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27, (1998), 154 D.L.R. (4th) 193; *Canada Trustco Mortgage Co. v. Canada*, 2005 SCC 54, [2005] 2 S.C.R. 601.

##### CONSIDERED:

*Norwich Pharmacal Co. v. Customs & Excise Commissioners*, [1973] U.K.H.L. 6, [1974] A.C. 133; *BMG Canada Inc. v. John Doe*, 2005 FCA 193, [2005] 4 F.C.R. 81; *Théberge v. Galerie d'Art du Petit Champlain inc.*, 2002 SCC 34, [2002] 2 S.C.R. 336; *CCH Canadian Ltd. v. Law Society of Upper Canada*, 2004 SCC 13, [2004] 1 S.C.R. 339.

##### REFERRED TO:

*Straka v. Humber River Regional Hospital* (2000), 51 O.R. (3d) 1, 193 D.L.R. (4th) 680 (C.A.); *1654776 Ontario Limited. v. Stewart*, 2013 ONCA 184, 114 O.R. (3d) 74.

APPEAL from a Federal Court order (2016 FC 881, 141 C.P.R. (4th) 136) requiring the respondent Rogers Communications Inc. to disclose information identifying a suspected copyright infringer to the appellants but only after they paid the respondent's fee. Appeal allowed.

#### APPEARANCES

*Kenneth R. Clark and Patrick Copeland* for appellants.

*Andrew Bernstein and James Gotowiec* for respondent Rogers Communications Inc.

#### SOLICITORS OF RECORD

*Aird & Berlis LLP*, Toronto, for appellants.  
*Torys LLP*, Toronto, for respondent Rogers Communications Inc.

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES :

*Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27; *Hypothèques Trustco Canada c. Canada*, 2005 CSC 54, [2005] 2 R.C.S. 601.

##### DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Norwich Pharmacal Co. v. Customs & Excise Commissioners*, [1973] U.K.H.L. 6, [1974] A.C. 133; *BMG Canada Inc. c. John Doe*, 2005 CAF 193, [2005] 4 R.C.F. 81; *Théberge c. Galerie d'Art du Petit Champlain inc.*, 2002 CSC 34, [2002] 2 R.C.S. 336; *CCH Canadienne Ltée c. Barreau du Haut-Canada*, 2004 CSC 13, [2004] 1 R.C.S. 339.

##### DÉCISIONS CITÉES :

*Straka v. Humber River Regional Hospital* (2000), 51 O.R. (3d) 1, 193 D.L.R. (4th) 680 (C.A.); *1654776 Ontario Limited. v. Stewart*, 2013 ONCA 184, 114 O.R. (3d) 74.

APPEL d'une ordonnance de la Cour fédérale (2016 CF 881) obligeant l'intimée Rogers Communications Inc. à divulguer aux appelantes des renseignements pour identifier un présumé contrefacteur, mais seulement contre le versement de droits. Appel accueilli.

#### ONT COMPARU

*Kenneth R. Clark et Patrick Copeland* pour les appelantes.

*Andrew Bernstein et James Gotowiec* pour l'intimée Rogers Communications Inc.

#### AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Aird & Berlis LLP*, Toronto, pour les appelantes.  
*Torys LLP*, Toronto, pour l'intimée Rogers Communications Inc.

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

[1] STRATAS J.A.: Under the cloak of anonymity on the Internet, some can illegally copy, download, and distribute the intellectual property of others, such as movies, songs and writings. Unless the cloak is lifted and identities are revealed, the illegal conduct can continue, unchecked and unpunished.

[2] The appellants say this has been happening to them. They are movie producers. They have launched proceedings—a proposed reverse class action—against those they say have been downloading their movies illegally. But the appellants face an obstacle: without knowing the identities of the persons they believe have been infringing their copyrights—persons I shall call “suspected infringers”—they cannot advance their proceedings any further.

[3] Parliament has intervened to assist those in the position of the appellants. Under a relatively new legislative regime, Parliament has allowed copyright owners, like the appellants, to seek information from Internet service providers to lift the cloak of anonymity and reveal the identity of the suspected infringers so the copyright owners can act to protect their rights: *Copyright Act*, R.S.C., 1985, c. C-42 [*Copyright Act* or *Act*], sections 41.25 to 41.27 (added by the *Copyright Modernization Act*, S.C. 2012, c. 20, section 47). The legislative regime regulates a number of matters, including the fee that an Internet service provider may charge for the work it does.

[4] Using the legislative regime, the appellants sought information identifying a suspected infringer, the respondent, John Doe #1, from an Internet service provider, Rogers Communications Inc. [Rogers]. Rogers has now assembled the identifying information.

[5] The appellants moved for an order in the Federal Court requiring the identifying information to be disclosed to them. Rogers was prepared to disclose it, but only if

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

[1] LE JUGE STRATAS, J.C.A. : Sous le couvert de l’anonymat sur Internet, certaines personnes peuvent illégalement copier, télécharger et distribuer les biens intellectuels d’autres personnes, notamment des films, des chansons et des écrits. À moins de lever le voile et de révéler les identités, la conduite illégale peut se poursuivre, restant non contrôlée et impunie.

[2] Les appelantes disent que c’est ce qui leur arrive. Elles sont productrices de films. Elles ont intenté des poursuites (un recours collectif inversé envisagé) contre des personnes qui, selon elles, téléchargent leurs films illégalement. Cependant, les appelantes font face à un obstacle : sans connaître l’identité des personnes qui violeraient leurs droits d’auteur (personnes que j’appellerai les « présumés contrefacteurs »), elles ne peuvent pas faire avancer leur recours.

[3] Le législateur est intervenu pour aider les personnes qui se trouvent dans la position des appelantes. En vertu d’un régime légal relativement nouveau, le législateur a permis aux titulaires de droits d’auteur, comme les appelantes, d’obtenir des fournisseurs d’accès Internet des renseignements afin de lever le voile de l’anonymat et de révéler l’identité des présumés contrefacteurs pour que les titulaires du droit d’auteur puissent agir et protéger leurs droits : *Loi sur le droit d’auteur*, L.R.C. (1985), ch. C-42 [*Loi sur le droit d’auteur* ou *Loi*], articles 41.25 à 41.27 (ajoutés par la *Loi sur la modernisation du droit d’auteur*, L.C. 2012, ch. 20, article 47). Le régime légal régleme plusieurs aspects, notamment les droits qu’un fournisseur d’accès Internet peut exiger à l’égard du travail qu’il fait.

[4] Les appelantes cherchaient à obtenir, en vertu du régime légal, des renseignements pour identifier un présumé contrefacteur, l’intimé M. Untel n° 1, d’un fournisseur d’accès Internet, Rogers Communications Inc. [Rogers]. Rogers a maintenant réuni les renseignements d’identification.

[5] Les appelantes ont demandé une ordonnance de la Cour fédérale pour que les renseignements d’identification leur soient divulgués. Rogers était disposée à les

the appellants paid a fee. The appellants contested the fee, alleging that the legislative regime precluded Rogers from charging anything and that in any event it was far too high and, thus, unreasonable.

[6] The Federal Court (*per* Boswell J.) interpreted the legislative regime and, in the end, agreed with Rogers: 2016 FC 881, 141 C.P.R. (4th) 136. It ordered that the identifying information concerning John Doe #1 be disclosed to the appellants but only after they paid Rogers' fee.

[7] The appellants appeal to this Court. At first glance, the fee Rogers proposes—\$100 per hour of work plus HST—might strike some as not much of an obstacle for movie producers to pay. But the appellants say there are tens of thousands of suspected infringers whose identifying information can now only be had at the same fee. They see Rogers' fee and the Federal Court's approval of it as a multi-million dollar barrier between them and the starting gate for their legal proceedings—proceedings they consider necessary to protect and vindicate their rights in the movies they make.

[8] The appellants submit that Rogers' fee cannot stand. In their view, the Federal Court erred in law in interpreting the legislative regime.

[9] For the following reasons, I agree with the appellants. The appeal must be allowed with costs.

A. Interpreting the legislative regime

[10] The outcome of this appeal turns on how we interpret this legislative regime. It must be interpreted in accordance with the text of the legislative provisions, their context, the purposes of the legislative regime and, more broadly, the purposes of the *Copyright Act*:

divulguer, mais seulement contre le versement de droits par les appelantes. Les appelantes ont contesté les droits, alléguant que le régime légal empêchait Rogers de leur demander quoi que ce soit et que de toute façon, ces droits étaient beaucoup trop élevés et, par conséquent, déraisonnables.

[6] La Cour fédérale (le juge Boswell) a interprété le régime légal et, en fin de compte, a donné raison à Rogers : 2016 CF 881. Elle a ordonné que les renseignements d'identification concernant M. Untel n° 1 soient divulgués aux appelantes, mais seulement après que celles-ci auront versé les droits exigés par Rogers.

[7] Les appelantes interjettent appel à notre Cour. À première vue, certains pourraient estimer que les droits que Rogers propose (100 \$ l'heure plus TVH) ne constituent pas un véritable obstacle pour des producteurs de films. Cependant, les appelantes disent qu'il y a des dizaines de milliers de présumés contrefacteurs dont les renseignements d'identification ne peuvent maintenant être obtenus qu'en payant les mêmes droits. Elles estiment que les droits exigés par Rogers et l'approbation donnée par la Cour fédérale à l'égard de ces droits constituent un obstacle de plusieurs millions de dollars entre elles et le point de départ de leur action en justice — action qu'elles jugent nécessaire pour protéger et faire valoir leurs droits quant aux films qu'elles produisent.

[8] Les appelantes soutiennent que les droits exigés par Rogers ne peuvent pas être maintenus. À leur avis, la Cour fédérale a commis une erreur de droit en interprétant le régime légal.

[9] Pour les motifs qui suivent, je suis d'accord avec les appelantes. L'appel doit être accueilli avec dépens.

A. L'interprétation du régime légal

[10] L'issue de l'appel dépend de la façon dont nous interprétons ce régime légal. Il doit être interprété conformément au texte des dispositions légales, à leur contexte, aux objectifs du régime légal et, de façon plus générale, aux objectifs de la *Loi sur le droit*

see *Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, 2002 SCC 42, [2002] 2 S.C.R. 559; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27, (1998), 154 D.L.R. (4th) 193; *Canada Trustco Mortgage Co. v. Canada*, 2005 SCC 54, [2005] 2 S.C.R. 601. We must also regard this legislative regime as “remedial” and give it “such fair, large and liberal construction and interpretation as best ensures the attainment of its objects”: *Interpretation Act*, R.S.C., 1985, c. I-21, section 12.

[11] As mentioned above, the legislative regime consists of sections 41.25, 41.26 and 41.27 of the *Copyright Act*. Section 41.27 provides for injunctive relief against a provider of an information location tool that is found to have infringed copyright. As this part of the legislative regime is not in issue in this appeal and as it sheds light on neither the issues before us nor the proper interpretation of this legislative regime, it shall not be discussed further.

## B. Legislative text

[12] Sections 41.25 and 41.26 of the *Copyright Act* provide as follows:

### Notice of claimed infringement

**41.25 (1)** An owner of the copyright in a work or other subject-matter may send a notice of claimed infringement to a person who provides

(a) the means, in the course of providing services related to the operation of the Internet or another digital network, of telecommunication through which the electronic location that is the subject of the claim of infringement is connected to the Internet or another digital network;

(b) for the purpose set out in subsection 31.1(4), the digital memory that is used for the electronic location to which the claim of infringement relates; or

(c) an information location tool as defined in subsection 41.27(5).

*d’auteur* : voir *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27; *Hypothèques Trustco Canada c. Canada*, 2005 CSC 54, [2005] 2 R.C.S. 601. Nous devons aussi considérer ce régime légal comme une « solution de droit » et l’interpréter « de la manière la plus équitable et la plus large qui soit compatible avec la réalisation de son objet » : *Loi d’interprétation*, L.R.C. (1985), ch. I-21, article 12.

[11] Tel qu’il est mentionné ci-dessus, le régime légal se compose des articles 41.25, 41.26 et 41.27 de la *Loi sur le droit d’auteur*. L’article 41.27 dispose que la Cour peut prononcer une injonction comme recours contre le fournisseur d’un outil de repérage en cas de détermination de violation du droit d’auteur. Étant donné que cette partie du régime légal n’est pas en litige dans le présent appel et étant donné qu’elle n’aide pas à trancher les questions dont nous sommes saisis ni à interpréter le régime légal, il n’y sera plus fait référence.

## B. La loi

[12] Les articles 41.25 et 41.26 de la *Loi sur le droit d’auteur* sont libellés ainsi :

### Avis de prétendue violation

**41.25 (1)** Le titulaire d’un droit d’auteur sur une oeuvre ou tout autre objet du droit d’auteur peut envoyer un avis de prétendue violation à la personne qui fournit, selon le cas :

a) dans le cadre de la prestation de services liés à l’exploitation d’Internet ou d’un autre réseau numérique, les moyens de télécommunication par lesquels l’emplacement électronique qui fait l’objet de la prétendue violation est connecté à Internet ou à tout autre réseau numérique;

b) en vue du stockage visé au paragraphe 31.1(4), la mémoire numérique qui est utilisée pour l’emplacement électronique en cause;

c) un outil de repérage au sens du paragraphe 41.27(5).

**Form and content of notice**

**(2)** A notice of claimed infringement shall be in writing in the form, if any, prescribed by regulation and shall

**(a)** state the claimant's name and address and any other particulars prescribed by regulation that enable communication with the claimant;

**(b)** identify the work or other subject-matter to which the claimed infringement relates;

**(c)** state the claimant's interest or right with respect to the copyright in the work or other subject-matter;

**(d)** specify the location data for the electronic location to which the claimed infringement relates;

**(e)** specify the infringement that is claimed;

**(f)** specify the date and time of the commission of the claimed infringement; and

**(g)** contain any other information that may be prescribed by regulation.

**Obligations related to notice**

**41.26 (1)** A person described in paragraph 41.25(1)(a) or (b) who receives a notice of claimed infringement that complies with subsection 41.25(2) shall, on being paid any fee that the person has lawfully charged for doing so,

**(a)** as soon as feasible forward the notice electronically to the person to whom the electronic location identified by the location data specified in the notice belongs and inform the claimant of its forwarding or, if applicable, of the reason why it was not possible to forward it; and

**(b)** retain records that will allow the identity of the person to whom the electronic location belongs to be determined, and do so for six months beginning on the day on which the notice of claimed infringement is received or, if the claimant commences proceedings relating to the claimed infringement and so notifies the person before the end of those six months, for one year after the day on which the person receives the notice of claimed infringement.

**Forme de l'avis**

**(2)** L'avis de prétendue violation est établi par écrit, en la forme éventuellement prévue par règlement, et, en outre :

**a)** précise les nom et adresse du demandeur et contient tout autre renseignement prévu par règlement qui permet la communication avec lui;

**b)** identifie l'oeuvre ou l'autre objet du droit d'auteur auquel la prétendue violation se rapporte;

**c)** déclare les intérêts ou droits du demandeur à l'égard de l'oeuvre ou de l'autre objet visé;

**d)** précise les données de localisation de l'emplacement électronique qui fait l'objet de la prétendue violation;

**e)** précise la prétendue violation;

**f)** précise la date et l'heure de la commission de la prétendue violation;

**g)** contient, le cas échéant, tout autre renseignement prévu par règlement.

**Obligations**

**41.26 (1)** La personne visée aux alinéas 41.25(1)a) ou b) qui reçoit un avis conforme au paragraphe 41.25(2) a l'obligation d'accomplir les actes ci-après, moyennant paiement des droits qu'elle peut exiger :

**a)** transmettre dès que possible par voie électronique une copie de l'avis à la personne à qui appartient l'emplacement électronique identifié par les données de localisation qui sont précisées dans l'avis et informer dès que possible le demandeur de cette transmission ou, le cas échéant, des raisons pour lesquelles elle n'a pas pu l'effectuer;

**b)** conserver, pour une période de six mois à compter de la date de réception de l'avis de prétendue violation, un registre permettant d'identifier la personne à qui appartient l'emplacement électronique et, dans le cas où, avant la fin de cette période, une procédure est engagée par le titulaire du droit d'auteur à l'égard de la prétendue violation et qu'elle en a reçu avis, conserver le registre pour une période d'un an suivant la date de la réception de l'avis de prétendue violation.



**Fees related to notices**

(2) The Minister may, by regulation, fix the maximum fee that a person may charge for performing his or her obligations under subsection (1). If no maximum is fixed by regulation, the person may not charge any amount under that subsection .

**Damages related to notices**

(3) A claimant's only remedy against a person who fails to perform his or her obligations under subsection (1) is statutory damages in an amount that the court considers just, but not less than \$5,000 and not more than \$10,000.

**Regulations — change of amounts**

(4) The Governor in Council may, by regulation, increase or decrease the minimum or maximum amount of statutory damages set out in subsection (3).

C. The state of the law before the legislative regime was enacted

[13] The earlier state of the law sheds much light on the purposes of the legislative regime. The legislative scheme was aimed at reducing the complexity and cumbersomeness under the earlier law so that copyright owners could better protect and vindicate their rights.

[14] We start with the problem mentioned at the start of these reasons. Copyright owners need information concerning the identities of suspected copyright infringers and Internet service providers hold that information. But Internet service providers are understandably reluctant to disclose their customers' information.

[15] The same sort of problem happens in other contexts. Sometimes persons are wronged and intend to bring legal proceedings for the wrong but cannot: they do not know the identity of their wrongdoers. However, a third party does know or has the means of knowing.

[16] Over four decades ago, courts found a solution to this problem: the equitable bill of discovery. A party

**Droits**

(2) Le ministre peut, par règlement, fixer le montant maximal des droits qui peuvent être exigés pour les actes prévus au paragraphe (1). À défaut de règlement à cet effet, le montant de ces droits est nul.

**Dommages-intérêts**

(3) Le seul recours dont dispose le demandeur contre la personne qui n'exécute pas les obligations que lui impose le paragraphe (1) est le recouvrement des dommages-intérêts préétablis dont le montant est, selon ce que le tribunal estime équitable en l'occurrence, d'au moins 5 000 \$ et d'au plus 10 000 \$.

**Règlement**

(4) Le gouverneur en conseil peut, par règlement, changer les montants minimal et maximal des dommages-intérêts préétablis visés au paragraphe (3).

C. L'état du droit avant l'adoption du régime légal

[13] L'état antérieur du droit jette beaucoup de lumière sur les objectifs du régime légal. Le régime légal vise à réduire la complexité et la lourdeur du droit antérieur afin que les titulaires du droit d'auteur puissent mieux protéger et faire valoir leurs droits.

[14] Commençons par le problème mentionné au début des présents motifs. Les titulaires du droit d'auteur ont besoin de renseignements concernant l'identité de présumés contrefacteurs du droit d'auteur et les fournisseurs d'accès Internet détiennent ces renseignements. Cependant, les fournisseurs d'accès Internet sont évidemment réticents à divulguer des renseignements sur leurs clients.

[15] Le même genre de problème survient dans d'autres contextes. Parfois, des personnes sont lésées et comptent tenter des poursuites à l'égard du préjudice, mais ne le peuvent pas : elles ne connaissent pas l'identité du responsable. Toutefois, une tierce partie la connaît ou a les moyens de la connaître.

[16] Il y a plus de 40 ans, les tribunaux ont trouvé une solution à ce problème : l'ordonnance de divulgation

can use this mechanism to obtain a pre-litigation order against a third party compelling disclosure of identifying information and documents. Today, such an order is often called a *Norwich* order, named after the House of Lords decision that fashioned it: *Norwich Pharmacal Co. v. Customs & Excise Commissioners*, [1973] U.K.H.L. 6, [1974] A.C. 133 [*Norwich*].

[17] In the Federal Courts system, *Norwich* orders can be obtained under rule 233 of the *Federal Courts Rules*, SOR/98-106: *BMG Canada Inc. v. John Doe*, 2005 FCA 193, [2005] 4 F.C.R. 81 [*BMG Canada Inc.*].

[18] *Norwich* orders are by no means sure things to get. One must show a valid, *bona fide* or reasonable claim, the involvement of a third party in the impugned acts, necessity in the sense that the third party is the only practical source of the information, and desirability in the sense that the interests of justice favour the obtaining of disclosure from the third party.

[19] And that is not all. The court must balance the benefit to the applicant against the prejudice to the alleged wrongdoer in releasing the information. Factoring into the equation is the nature of the information sought, the degree of confidentiality associated with the information by the party against whom the order is sought, and the degree to which the requested order curtails the use to which the information can be put. Finally, the person from whom discovery is sought can be reasonably compensated for the expenses arising out of compliance with the discovery order. See generally *BMG Canada Inc.*, above; *Straka v. Humber River Regional Hospital* (2000), 51 O.R. (3d) 1, 193 D.L.R. (4th) 680 (C.A.); *1654776 Ontario Limited. v. Stewart*, 2013 ONCA 184, 114 O.R. (3d) 745.

[20] In seeking a *Norwich* order, complications can arise. What sort of information and documents is the moving party entitled to receive? Does notice have to be sent to the suspected wrongdoers? If so, what is

en *equity* (*equitable bill of discovery*). Une partie peut recourir à ce mécanisme afin d'obtenir une ordonnance préalable au litige enjoignant à un tiers de communiquer des documents et des renseignements d'identification. Une telle ordonnance est dite ordonnance de type *Norwich* d'après la décision de la Chambre des lords qui l'a créée : *Norwich Pharmacal Co. v. Customs & Excise Commissioners*, [1973] U.K.H.L. 6, [1974] A.C. 133 [*Norwich*].

[17] Dans le système des Cours fédérales, on peut obtenir des ordonnances de type *Norwich* en vertu de la règle 233 des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106 [Règles] : *BMG Canada Inc. c. John Doe*, 2005 CAF 193, [2005] 4 R.C.F. 81 [*BMG Canada Inc.*].

[18] Les ordonnances de type *Norwich* sont loin d'être automatiques. Il faut démontrer une revendication valide, fondée ou raisonnable, la participation d'une tierce partie dans les actes contestés, la nécessité en ce sens que la tierce partie est la seule source pratique des renseignements, et l'opportunité en ce sens que les intérêts de la justice favorisent l'obtention de la divulgation de la part de la tierce partie.

[19] Ce n'est pas tout. Le tribunal doit trouver un juste équilibre, dans la divulgation des renseignements, entre l'avantage pour le demandeur et le préjudice pour le présumé responsable. Il faut tenir compte de la nature des renseignements recherchés, du degré de confidentialité associé aux renseignements par la partie à l'encontre de laquelle l'ordonnance est demandée, et de la mesure dans laquelle l'ordonnance demandée limite l'utilisation qui peut être faite des renseignements. Enfin, la personne dont on demande les renseignements peut recevoir une compensation raisonnable pour les coûts de ce qu'elle doit faire en vertu de l'ordonnance. Voir, de façon générale, *BMG Canada Inc.*, précité; *Straka v. Humber River Regional Hospital* (2000), 51 O.R. (3d) 1, 193 D.L.R. (4th) 680 (C.A.); *1654776 Ontario Limited v. Stewart*, 2013 ONCA 184, 114 O.R. (3d) 745.

[20] Diverses complications peuvent se présenter lorsqu'on demande une ordonnance de type *Norwich*. Quelles sortes de renseignements et de documents le demandeur est-il en droit de recevoir? Faut-il envoyer

the content of the notice? What sort of compensation is the holder of information and documents entitled to receive? How long must that party retain the information and records? Many other questions can arise.

D. The purpose of the legislative regime

[21] The legislative regime is designed to reduce the complications and answer many of the questions that can arise when a *Norwich* order is sought. In this way, it makes the process more administrative in nature, more predictable, simpler and faster, to the benefit of all involved—but most of all to copyright owners who need to protect and vindicate their rights.

[22] As we shall see, the legislative regime protects and vindicates the rights of copyright owners in other ways, such as by putting suspected infringers on notice so that they may cease any further infringing conduct.

[23] The protection and vindication of the rights of copyright owners is no small thing. That is a central feature of the *Copyright Act*. It is also a central feature of the *Copyright Modernization Act*, the statute that added the legislative regime to the *Copyright Act*. These statutes don't just identify the purpose of protecting and vindicating the rights of copyright owners; they also tell us why this purpose matters.

[24] The preamble to the *Copyright Modernization Act* tell us, among other things, that it is to “update the rights and protections of copyright owners” and to “enhanc[e] the protection of copyright works or other subject-matter” in order to promote “culture and innovation, competition and investment in the Canadian economy.” Economic growth creates wealth and employment. The *Copyright Modernization Act* is needed because of “advancements in ... information and communications technologies that ... present ... challenges that are global in scope.” Further, “the challenges and opportunities

un avis aux présumés responsables? Si oui, quelle est la teneur de l'avis? Quelle indemnisation le titulaire des renseignements et des documents est-il en droit de recevoir? Pendant combien de temps la partie doit-elle conserver les renseignements et les dossiers? De nombreuses autres questions peuvent se poser.

D. L'objectif du régime légal

[21] Le régime légal est conçu pour réduire les complications et répondre à un grand nombre des questions qui peuvent survenir lorsqu'on demande une ordonnance de type *Norwich*. Cela confère au processus une nature plus administrative et le rend plus prévisible, plus simple et plus rapide, ce qui profite à toutes les parties en cause, mais surtout aux titulaires du droit d'auteur qui doivent protéger et faire valoir leurs droits.

[22] Comme nous le verrons, le régime légal protège et fait valoir les droits des titulaires du droit d'auteur d'autres façons, notamment en avertissant les présumés contrefacteurs afin qu'ils puissent mettre fin à toute contrefaçon.

[23] La protection et le respect des droits des titulaires du droit d'auteur ne sont pas une mince affaire. Il s'agit d'une caractéristique centrale de la *Loi sur le droit d'auteur*. C'est aussi une caractéristique centrale de la *Loi sur la modernisation du droit d'auteur*, la loi qui a ajouté le régime légal à la *Loi sur le droit d'auteur*. Ces lois ne se contentent pas de définir l'objectif de la protection et du respect des droits des titulaires du droit d'auteur; elles nous disent également pourquoi cet objectif est important.

[24] Le préambule de la *Loi sur la modernisation du droit d'auteur* exposent notamment qu'elle vise à « mettre à jour les droits et les mesures de protection dont bénéficient les titulaires du droit d'auteur » et à « améliorer la protection des œuvres ou autres objets du droit d'auteur » afin de favoriser « la culture ainsi que l'innovation, la concurrence et l'investissement dans l'économie canadienne ». La croissance économique crée de la richesse et des emplois. La *Loi sur la modernisation du droit d'auteur* est nécessaire en raison du « développement [...] des technologies de l'information et

of the Internet” need to be addressed. The preamble to the *Copyright Modernization Act* also reminds us that the *Copyright Act* is “an important marketplace framework law and cultural policy instrument that, through clear, predictable and fair rules, supports creativity and innovation and affects many sectors of the knowledge economy.”

[25] The *Copyright Act* itself aims at “a balance between promoting the public interest in the encouragement and dissemination of works of the arts and intellect and obtaining a just reward for the creator”: *Théberge v. Galerie d’Art du Petit Champlain inc.*, 2002 SCC 34, [2002] 2 S.C.R. 336, at paragraph 30. Or as the Supreme Court also put it, “to prevent someone other than the creator from appropriating whatever benefits may be generated”: paragraph 30; see also *CCH Canadian Ltd. v. Law Society of Upper Canada*, 2004 SCC 13, [2004] 1 S.C.R. 339, at paragraph 23.

[26] The overall aim, then, is to ensure that in the age of the Internet, the balance between legitimate access to works and a just reward for creators is maintained. The Internet must not become a collection of safe houses from which pirates, with impunity, can pilfer the products of others’ dedication, creativity and industry. Allow that, and the incentive to create works would decline or the price for proper users to access works would increase, or both. Parliament’s objectives would crumble. All the laudable aims of the *Copyright Act*—protecting creators’ and makers’ rights, fostering the fair dissemination of ideas and legitimate access to those ideas, promoting learning, advancing culture, encouraging innovation, competitiveness and investment, and enhancing the economy, wealth and employment—would be nullified.

[27] Thus, to the extent it can, the legislative regime must be interpreted to allow copyright owners to protect

des communications qui [...] présentent [...] des défis qui ont une portée mondiale ». En outre, il faut tenir compte « des défis et des possibilités créés par Internet ». Le préambule de la *Loi sur la modernisation du droit d’auteur* nous rappelle aussi que « la *Loi sur le droit d’auteur* est une loi-cadre importante du marché et un instrument indispensable de la politique culturelle qui, au moyen de règles claires, prévisibles et équitables, favorise la créativité et l’innovation et touche de nombreux secteurs de l’économie du savoir ».

[25] La *Loi sur le droit d’auteur* elle-même établit « un équilibre entre, d’une part, la promotion, dans l’intérêt du public, de la création et de la diffusion des œuvres artistiques et intellectuelles et, d’autre part, l’obtention d’une juste récompense pour le créateur » : *Théberge c. Galerie d’Art du Petit Champlain inc.*, 2002 CSC 34, [2002] 2 R.C.S. 336, au paragraphe 30. Ou, comme l’a également dit la Cour suprême, elle assure « que personne d’autre que le créateur ne pourra s’approprier les bénéfices qui pourraient être générés » : au paragraphe 30; voir aussi *CCH Canadienne Ltée c. Barreau du Haut-Canada*, 2004 CSC 13, [2004] 1 R.C.S. 339, au paragraphe 23.

[26] Ainsi, l’objectif global est de s’assurer qu’à l’ère d’Internet, l’équilibre entre l’accès légitime aux ouvrages et l’obtention d’une juste récompense pour le créateur est maintenu. Internet ne doit pas devenir une collection de repaires où les pirates, en toute impunité, peuvent piller les produits du travail et de la créativité d’autres personnes. Si on le permettait, la motivation pour créer des œuvres diminuerait ou le prix pour que les utilisateurs légitimes aient accès aux œuvres augmenterait, ou les deux. Les objectifs du législateur s’écrouleraient. Tous les objectifs louables de la *Loi sur le droit d’auteur* — protéger les droits des créateurs et des producteurs, favoriser la juste diffusion d’idées et l’accès légitime à ces idées, promouvoir l’apprentissage, faire avancer la culture, encourager l’innovation, la compétitivité et les investissements, et faire croître l’économie, la richesse et l’emploi — seraient annulés.

[27] Ainsi, dans la mesure du possible, le régime légal doit être interprété comme autorisant les titulaires

and vindicate their rights as quickly, easily and efficiently as possible while ensuring fair treatment of all.

E. Analyzing the legislative regime

[28] The holders of records who are subject to this legislative regime are defined with particularity under subsection 41.25(1). But for simplicity I shall refer to them in these reasons as Internet service providers.

[29] The legislative regime imposes certain obligations upon Internet service providers that have identifying information. The legislative regime also regulates the fee that Internet service providers can seek from copyright owners for their efforts.

[30] Here’s how the legislative regime works. Under section 41.25 of the Act, the owner of a copyright in a work or other subject-matter, such as the appellants, sends a notice of infringed copyright to an Internet service provider like Rogers. The notice sets out certain information that allows the Internet service provider to review its records and identify the suspected infringer: see subsection 41.25(2) of the Act.

[31] Subsection 41.26(1) of the Act sets out the obligations of the Internet service provider upon receiving the notice of infringed copyright and upon the payment of any fee that can be “lawfully charged.”

[32] The Internet service provider has two sets of obligations: one set in paragraph 41.26(1)(a) and another set in paragraph 41.26(1)(b). Some obligations are express and are evident in the literal wording of these paragraphs. Other obligations are necessarily incidental to, implied from or bound up in the express obligations. These other obligations must also exist—otherwise, the purposes underlying the legislative regime will be unfulfilled or, worse, frustrated.

(1) The obligations under paragraph 41.26(1)(a)

[33] The Internet service provider must forward the notice of claimed infringement to “the person to

du droit d’auteur à protéger et à faire valoir leurs droits aussi rapidement, facilement et efficacement que possible, tout en assurant un juste traitement de tous.

E. Analyse du régime légal

[28] Le paragraphe 41.25(1) définit les détenteurs de renseignements visés par le régime légal. Par souci de simplicité, je les désignerai dans les présents motifs comme étant les fournisseurs d’accès Internet.

[29] Le régime légal impose certaines obligations aux fournisseurs d’accès Internet qui possèdent des renseignements d’identification. Le régime légal régleme également les droits qu’ils peuvent demander aux titulaires de droit d’auteur pour leurs efforts.

[30] Voici comment fonctionne le régime légal. En vertu de l’article 41.25 de la Loi, le titulaire du droit d’auteur sur une œuvre ou un autre objet du droit d’auteur, comme les appelantes, envoie un avis de violation du droit d’auteur à un fournisseur d’accès Internet comme Rogers. L’avis précise certains renseignements qui permettent au fournisseur d’accès Internet d’examiner ses dossiers et d’identifier le présumé contrefacteur : voir le paragraphe 41.25(2) de la Loi.

[31] Le paragraphe 41.26(1) de la Loi expose les obligations du fournisseur d’accès Internet dès réception de l’avis de violation du droit d’auteur et du paiement des droits qu’il « peut exiger ».

[32] Le fournisseur d’accès Internet a deux ensembles d’obligations, celui exposé à l’alinéa 41.26(1)a) et celui exposé à l’alinéa 41.26(1)b). Certaines obligations sont expresses et ressortent du libellé de ces alinéas. D’autres obligations sont nécessairement implicites et découlent des obligations expresses. Ces autres obligations doivent aussi exister; sinon, les objectifs qui sous-tendent le régime légal ne seront pas atteints ou, pire, seront contrecarrés.

1) Les obligations aux termes de l’alinéa 41.26(1)a)

[33] Le fournisseur d’accès Internet doit faire parvenir l’avis de prétendue violation à « la personne à qui

whom the electronic location identified by the location data specified in the notice belongs”, namely the suspected infringer. This furthers the objective of fairness to suspected infringers online: among other things, they may be able to oppose any later disclosure order concerning their information and forestall trouble by contacting the copyright owners and offering any apologies, explanations or settlement proposals. They may also cease their infringing activities, capping both the damage to the copyright owner and their own potential liability.

[34] These objectives, the overall purposes of this legislative regime, and the broader purposes of the *Copyright Act* can only be met if the Internet service provider maintains its records in a manner and form that allow it to identify suspected infringers quickly and efficiently, it has searched for and has located the relevant records, and it has done enough work analyzing the records to satisfy itself that it has identified the suspected infringers accurately.

[35] For the legislative regime to work, accuracy must be assured. Thus, to the extent the Internet service provider must conduct verification activities to ensure accuracy, the verification activities must be part and parcel of the paragraph 41.26(1)(a) obligations.

[36] Finally, the Internet service provider must notify the copyright owner that it has sent notices to the suspected infringers or must explain why it was not able to send them.

(2) The obligations under paragraph 41.26(1)(b)

[37] The Internet service provider must “retain records” that “will allow the identity of the person to whom the electronic location belongs to be determined” by those who will use the records. The “records” are those the Internet service provider has located and maintains in a manner and form usable by it to identify suspected infringers in accordance with its paragraph 41.26(1)(a) obligations. But the records may not be in a manner and form usable by those seeking to

appartient l’emplacement électronique identifié par les données de localisation », à savoir le présumé contrefacteur. Cela favorise l’objectif d’équité envers les présumés contrefacteurs sur Internet : ils peuvent notamment s’opposer à toute ordonnance de divulgation ultérieure concernant leurs renseignements et prévenir les ennuis en communiquant avec les titulaires du droit d’auteur et en s’excusant, en donnant des explications ou en proposant un règlement. Ils peuvent également mettre fin à leurs activités de contrefaçon, limitant à la fois le préjudice pour le titulaire du droit d’auteur et leur propre responsabilité éventuelle.

[34] Ces objectifs, les objectifs globaux du régime légal et les objectifs plus larges de la *Loi sur le droit d’auteur* ne peuvent être atteints que si le fournisseur d’accès Internet conserve les renseignements d’une manière lui permettant d’identifier les présumés contrefacteurs rapidement et efficacement, s’il a cherché et repéré les renseignements pertinents, et s’il a suffisamment analysé les renseignements pour être convaincu d’avoir correctement identifié les présumés contrefacteurs.

[35] Pour que le régime légal fonctionne, l’exactitude doit être garantie. Ainsi, puisque le fournisseur d’accès Internet doit procéder à des vérifications pour assurer l’exactitude, la vérification doit faire partie des obligations prévues à l’alinéa 41.26(1)a).

[36] Enfin, le fournisseur d’accès Internet doit avertir le titulaire du droit d’auteur qu’il a envoyé les avis aux présumés contrefacteurs ou expliquer pourquoi il n’a pas pu le faire.

2) Les obligations en vertu de l’alinéa 41.26(1)b)

[37] Le fournisseur d’accès Internet doit « conserver [...] un registre permettant d’identifier la personne à qui appartient l’emplacement électronique » par les personnes qui utiliseront le registre. Le « registre » est celui que le fournisseur d’accès Internet a mis en place et tient d’une manière qui permette d’identifier les présumés contrefacteurs conformément aux obligations de l’alinéa 41.26(1)a) de la Loi. Par contre, il se peut que les renseignements ne se présentent pas d’une manière



determine the identity of the suspected infringers. Who might those persons be? No doubt the copyright owner needs to know the identity of the suspected infringers so it can determine its options. And ultimately a court will need to know the identity of the suspected infringers so it can determine the issues of copyright infringement and remedy.

[38] Thus, bearing in mind the purposes of the legislative scheme and the broader purposes of the *Copyright Act*, Parliament must have intended that the records be in a manner and form that can be used by the copyright owner to determine its options and, ultimately, by the court to determine issues of copyright infringement and remedy.

[39] To the extent that the records are in a manner and form usable by the Internet service provider to identify suspected infringers but are not in a manner and form usable by copyright owners and courts—in other words, to the extent they must be translated or modified in some way—the Internet service provider must perform that work as part of its paragraph 41.26(1)(b) obligations. An indecipherable jumble of randomly arranged records that copyright owners and courts cannot figure out will not, in the words of paragraph 41.26(1)(b), “allow [copyright holders and courts to determine] the identity of the person to whom the electronic location belongs”. The records must also be retained in a manner that can be disclosed promptly. Only the prompt provision of helpful, usable records to copyright owners and ultimately to the courts fulfils the purposes of the legislative regime and the broader purposes of the *Copyright Act*.

(3) *A summary of the Internet service provider’s obligations under subsection 41.26(1)*

[40] Overall, putting the two sets of subsection 41.26(1) obligations together, the Internet service provider must maintain records in a manner and

utilisable par les personnes qui cherchent à déterminer l’identité des présumés contrefacteurs. Qui pourraient être ces personnes? Il ne fait aucun doute que le titulaire du droit d’auteur doit pouvoir connaître l’identité des présumés contrefacteurs, pour décider ce qu’il doit faire. En fin de compte, un tribunal devra également connaître l’identité des présumés contrefacteurs de façon à pouvoir trancher les questions de la violation du droit d’auteur et des redressements.

[38] Ainsi, en gardant à l’esprit les objectifs du régime légal ainsi que les objectifs plus larges de la *Loi sur le droit d’auteur*, le législateur doit avoir eu l’intention de faire en sorte que les renseignements se présentent d’une manière utilisable par le titulaire d’un droit d’auteur pour décider ce qu’il fera et, en fin de compte, par le tribunal pour trancher les questions du droit d’auteur et des réparations.

[39] Si les renseignements se présentent d’une manière que le fournisseur d’accès Internet peut utiliser pour identifier les présumés contrefacteurs, mais non d’une manière que les titulaires du droit d’auteur et les tribunaux peuvent utiliser (autrement dit, s’ils doivent être traduits ou modifiés d’une certaine façon), le fournisseur d’accès Internet doit effectuer ce travail au titre de ses obligations aux termes de l’alinéa 41.26(1)b). Un méli-mélo indéchiffrable de renseignements agencés au hasard que les titulaires du droit d’auteur et les tribunaux ne peuvent pas comprendre ne leur permettra pas, selon le libellé de l’alinéa 41.26(1)b), « d’identifier la personne à qui appartient l’emplacement électronique ». Les renseignements doivent être conservés de façon à pouvoir être divulgués rapidement. Seule la communication de renseignements utiles et utilisables par les titulaires du droit d’auteur et, en fin de compte, par les tribunaux satisfait aux objectifs du régime légal et aux objectifs plus larges de la *Loi sur le droit d’auteur*.

3) *Résumé des obligations du fournisseur d’accès Internet aux termes du paragraphe 41.26(1)*

[40] Globalement, si l’on réunit les deux ensembles d’obligations prévues au paragraphe 41.26(1), le fournisseur d’accès Internet doit conserver des renseignements

form that allows it to identify suspected infringers, to locate the relevant records, to identify the suspected infringers, to verify the identification work it has done (if necessary), to send the notices to the suspected infringers and the copyright owner, to translate the records (if necessary) into a manner and form that allows them both to be disclosed promptly and to be used by copyright owners and later the courts to determine the identity of the suspected infringers, and, finally, to keep the records ready for prompt disclosure.

[41] These obligations arise only upon the Internet service provider being paid a “lawfully charged” fee: see the opening words of subsection 41.26(1); see also subsection 41.26(2), which regulates the amount of the fee. What fee can an Internet service provider charge? In this case, what fee can Rogers charge?

(4) The fee that the Internet service provider can charge

[42] Under subsection 41.26(2), the responsible Minister, the Minister of Industry, may, by regulation, fix the maximum fee that an Internet service provider like Rogers can charge for performing the subsection 41.26(1) obligations. But if no maximum fee is fixed by regulation, the Internet service provider may not charge anything for performing the subsection 41.26(1) obligations.

[43] At present, no regulation has been passed. Thus, Internet service providers such as Rogers cannot charge a fee for the discharge of their subsection 41.26(1) obligations, as significant as they are.

[44] In the abstract, some may query the policy wisdom of this. But when the text, context and purpose of the legislative regime and the broader purposes of the *Copyright Act* are kept front of mind and when a little bit of legislative history is taken into account, the query is answered.

[45] Before the enactment of this legislative regime, Internet service providers were consulted on the issue of

d’une manière permettant d’identifier les présumés contrefacteurs, de retrouver les renseignements pertinents, de vérifier l’identification au besoin, d’envoyer les avis aux présumés contrefacteurs et au titulaire du droit d’auteur, de traduire les renseignements (au besoin) d’une manière permettant à la fois de les divulguer rapidement aux titulaires du droit d’auteur et par la suite aux tribunaux afin qu’ils les utilisent pour identifier les présumés contrefacteurs et, enfin, de tenir les registres prêts pour une divulgation rapide.

[41] Ces obligations surviennent uniquement lorsque le fournisseur d’accès Internet a reçu paiement des droits qu’il « peut exiger » : voir le début du paragraphe 41.26(1); voir aussi le paragraphe 41.26(2), qui réglemente le montant des droits. Quel est le montant des droits qu’un fournisseur d’accès Internet peut exiger? En l’espèce, quel est le montant des droits que Rogers peut exiger?

4) Le montant des droits que le fournisseur d’accès Internet peut exiger

[42] En vertu du paragraphe 41.26(2), le ministre responsable, le ministre de l’Industrie, peut, par règlement, fixer le montant maximal des droits qu’un fournisseur d’accès Internet comme Rogers peut exiger pour s’acquitter des obligations prévues au paragraphe 41.26(1). À défaut de règlement à cet effet, le montant des droits pour s’acquitter de ces obligations est nul.

[43] Pour l’instant, aucun règlement n’a été adopté. Ainsi, les fournisseurs d’accès Internet comme Rogers ne peuvent pas exiger des droits pour s’acquitter de leurs obligations prévues au paragraphe 41.26(1), si importantes soient-elles.

[44] Dans l’abstrait, on peut s’interroger sur l’opportunité de cette situation. Par contre, lorsqu’on garde à l’esprit le texte, le contexte et l’objectif du régime légal, de même que les objectifs plus larges de la *Loi sur le droit d’auteur*, et lorsqu’on tient compte d’un peu de l’historique législatif, on a la réponse.

[45] Avant l’adoption de ce régime légal, on a consulté les fournisseurs d’accès Internet quant aux droits et à

the fee and a number of other matters: see the explanatory note to the order that brought sections 41.25 and 41.26 into force (P.C. 2014-675 [SI/2014-58]): *Canada Gazette*, Part II, Vol. 148, No. 14, at pages 2121–2122. This gave Internet service providers an opportunity to weigh in and express concerns about whether the obligations to be imposed on them were too onerous, impractical or expensive.

[46] Looking at the version of the legislative regime that was enacted after the consultations ended, one may surmise that uncertainty remained on the issue of the fee. Rather than specifying a particular amount or a particular formula by which a fee could be calculated, Parliament adopted a more flexible posture.

[47] Another way of putting this is that subsection 41.26(2) has been drafted in a way that makes “no fee” for the subsection 41.26(1) obligations the default position. Depending on everyone’s experience concerning the operation of the legislative regime, the Minister of Industry might later make a regulation setting a maximum fee. When in force, that regulation would displace the default position.

[48] The default position of “no regulation and, thus, no fee” for the subsection 41.26(1) obligations is a legislative choice that, at least for the time being, prioritizes considerations of access to identifying information to allow copyright owners the ability to protect and vindicate their rights over the economic interests of Internet service providers. This is no surprise given the purposes the legislative regime serves and the broader purposes of the *Copyright Act*.

[49] Inherent in this legislative choice is the view that leaving the cost of the subsection 41.26(1) obligations with Internet service providers, at least for the time being, is not unfair. After all, depending on the elasticity of demand, the costs can be passed on to the subscribers of the products of Internet service providers, some of whom are the suspected infringers.

plusieurs autres questions : voir la note explicative du décret qui a entraîné l’entrée en vigueur des articles 41.25 et 41.26 (C.P. 2014-675, TR/2014-58) : *Gazette du Canada*, partie II, vol. 148, n° 14, aux pages 2121 et 2122. Cela a donné aux fournisseurs d’accès Internet l’occasion d’intervenir et d’exprimer des préoccupations quant à savoir si les obligations qui leur seraient imposées étaient trop ardues, difficilement réalisables ou dispendieuses.

[46] Si l’on examine la version du régime légal qui a été adoptée au terme des consultations, on peut supposer que l’incertitude persistait sur la question des droits. Au lieu de préciser un montant donné ou une formule précise pour calculer le montant des droits, le législateur a adopté une position plus souple.

[47] Autrement dit, le paragraphe 41.26(2) a été rédigé de façon à faire que le montant des droits pour les obligations prévues au paragraphe 41.26(1) soit nul en principe. Selon l’expérience de chacun en ce qui concerne le fonctionnement du régime légal, le ministre de l’Industrie pourrait plus tard prendre un règlement qui fixe le montant maximal des droits. Une fois en vigueur, ce règlement remplacera la position actuelle.

[48] La règle « aucun règlement et donc aucun droit » pour les obligations prévues au paragraphe 41.26(1) constitue un choix législatif qui, du moins pour l’instant, fait passer l’accès aux renseignements d’identification pour permettre aux titulaires de droit d’auteur de protéger et de faire valoir leurs droits avant les intérêts économiques des fournisseurs d’accès Internet. Cela n’est pas surprenant étant donné les objectifs du régime légal et les objectifs plus larges de la *Loi sur le droit d’auteur*.

[49] Un aspect inhérent de ce choix législatif est le point de vue selon lequel il n’est pas injuste, du moins à ce moment, de laisser le coût des obligations prévues au paragraphe 41.26(1) à la charge des fournisseurs d’accès Internet. Après tout, selon l’élasticité de la demande, les coûts peuvent être récupérés des abonnés des fournisseurs d’accès Internet, dont certains sont les présumés contrefacteurs.

[50] If subsection 41.26(2) were drafted differently and Internet service providers were allowed to charge without restriction, the purposes behind this legislative regime and the larger purposes of the *Copyright Act* would be frustrated. Internet service providers could potentially charge a fee so large that copyright owners would be dissuaded from obtaining the information they need to protect and vindicate their rights. Parliament's aims of protecting the rights of copyright owners, fostering the wide dissemination of ideas and legitimate access to those ideas, promoting learning, advancing culture, encouraging innovation, competitiveness and investment, and enhancing the economy, wealth and employment would be thwarted. But the pirates' safe houses would thrive.

[51] Throughout the hearing before us, Rogers submitted that it ought to receive reasonable compensation for what it does and that it should not be forced to provide services for free. This may be so in a political, commercial or moral sense. But, as the foregoing analysis of this remedial legislative regime suggests, this is not so in a legal sense.

[52] At present, if the absence of a regulation and the attendant prohibition against charging a fee for the discharge of the subsection 41.26(1) obligations causes economic hardship for Internet service providers like Rogers, one immediate recourse is to limit their costs of compliance with their obligations. For example, they can apply their advanced technological expertise to their systems to make their compliance with subsection 41.26(1) more automatic, more efficient and less expensive.

[53] Indeed, this was foreseen and was encouraged. Internet service providers were given six month's advance notice of the entry into force of the legislative regime so that they could "implement or modify their systems": see the explanatory note, above, published in the *Canada Gazette*, above, at page 2122.

[50] Si le paragraphe 41.26(2) avait été rédigé différemment et si les fournisseurs d'accès Internet étaient autorisés à exiger des droits sans aucune restriction, les objectifs du régime légal et les objectifs plus larges de la *Loi sur le droit d'auteur* seraient compromis. Les fournisseurs d'accès Internet pourraient exiger des droits si élevés que les titulaires du droit d'auteur seraient dissuadés d'obtenir les renseignements dont ils ont besoin pour protéger et faire valoir leurs droits. Les objectifs du législateur, soit protéger les droits des titulaires de droit d'auteur, favoriser la vaste diffusion d'idées et l'accès légitime à ces idées, promouvoir le savoir, faire avancer la culture, encourager l'innovation, la compétitivité et l'investissement, et améliorer l'économie, la richesse et l'emploi, seraient contrecarrés. Par contre, les repaires des pirates se multiplieraient.

[51] Tout au long de l'audience, Rogers a soutenu qu'elle devait obtenir une indemnisation raisonnable pour ce qu'elle fait et qu'elle ne devrait pas être obligée de fournir gratuitement des services. Il en est peut-être ainsi du point de vue politique, commercial ou moral. Par contre, comme l'indique l'analyse précédente du régime légal, qui constitue une solution de droit, il n'en est pas ainsi du point de vue juridique.

[52] Pour l'instant, si l'absence de règlement et l'interdiction connexe d'exiger des droits pour s'acquitter des obligations prévues au paragraphe 41.26(1) entraînent des difficultés économiques pour les fournisseurs d'accès Internet comme Rogers, une solution immédiate est de limiter les coûts associés au respect de leurs obligations. Par exemple, ils peuvent appliquer à leurs systèmes leurs connaissances technologiques avancées afin de rendre la conformité aux dispositions du paragraphe 41.26(1) plus automatique, plus efficace et moins dispendieuse.

[53] En fait, cela avait été prévu et encouragé. Les fournisseurs d'accès Internet ont reçu un préavis de six mois avant l'entrée en vigueur du régime légal de façon à pouvoir « mettre en œuvre ou modifier leurs systèmes » : voir la note explicative, précitée, publiée dans la *Gazette du Canada*, à la page 2122.

[54] And now of course, with the benefit of experience under this new legislative regime and also with the benefit of this Court's interpretation of the legislative regime, the Internet service providers can plead their economic case to the Minister and ask for a regulation that would allow them to charge a fee for their work in discharging their subsection 41.26(1) obligations.

F. What the legislative regime does not regulate

[55] After the Internet service provider has performed its subsection 41.26(1) activities, it is holding records that are in a manner and form that can be disclosed promptly to copyright owners and that can be used by copyright owners and courts to determine the identity of suspected infringers. All that is left is the actual act of disclosure to the copyright owner. The legislative regime does not regulate this.

[56] As mentioned above, the legislative regime was enacted against the backdrop of the *Norwich* order process, a process that includes the act of disclosure. But by not regulating the act of disclosure, the legislative regime does not displace the *Norwich* order process entirely. The *Norwich* order process remains to govern disclosure.

[57] Thus, it appears that Parliament elected to keep the courts in charge of deciding whether disclosure should be made and, if so, on what conditions. Again, Parliament seems to have sought flexibility: to ensure that at the end of the process the courts can deal with any unfairness arising under this new legislative regime.

[58] Unless an Internet service provider is willing to hand over the retained records voluntarily, the copyright owner must seek an order for disclosure. It is reasonable for an Internet service provider to insist that a disclosure order be sought. The order can protect it against aggrieved customers whose information is being disclosed.

[54] Maintenant, bien entendu, avec l'avantage de l'expérience de ce nouveau régime légal et avec l'avantage de l'interprétation par la Cour du régime légal, les fournisseurs d'accès Internet peuvent plaider leur cause économique devant le ministre et demander un règlement qui leur permettrait d'exiger des droits pour le travail lié à leurs obligations en vertu du paragraphe 41.26(1).

F. Ce que le régime légal ne réglemente pas

[55] Une fois que le fournisseur d'accès Internet a exécuté ses obligations au paragraphe 41.26(1), il détient des renseignements d'une manière permettant de les divulguer rapidement aux titulaires du droit d'auteur et permettant aux titulaires du droit d'auteur et aux tribunaux d'identifier les présumés contrefacteurs. Tout ce qui reste, c'est la divulgation elle-même au titulaire du droit d'auteur. Le régime légal ne réglemente pas ce point.

[56] Comme il a été mentionné précédemment, le régime légal a été adopté avec, en toile de fond, le processus de l'ordonnance de type *Norwich*, processus qui comprend l'acte de divulgation. Par contre, en ne réglementant pas l'acte de divulgation, le régime légal n'écarte pas totalement le processus des ordonnances de type *Norwich*. Le processus des ordonnances de type *Norwich* demeure pour régir la divulgation.

[57] Ainsi, il semble que le législateur ait choisi de laisser aux tribunaux le soin de décider si la divulgation devrait avoir lieu et, le cas échéant, selon quelles conditions. Encore une fois, le législateur semble avoir cherché la souplesse, pour s'assurer qu'à la fin du processus, les tribunaux puissent régler toute injustice éventuelle découlant du nouveau régime légal.

[58] À moins qu'un fournisseur d'accès Internet soit disposé à remettre volontairement les renseignements conservés, le titulaire du droit d'auteur doit solliciter une ordonnance de divulgation. Il est raisonnable pour un fournisseur d'accès Internet d'exiger une ordonnance de divulgation. L'ordonnance peut le protéger contre des clients lésés dont les renseignements sont divulgués.

[59] What criteria govern the granting of that order? It must be recalled that *Norwich* orders emanate from the equitable bill of discovery and so all of the discretionary considerations that can affect equitable relief are live. Further, as *BMG Canada Inc.* tells us, *Norwich* orders can be sought in the Federal Courts system under rule 233. And under subsection 53(1), the Federal Courts “may impose such conditions and give such directions as [they consider] just.”

[60] However, the court’s power to impose conditions and make directions is restricted in one major way. A court is bound by the law on the books, in this case sections 41.25 and 41.26 of the *Copyright Act*. As we have seen, in the absence of a regulation, subsection 41.26(2) forbids the charging of a fee for the Internet service providers’ discharge of their obligations under subsection 41.26(1). A court cannot authorize the charging of fees that Parliament says cannot be charged.

#### G. The charging of a fee for the act of disclosure

[61] The Internet service provider can charge a fee for the actual, reasonable and necessary costs associated with the act of disclosure. The act of disclosure does not fall within subsection 41.26(1) and, thus, is not subject to the “no regulation and, thus, no fee” default rule in subsection 41.26(2).

[62] What do we mean by the act of disclosure? It will be recalled that after the Internet service provider has performed its subsection 41.26(1) activities, it is holding records that are in a manner and form that allows them to be used by copyright owners and courts to determine the identity of suspected infringers and in a manner and form that allows prompt disclosure. All that is left is the delivery or electronic transmission of these records by the Internet service provider to the copyright owner and the Internet service provider’s participation in the obtaining of a disclosure order from the Court.

[59] Quels critères régissent la décision de rendre cette ordonnance? Il faut se rappeler que les ordonnances de type *Norwich* découlent de l’ordonnance de divulgation en *equity* et que, par conséquent, toutes les considérations discrétionnaires qui peuvent avoir une incidence en *equity* sont en jeu. En outre, comme l’indique la décision *BMG Canada Inc.*, les ordonnances de type *Norwich* peuvent être rendues en vertu de la règle 233. Aux termes du paragraphe 53(1), la Cour « peut assortir toute ordonnance [...] des conditions et des directives qu’elle juge équitables ».

[60] Cependant, le pouvoir du tribunal d’imposer des conditions et de donner des directives est limité d’une façon importante. Un tribunal est lié par la loi, en l’espèce les articles 41.25 et 41.26 de la *Loi sur le droit d’auteur*. Comme nous l’avons vu, faute de règlement, le paragraphe 41.26(2) interdit d’exiger des droits pour que le fournisseur d’accès Internet s’acquitte de ses obligations en vertu du paragraphe 41.26(1). Un tribunal ne peut pas autoriser le paiement de droits qui ne peuvent être exigés selon le législateur.

#### G. La facturation de droits pour l’acte de divulgation

[61] Le fournisseur d’accès Internet peut exiger des droits pour les coûts réels, raisonnables et nécessaires associés à l’acte de divulgation. L’acte de divulgation ne relève pas du paragraphe 41.26(1) et, par conséquent, n’est pas assujéti à la règle « aucun règlement et donc aucun droit » prévue au paragraphe 41.26(2).

[62] Qu’entendons-nous par l’acte de divulgation? On se rappellera que le fournisseur d’accès Internet, une fois qu’il s’est acquitté de ses obligations en vertu du paragraphe 41.26(1), détient des renseignements se présentant d’une manière qui permet aux titulaires du droit d’auteur et aux tribunaux de les utiliser pour identifier les présumés contrefacteurs et d’une manière qui permet une divulgation rapide. Tout ce qu’il reste, c’est la remise ou la transmission électronique de ces renseignements par le fournisseur d’accès Internet au titulaire du droit d’auteur et la participation du fournisseur d’accès Internet dans l’obtention d’une ordonnance de divulgation de la Cour.



[63] The actual, reasonable and necessary costs of delivery or electronic transmission of the records by the Internet service provider are likely to be negligible.

[64] Similarly, the costs associated with a motion for a disclosure order are likely to be minimal. A single disclosure order can authorize the release of the identifying information of many suspected infringers, perhaps even thousands. Except in extraordinary cases, the motion for a disclosure order would proceed as a rule 369 motion in writing on consent or unopposed, with standard material and a standard draft order placed before the Court. That standard draft order could include a standard amount, likely nominal, to compensate the Internet service provider for its disclosure activities, and nothing else.

#### H. Analysis of the Federal Court's decision

[65] In the case before us, the Federal Court made an order requiring Rogers to disclose the records it had retained. It was also minded to allow Rogers to charge a fee for its efforts. The issue before us is whether, in light of the principles discussed above, the Federal Court erred in setting the fee.

[66] In the Federal Court, Rogers was prepared to disclose the records if the appellants submitted a proposed form of order and paid a fee of \$100 per hour plus HST “to cover its costs associated with compiling such information”: Federal Court's reasons, at paragraph 18.

[67] As best as can be determined, Rogers completed its work to satisfy its subsection 41.26(1) obligations. But in response to the appellants' request for disclosure, Rogers re-did some of its work, reviewing the information in its computer system to identify the suspected infringer. To do this, it used a completely different system, one used for law enforcement requests. Rogers says that it needed to do this additional work in order

[63] Les coûts réels, raisonnables et nécessaires pour la remise ou la transmission électronique de ces renseignements par le fournisseur d'accès Internet seront probablement négligeables.

[64] De même, les coûts d'une requête en divulgation seront probablement minimales. Une seule ordonnance peut autoriser la divulgation des renseignements d'identification de nombreux présumés contrefacteurs, peut-être même des milliers. À moins de circonstances exceptionnelles, la requête en divulgation sera présentée par écrit en vertu de la règle 369 des Règles, avec le consentement de la partie adverse, ou du moins sans qu'elle s'y oppose, en présentant des documents suivant une forme habituelle et en présentant une ébauche d'ordonnance type. L'ordonnance type pourrait comprendre un montant type, probablement symbolique, pour indemniser le fournisseur d'accès Internet relativement à la divulgation, et rien d'autre.

#### H. Analyse de la décision de la Cour fédérale

[65] Dans l'affaire dont nous sommes saisis, la Cour fédérale a rendu une ordonnance obligeant Rogers à divulguer les renseignements qu'elle avait conservés. Elle a également décidé de permettre à Rogers d'exiger des droits pour son travail. La question dont nous sommes saisis est de savoir si, compte tenu des principes analysés plus haut, la Cour fédérale a commis une erreur en fixant les droits.

[66] Devant la Cour fédérale, Rogers était prête à divulguer les renseignements si les appelantes fournissaient un projet d'ordonnance et un paiement de 100 \$ l'heure, plus TVH, « pour assumer les coûts associés à la compilation de ces renseignements » : motifs de la Cour fédérale, au paragraphe 18.

[67] Selon ce qu'il semble, Rogers a terminé son travail pour satisfaire aux obligations prévues au paragraphe 41.26(1). Par contre, en réponse à la demande de divulgation des appelantes, Rogers a refait une partie de son travail, en examinant les renseignements dans son système informatique afin d'identifier les présumés contrefacteurs. À cette fin, elle a utilisé un système complètement différent, un système utilisé pour les

to verify its earlier work and ensure accuracy. Rogers' \$100 per hour fee is based mainly on the cost of this additional work.

[68] The Federal Court approved the fee. According to the Federal Court, “[t]he fee is what it is” and if the appellants want the information “they must pay the hourly fee”: Federal Court’s reasons, at paragraph 21. The fee is to compensate Rogers for the work necessary to “assemble, verify and forward the Subscriber information to the [appellants]”: Federal Court’s reasons, at paragraph 21.

[69] The Federal Court’s reasoning appears to have been that the legislative regime does not provide for disclosure of the information and it does not say that a fee cannot be charged for “complying with a disclosure order made in respect of that information” (at paragraph 8). Accordingly, in its view, the usual requirement of a *Norwich* order—that the copyright owner reimburse the Internet service provider for its reasonable costs—remains unaffected by the legislation. As a result, the Federal Court concluded that it could allow a fee to be paid to Rogers to cover its costs of discharging the subsection 41.26(1) obligations.

[70] In my view, this holding was vitiated by legal error. Under the legislative regime, described and analyzed above, an Internet service provider cannot charge a fee for the costs of discharging its subsection 41.26(1) obligations, enumerated and described in paragraph 40, above. Allowing an Internet service provider at the point of disclosure to charge a fee for these costs would be an end run around the legislative decision that these activities should not be remunerated at this time.

[71] The additional work Rogers did was identification and verification work. Rogers should have completed this work as part of its subsection 41.26(1) obligations—matters for which it cannot charge a fee at this time. If an Internet service provider like Rogers has discharged its

demandes provenant des services policiers. Rogers dit qu’elle a dû faire ce travail additionnel afin de vérifier le travail fait antérieurement et d’en assurer l’exactitude. Les droits de 100 \$ l’heure exigés par Rogers se fondent principalement sur le coût de ce travail additionnel.

[68] La Cour fédérale a approuvé les droits. Selon la Cour fédérale, les « droits sont ce qu’ils sont » et, si les appelantes veulent l’information, « elles doivent payer le tarif horaire » : motifs de la Cour fédérale, au paragraphe 21. Les droits servent à rémunérer Rogers pour le travail nécessaire pour « assembler, vérifier et transmettre les renseignements sur l’abonné aux [appelantes] » : motifs de la Cour fédérale, au paragraphe 21.

[69] Le raisonnement de la Cour fédérale semble avoir été que le régime légal ne prévoit pas la divulgation des renseignements et n’interdit pas des droits pour « l’exécution d’une ordonnance de divulgation rendue à l’égard de ces renseignements » (au paragraphe 8). Par conséquent, à son avis, l’exigence habituelle d’une ordonnance de type *Norwich*, à savoir que le titulaire du droit d’auteur rembourse le fournisseur d’accès Internet pour ses coûts raisonnables, n’est pas modifiée par le texte légal. En conséquence, la Cour fédérale a conclu qu’elle pouvait permettre que des droits soient payés à Rogers pour couvrir ses frais liés à l’exécution des obligations prévues au paragraphe 41.26(1).

[70] À mon avis, cette décision était entachée d’une erreur de droit. En vertu du régime légal décrit et analysé plus haut, un fournisseur d’accès Internet ne peut pas exiger de droits pour les tâches prévues au paragraphe 41.26(1) et décrites au paragraphe 40 des présents motifs. Permettre à un fournisseur d’accès Internet, au moment de la divulgation, d’exiger des droits pour ces coûts équivaldrait à contourner la décision législative selon laquelle ces activités ne devraient pas être rémunérées à ce moment-ci.

[71] Le travail additionnel que Rogers a effectué était un travail d’identification et de vérification. Rogers aurait dû terminer ce travail au titre de ses obligations prévues au paragraphe 41.26(1), pour lesquelles elle ne peut pas exiger de droits à ce moment-ci. Si un fournisseur

subsection 41.26(1) obligations properly, there should be no need to re-do the work. As mentioned above, the legislative regime contemplates that an Internet service provider will discharge its subsection 41.26(1) obligations fully and accurately so that notices are sent only to the correct people and so the correct records can be used by copyright owners and courts if proceedings are later started.

[72] The appellants submit that the Federal Court also erred in saying [at paragraph 21] that the “fee is what it is”. They submit that the Federal Court must always ensure that a fee is reasonable in the circumstances. I agree that the Federal Court did not assess the reasonableness of the fee and should have. While the Federal Court noted (at paragraph 19) that “Rogers has offered evidence as to how the \$100 per hour fee was established and why it is reasonable”, the Federal Court never explicitly assessed its reasonableness.

[73] For these reasons, paragraph 2 of the Federal Court’s order, which requires the appellants to pay Rogers a fee of \$100 per hour plus HST for its services, must be set aside.

I. What should this Court do in this case?

[74] It is open to us to examine the evidence and to make the order the Federal Court should have made: *Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, subparagraph 52(b)(i).

[75] As mentioned above, on a motion for a disclosure order, the Court may attach a condition to the order, allowing for compensation to be paid to the Internet service provider provided this is consistent with the legislation. It is for the Internet service provider to adduce the evidence necessary to prove its actual, reasonable and necessary costs that can and should be compensated—in this case the costs associated with the act of

d’accès Internet comme Rogers s’est acquitté de ses obligations prévues au paragraphe 41.26(1) correctement, il ne devrait pas avoir à refaire le travail. Tel qu’il est mentionné plus haut, le régime légal prévoit qu’un fournisseur d’accès Internet s’acquittera de ses obligations prévues au paragraphe 41.26(1) totalement et avec exactitude de sorte que les avis soient envoyés uniquement aux bonnes personnes et que les bons renseignements puissent être utilisés par les titulaires du droit d’auteur et les tribunaux si des poursuites sont intentées plus tard.

[72] Les appelantes soutiennent que la Cour fédérale a aussi commis une erreur en disant [au paragraphe 21] que les « droits sont ce qu’ils sont ». Elles soutiennent que la Cour fédérale doit toujours s’assurer que les droits sont raisonnables dans les circonstances. Je conviens que la Cour fédérale n’a pas évalué le caractère raisonnable des droits et aurait dû le faire. Bien que la Cour fédérale ait fait remarquer (au paragraphe 19) que « Rogers a présenté une preuve sur la façon dont les droits de 100 \$ l’heure ont été fixés et sur leur caractère raisonnable », la Cour fédérale n’en a jamais explicitement évalué le caractère raisonnable.

[73] Pour ces motifs, le paragraphe 2 de l’ordonnance de la Cour fédérale, qui exige que les appelantes versent à Rogers des droits de 100 \$ l’heure, plus TVH, pour ses services, doit être annulé.

I. Que devrait faire la Cour en l’espèce?

[74] Il nous est loisible d’examiner les éléments de preuve et de rendre l’ordonnance que la Cour fédérale aurait dû rendre : *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7, sous-alinéa 52b)(i).

[75] Tel qu’il est mentionné plus haut, lors d’une requête en divulgation, la Cour peut assortir l’ordonnance d’une condition permettant l’indemnisation du fournisseur d’accès Internet à la condition que ce soit conforme à la loi. Il incombe au fournisseur d’accès Internet de fournir les éléments de preuve nécessaires pour établir ses coûts réels, raisonnables et nécessaires qui peuvent et devraient être compensés : en l’espèce,

disclosure. Rogers failed to adduce sufficient evidence on this. It has not satisfied its burden.

[76] The only evidence in the record suggests that Rogers' cost of disclosure in 2012 was, at most, \$0.50 per IP address: cross-examination of Ms. Jackson, QQ. 261–295; appeal book, at pages 118–121. But this evidence is not precise enough to be relied upon. The words “at most” mean that the cost in 2012 could have been less than \$0.50 per IP address, perhaps significantly less. As well, evidence from 2012 does not tell us much about the present cost of disclosure: as we have seen, the entry into force of the legislative regime was delayed in order for Internet service providers to improve their systems. This may have happened and so the cost now may be less. We simply do not know.

[77] Rogers has incurred legal costs in relation to the disclosure order both in the Federal Court and this Court. However, in the circumstances of this case, costs must follow the event, and it will be Rogers that pays the appellants' costs, not *vice versa*. In any event, granting a condition on a disclosure order allowing for compensation is a matter of discretion, at least in part guided by equitable considerations. In light of the position taken by Rogers in this litigation, I would exercise my discretion against any compensation for its legal costs.

[78] None of the foregoing prevents Rogers in future cases from charging a fee, likely nominal, compensating it for the actual, reasonable and necessary costs associated with the act of disclosure as defined in paragraph 62 above.

[79] Again, if Rogers and other Internet service providers consider this level of compensation for their work to be unfair, they can ask the Minister to pass a regulation setting a maximum fee. As explained, this would permit them to charge a fee not just for the act of delivery,

les coûts associés à l'acte de divulgation. Rogers n'a pas fourni suffisamment d'éléments de preuve à cet égard. Elle ne s'est pas acquittée de son fardeau.

[76] Les seuls éléments de preuve au dossier indiquent que le coût de la divulgation pour Rogers en 2012 était, au plus, de 0,50 \$ par adresse IP : contre-interrogatoire de M<sup>me</sup> Jackson, questions 261 à 295; dossier d'appel, aux pages 118 à 121. Par contre, ces éléments de preuve ne sont pas suffisamment précis pour que l'on puisse s'y fier. Les mots « au plus » signifient que le coût en 2012 aurait pu être inférieur à 0,50 \$ par adresse IP, voire nettement inférieur. De plus, les éléments de preuve de 2012 donnent peu d'indications quant au coût actuel de la divulgation : comme nous l'avons vu, l'entrée en vigueur du régime légal a été retardée pour permettre aux fournisseurs d'accès Internet d'améliorer leurs systèmes. Il se peut qu'ils l'aient fait et, par conséquent, les coûts pourraient désormais être moindres. Nous ne le savons tout simplement pas.

[77] Rogers a eu des frais juridiques relativement à l'ordonnance de divulgation, à la fois devant la Cour fédérale et devant notre Cour. Cependant, dans les circonstances de l'espèce, les dépens doivent suivre l'issue de la cause, et il incombera à Rogers de payer les dépens des appelantes, et non l'inverse. Quoi qu'il en soit, la décision d'autoriser une indemnisation pour une ordonnance de divulgation est discrétionnaire, guidée du moins en partie par des considérations d'équité. Compte tenu de la position adoptée par Rogers dans le présent litige, j'exercerai mon pouvoir discrétionnaire à l'encontre de toute indemnisation pour ses frais juridiques.

[78] Rien de ce qui précède n'empêche Rogers d'exiger des droits à l'avenir, probablement symboliques, pour l'indemniser des coûts réels, raisonnables et nécessaires associés à la divulgation définie au paragraphe 62 ci-dessus.

[79] Encore une fois, si Rogers et d'autres fournisseurs d'accès Internet considèrent que ce niveau d'indemnisation pour leur travail est injuste, ils peuvent demander au ministre de rendre un règlement fixant des droits maximaux. Tel qu'il a été expliqué, cela leur

but also for the discharge of their subsection 41.26(1) obligations.

J. Proposed disposition

[80] For the foregoing reasons, I would allow the appeal. I would set aside paragraph 2 of the Federal Court's order dated July 28, 2016 in file T-662-16. I would set aside the award of costs in paragraph 10 of that order and award the appellants their costs here and below payable by the respondent, Rogers Communications Inc.

GLEASON J.A.: I agree.

WOODS J.A.: I agree.

permettrait d'exiger des droits non seulement pour la transmission, mais aussi pour les obligations prévues au paragraphe 41.26(1).

J. Dispositif proposé

[80] Pour les motifs qui précèdent, j'accueillerais l'appel. J'annulerais le paragraphe 2 de l'ordonnance de la Cour fédérale du 28 juillet 2016 dans le dossier T-662-16. J'annulerais l'adjudication des dépens au paragraphe 10 de l'ordonnance et j'accorderais aux appelantes les dépens tant en appel qu'en première instance payables par l'intimée Rogers Communications Inc.

LA JUGE GLEASON, J.C.A. : Je suis d'accord.

LA JUGE WOODS, J.C.A. : Je suis d'accord.

A-118-17  
2017 FCA 106

A-118-17  
2017 CAF 106

**The Honourable Francis J. C. Newbould** (*Appellant*)

**L'honorable Francis J. C. Newbould** (*appellant*)

v.

c.

**Attorney General of Canada** (*Respondent*)

**Le procureur général du Canada** (*intimé*)

*INDEXED AS: NEWBOULD V. CANADA*

*RÉPERTORIÉ : NEWBOULD C. CANADA*

Federal Court of Appeal, Pelletier, Trudel and Rennie JJ.A.—Ottawa, May 16 and 19, 2017.

Cour d'appel fédérale, juges Pelletier, Trudel et Rennie, J.C.A.—Ottawa, 16 et 19 mai 2017.

*Judges and Courts — Appeal from Federal Court decision dismissing appellant's motion for stay of Judicial Conduct Review Panel (Review Panel) 2017 decision constituting Inquiry Committee to inquire into appellant's conduct — Appellant sought to prevent continuation of Canadian Judicial Council (CJC) proceedings investigating appellant's conduct until such time as application for judicial review of Review Panel's decision decided — Federal Court dismissing motion on grounds motion premature; alternatively, that appellant not satisfying irreparable harm portion of tri-partite test set out in RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General) — Main issues: whether prematurity preliminary issue that must be decided prior to consideration of tri-partite test; whether Federal Court properly concluding in present case that appellant failing to show existence of reputational damage amounting to irreparable harm — Insertion of decision on merits of underlying application before consideration of tri-partite test for granting stay or injunction pre-empting question of whether serious issue existing — Prematurity/extraordinary circumstances feature of law of judicial review not of law of injunction — Creation of requirement that prematurity be negated before tri-partite test can be considered constituting conflation of law governing two distinct remedies for which no justification offered — In present case, Federal Court's determination it could dismiss appellant's motion for stay on basis of prematurity based on error of law — Regarding evidentiary standard, Federal Court applying clear, compelling evidence standard whereas in case of harm to social interests, occurrence of irreparable harm can be satisfied by inference from whole of surrounding circumstances — Federal Court erring in law in excluding possibility of proof of damage to reputation by inference — As for damage to reputation, in order for judicial conduct proceedings to give rise to irreparable harm to judge's reputation, must be some element in surrounding circumstances that takes case out of normal run of such proceedings — Threat of damage to reputation inherent in Inquiry Committee proceedings*

*Juges et Tribunaux — Appel interjeté par l'appellant à l'encontre d'une décision prise en 2017 par la Cour fédérale de rejeter sa requête en sursis d'exécution d'une décision du Comité d'examen de la conduite judiciaire (le Comité d'examen) en vue de constituer un comité d'enquête sur sa conduite — L'appellant cherchait à suspendre l'enquête du Conseil canadien de la magistrature (CCM) sur sa conduite jusqu'à ce que le contrôle judiciaire de la décision du Comité d'examen soit terminé — La Cour fédérale a rejeté la requête de l'appellant au motif qu'elle était prématurée et, subsidiairement, qu'il n'avait pas satisfait au volet relatif au préjudice irréparable du critère à trois volets énoncé dans l'arrêt RJR—MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général) — Il s'agissait principalement de savoir s'il faut se prononcer sur la prématurité avant d'appliquer le critère à trois volets et si la Cour fédérale a eu raison de conclure qu'aucune atteinte irréparable à la réputation n'a été démontrée par l'appellant — En procédant à une analyse au fond de la demande au principal avant d'aborder le critère à trois volets applicable en matière de sursis ou d'injonction, on anticipe sur le volet de la question sérieuse — La prématurité et les circonstances exceptionnelles ressortissent au domaine du contrôle judiciaire, et non aux règles régissant l'injonction — En exigeant que l'on détermine que la demande n'est pas prématurée avant d'appliquer le critère à trois volets, on confond les règles régissant deux voies de droit distinctes sans offrir d'autre justification qu'une répétition des raisons qui sous-tendent la doctrine de la prématurité — En l'espèce, la conclusion de la Cour fédérale, selon laquelle elle pouvait rejeter la requête en sursis de l'appellant au motif qu'elle était prématurée, était fondée sur une erreur de droit — En ce qui concerne la norme de preuve, la Cour fédérale a appliqué la norme de la preuve claire et concrète tandis qu'en cas d'atteinte à des intérêts sociaux, le préjudice irréparable peut être inféré de l'ensemble des circonstances de l'espèce — La Cour fédérale a donc commis une erreur de droit en excluant la possibilité que l'atteinte à la réputation soit prouvée par inférence — En ce qui concerne*



*not flowing from Committee's jurisdiction but from evidence Committee hearing — Record here not showing that such circumstances existing — Federal Court not falling into palpable, overriding error in concluding that appellant failing to show would suffer irreparable harm if motion for stay not granted — Appeal dismissed.*

This was an appeal from a Federal Court decision dismissing the appellant's motion for a stay of a 2017 decision of the Judicial Conduct Review Panel (Review Panel) constituting an Inquiry Committee to inquire into the appellant's conduct. The appellant sought to prevent the continuation of the Canadian Judicial Council (CJC) proceedings investigating his conduct until such time as his application for judicial review of the Review Panel's decision was decided. The Federal Court dismissed the motion on the grounds that it was premature and, in the alternative, that the appellant had not satisfied the irreparable harm portion of the tri-partite test set out in *RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*.

In late 2014, the CJC received a number of complaints about the appellant's involvement in a public controversy regarding an Aboriginal land claim in the vicinity of a cottage property owned by his family. The Chairperson of the CJC's Judicial Conduct Committee, after reviewing the complaints and the appellant's submissions, closed the files while communicating to the appellant his concerns about the latter's conduct. Later, however, one of the complainants, the Indigenous Bar Association, requested reconsideration of the decision to take no further action respecting its complaint. The Chairperson deferred the reconsideration request to the next most senior judge on the Judicial Conduct Committee who decided to forward the matter to a Review Panel to determine whether an Inquiry Committee should be constituted. Before the Review Panel advised the appellant of its decision, the appellant resigned from his office as judge. The Review Panel concluded that the CJC had jurisdiction to reopen the Indigenous Bar Association's complaint. It went on to constitute an Inquiry Committee as provided in subsection 63(3) of the *Judges Act* and subsection 2(4) of the *Canadian Judicial Council Inquiries and Investigations By-laws, 2015*. The appellant applied for judicial review of that decision, seeking, *inter alia*, a declaration that the CJC had no jurisdiction to reconsider the Chairperson's decision and moved for an order staying the Review Panel's decision pending the outcome of his application for judicial review.

*le préjudice à la réputation, pour que la tenue d'une enquête sur la conduite d'un juge cause une atteinte irréparable à la réputation d'un juge, il faut qu'un facteur ou un élément dans les circonstances qui entourent l'affaire distingue celle-ci de la normale — Le risque d'atteinte à la réputation inhérente aux travaux du Comité d'enquête découle non pas de la compétence intrinsèque du comité, mais de la preuve qui lui est soumise — Il n'y avait aucune raison de croire que de telles circonstances existaient en l'espèce — La Cour fédérale n'a pas commis une erreur manifeste et dominante en concluant que l'appellant n'avait pas prouvé qu'il allait subir un préjudice irréparable si sa requête en sursis n'était pas accueillie — Appel rejeté.*

Il s'agissait d'un appel interjeté par l'appellant à l'encontre d'une décision de la Cour fédérale de rejeter sa requête en sursis d'exécution d'une décision du Comité d'examen de la conduite judiciaire (le Comité d'examen) de 2017 en vue de constituer un comité d'enquête sur sa conduite. L'appellant cherchait à suspendre l'enquête du Conseil canadien de la magistrature (CCM) sur sa conduite jusqu'à ce que le contrôle judiciaire de la décision du Comité d'examen soit terminé. La Cour fédérale a rejeté la requête de l'appellant au motif qu'elle était prématurée et, subsidiairement, qu'il n'avait pas satisfait au volet relatif au préjudice irréparable du critère à trois volets énoncé dans l'arrêt *RJR—MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*.

Fin 2014, le CCM a reçu plusieurs plaintes relatives au rôle de l'appellant dans une controverse publique concernant une revendication autochtone visant des terres situées à proximité d'un chalet appartenant à la famille de l'appellant. Le président du Comité d'examen de la conduite judiciaire du CCM, après avoir examiné ces plaintes et les observations de l'appellant, a clos les dossiers tout en communiquant ses réserves à l'appellant à propos de sa conduite. Cependant, plus tard, l'un des plaignants, l'Association du barreau autochtone, a demandé le réexamen de la décision de ne prendre aucune autre mesure relativement à sa plainte. Le président a renvoyé la demande de réexamen au deuxième juge au sein du Comité d'examen de la conduite judiciaire, qui a décidé de renvoyer la question à un comité d'examen chargé de décider s'il y avait lieu de constituer un comité d'enquête. Avant que le Comité d'examen n'avise l'appellant de sa décision, celui-ci a présenté sa démission. Le Comité d'examen a conclu que le CCM avait compétence pour rouvrir la plainte de l'Association du barreau autochtone. Il a ensuite constitué un comité d'enquête conformément au paragraphe 63(3) de la *Loi sur les juges* et au paragraphe 2(4) du *Règlement administratif du Conseil canadien de la magistrature sur les enquêtes (2015)*. L'appellant a demandé le contrôle judiciaire de cette décision pour obtenir, entre autres, un jugement déclaratoire selon lequel le CCM n'avait pas compétence pour réexaminer la décision rendue par le président et a sollicité une ordonnance pour qu'il soit

The Federal Court considered in particular whether the appellant's application for judicial review of the Review Panel's decision was premature. The Federal Court was of the view that there were no extraordinary circumstances that would justify interfering with the ongoing administrative proceedings until they were completed or until all effective available remedies were exhausted. It also addressed the merits of the motion for a stay and applied the tri-partite test set out in *RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*. In this case, the Federal Court found that the application for judicial review raised a serious issue and that it was neither frivolous nor vexatious. On the issue of irreparable harm, the Federal Court found that any harm to the appellant's reputation had conceivably already occurred as a result of media coverage of his participation in the public controversy in relation to the Aboriginal land claim. It found that irreparable reputational harm could not be proven by unsubstantiated allegations but only by clear and compelling evidence. The Federal Court found that there was no evidence that any harm suffered by the appellant would be irreparable. Given the conjunctive nature of the tri-partite test, the Federal Court did not go on to consider the balance of convenience since the appellant's motion for a stay failed on the issue of irreparable harm.

The main issues were whether prematurity is a preliminary issue that must be decided prior to consideration of the tri-partite test and whether the Federal Court properly concluded in this case that no reputational damage amounting to irreparable harm was shown by the appellant.

*Held*, the appeal should be dismissed.

The insertion of a decision on the merits of the underlying application before consideration of the tri-partite test for granting a stay or an injunction pre-empts the question of whether there is a serious issue. It forces applicants who need only meet a low threshold under the serious issue branch of the tri-partite test to satisfy the more demanding test of showing extraordinary circumstances as a condition of being heard on their application for a stay. Prematurity/extraordinary circumstances is a feature of the law of judicial review and not of the law of injunction. The creation of a requirement that prematurity be negated before the tri-partite test can be considered is a conflation of the law governing two distinct remedies for which no justification has been offered. Prematurity and extraordinary circumstances are not free-standing preliminary questions which must be addressed before considering the tri-partite test. These issues should be

sursis à l'exécution de la décision du Comité d'examen en attendant l'issue du contrôle judiciaire.

La Cour fédérale a énoncé les questions en litige qu'elle était appelée à trancher, notamment si la demande de contrôle judiciaire de la décision rendue par le Comité d'examen était prématurée. De l'avis de la Cour fédérale, il n'y avait pas de circonstance exceptionnelle justifiant son intervention dans l'instance administrative en cours avant son issue ou l'épuisement de tous les recours. Elle a également abordé le bien-fondé de la requête en sursis et a appliqué les éléments du critère à trois volets de l'arrêt *RJR—MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*. En l'espèce, la Cour fédérale a jugé que la demande de contrôle judiciaire soulevait une question sérieuse qui n'était ni futile ni vexatoire. Quant au préjudice irréparable, la Cour fédérale a conclu que toute atteinte à la réputation de l'appelant avait déjà été infligée par la couverture médiatique de sa participation à la controverse publique liée à la revendication territoriale autochtone. Elle a jugé qu'il n'était pas possible de démontrer l'atteinte irréparable à la réputation au moyen de prétentions dénuées de fondement; selon elle, une atteinte irréparable à la réputation ne peut être établie que par des éléments de preuve clairs et convaincants. La Cour fédérale a conclu à l'absence de preuve démontrant que le préjudice subi par l'appelant serait irréparable. Comme le critère à trois volets est conjonctif, la Cour fédérale a mis fin à l'examen sans tenir compte de la prépondérance des inconvénients, la requête en sursis ayant échoué au volet du préjudice irréparable.

Il s'agissait principalement de savoir s'il faut se prononcer sur la prématurité avant d'appliquer le critère à trois volets et si la Cour fédérale a eu raison de conclure qu'aucune atteinte irréparable à la réputation n'a été démontrée par l'appelant.

*Arrêt* : l'appel doit être rejeté.

En procédant à une analyse au fond de la demande au principal avant d'aborder le critère à trois volets applicable en matière de sursis ou d'injonction, on anticipe sur le volet de la question sérieuse. On force ainsi le demandeur — tenu au critère peu élevé d'établir l'existence d'une question sérieuse au premier des trois volets — à satisfaire au critère plus strict de prouver l'existence de circonstances exceptionnelles pour que sa demande en sursis soit entendue. La prématurité et les circonstances exceptionnelles ressortissent au domaine du contrôle judiciaire, et non aux règles régissant l'injonction. En exigeant que l'on détermine que la demande n'est pas prématurée avant d'appliquer le critère à trois volets, on confond les règles régissant deux voies de droit distinctes sans offrir d'autre justification qu'une répétition des raisons qui sous-tendent la doctrine de la prématurité. La prématurité et les circonstances exceptionnelles ne sont pas des questions

considered under the heading of serious issue. In this case, the Federal Court's determination that it could dismiss the appellant's motion for a stay on the basis of prematurity was based on an error of law, though the responsibility for the error lied elsewhere.

As for the tri-partite test, the Federal Court's conclusion that there was a serious question as to the jurisdiction of the CJC to reconsider complaints was not challenged. It then had to be determined whether the Federal Court chose the right evidentiary standard and whether it made a palpable and overriding error in concluding that the appellant would not suffer irreparable damage if the stay was not granted. With regard to the evidentiary standard, the Federal Court applied the clear and compelling evidence standard whereas the appellant argued that, in cases involving reputational damage or damage to other social attributes, such as credibility, the occurrence of irreparable harm can be inferred. The presence of two lines of cases, which were examined, shows that the quality of the evidence—"clear and compelling" or something less—is a function of the nature of the irreparable harm being alleged. Where the harm apprehended is financial, clear and compelling evidence is required because the nature of the harm allows it to be proven by concrete evidence. In the case of harm to social interests, such as reputation or dignity, the occurrence of irreparable harm can be satisfied by inference from the whole of the surrounding circumstances. The Federal Court erred in law in excluding the possibility of proof of damage to reputation by inference.

As for damage to reputation, the appellant claimed that the proceedings before the Inquiry Committee would irreparably harm the reputation he acquired in the course of his years on the bench but this claim was not accepted. In order for judicial conduct proceedings to give rise to irreparable harm to a judge's reputation, there must be some factor, some element in the surrounding circumstances that takes the case out of the normal run of such proceedings. Although an allegation of lack of jurisdiction may permit an inference of irreparable harm, it does not give rise to that inference in every case. The threat of damage to reputation inherent in Inquiry Committee proceedings does not flow from the Committee's jurisdiction but from the evidence it hears. While being dragged into this type of process may, in particular circumstances, amount to another kind of irreparable harm other than damage to reputation, in this case, the record did not show that such circumstances existed. In the circumstances, the Federal Court did not fall into palpable and overriding error in concluding that the appellant failed to show that he would suffer irreparable harm if his motion for a stay was not granted.

indépendantes qui doivent être traitées avant le critère à trois volets. Elles devraient être abordées sous le volet relatif à la question sérieuse. En l'espèce, la conclusion de la Cour fédérale, selon laquelle elle pouvait rejeter la requête en sursis de l'appellant au motif qu'elle était prématurée, était fondée sur une erreur de droit, mais dont la responsabilité ne lui revenait pas.

Quant au critère à trois volets, la conclusion de la Cour fédérale selon laquelle la compétence du CCM pour réexaminer une plainte qu'il avait déjà rejetée constituait une question sérieuse n'a pas été contestée devant nous. Il fallait ensuite déterminer si la Cour fédérale a choisi la bonne norme à appliquer en matière de preuve et si elle a commis une erreur manifeste et dominante en concluant que l'appellant ne subirait pas de préjudice irréparable si le sursis n'était pas accordé. En ce qui concerne la norme à appliquer en matière de preuve, la Cour fédérale a appliqué la norme de la preuve claire et concrète, tandis que l'appellant a affirmé que dans les cas d'atteinte à la réputation ou à d'autres attributs sociaux comme la crédibilité, le préjudice irréparable peut être inféré. La présence des deux courants jurisprudentiels examinés démontre que la qualité de la preuve — « claire et convaincante » ou un autre critère — est fonction de la nature du préjudice irréparable invoqué. Lorsque le préjudice redouté est financier, une preuve claire et convaincante est nécessaire puisque ce type de préjudice peut être établi par une preuve concrète. En cas d'atteinte à des intérêts sociaux comme la réputation ou la dignité, le préjudice irréparable peut être inféré de l'ensemble des circonstances de l'espèce. La Cour fédérale a donc commis une erreur de droit en excluant la possibilité que l'atteinte à la réputation soit prouvée par inférence.

En ce qui concerne le préjudice à la réputation, l'appellant a affirmé que les travaux du Comité d'enquête entacheraient irrémédiablement la réputation qu'il a acquise au fil des ans au sein de la magistrature, mais cet argument n'a pas été retenu. Pour que la tenue d'une enquête sur la conduite d'un juge cause une atteinte irréparable à la réputation d'un juge, il faut qu'un facteur ou un élément dans les circonstances qui entourent l'affaire distingue celle-ci de la normale. Bien qu'une inférence de préjudice irréparable soit possible dans le cadre d'une affaire où la compétence est contestée, ce n'est pas toujours le cas. Le risque d'atteinte à la réputation inhérente aux travaux du Comité d'enquête découle non pas de la compétence intrinsèque du Comité, mais de la preuve qui lui est soumise. Bien que le fait d'être nommé dans ce type d'instance puisse, dans certains cas, causer une autre sorte de préjudice irréparable qu'une atteinte à la réputation, il n'y avait aucune raison de croire que c'était le cas en l'espèce. Dans les circonstances, la Cour fédérale n'a pas commis une erreur manifeste et dominante en concluant que l'appellant n'avait pas prouvé qu'il allait subir un préjudice irréparable si sa requête en sursis n'était pas accueillie.

## STATUTES AND REGULATIONS CITED

*Judges Act*, R.S.C., 1985, c. J-1, s. 63(3).  
*Canadian Judicial Council Inquiries and Investigations By-laws, 2015*, SOR/2015-203, s. 2(4).

## CASES CITED

## NOT FOLLOWED:

*Groupe Archambault Inc. v. CMRRA/SODRAC Inc.*, 2005 FCA 330, 357 N.R. 131.

## APPLIED:

*RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 S.C.R. 311, (1994), 111 D.L.R. (4th) 385.

## CONSIDERED:

*Girouard v. Inquiry Committee Constituted Under the Procedures for Dealing With Complaints Made to the Canadian Judicial Council About Federally Appointed Judges*, 2014 FC 1175, [2014] F.C.J. No. 1360 (QL); *Hospira Healthcare Corporation v. Kennedy Institute of Rheumatology*, 2016 FCA 215, [2017] 1 F.C.R. 331, 402 D.L.R. (4th) 497; *Housen v. Nikolaisen*, 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235; *Gateway City Church v. Canada (National Revenue)*, 2013 FCA 126, 445 N.R. 360; *Adriaanse v. Malmo-Levine* (1998), 161 F.T.R. 25, 1998 CanLII 8809 (F.C.T.D.); *Douglas v. Canada (Attorney General)*, 2014 FC 1115, 94 Admin. L.R. (5th) 229; *Bennett v. British Columbia (Superintendent of Brokers)* (1993), 77 B.C.L.R. (2d) 145, 1993 CanLII 2057 (C.A.).

## REFERRED TO:

*C.B. Powell Limited v. Canada (Border Services Agency)*, 2010 FCA 61, [2011] 2 F.C.R. 332; *Miller v. Canada (Attorney General)*, 2002 FCA 370, 220 D.L.R. (4th) 149; *Choson Kallah Fund of Toronto v. Canada (National Revenue)*, 2008 FCA 311, 383 N.R. 196.

## AUTHORS CITED

Canadian Judicial Council. *Procedures for Dealing with Complaints made to the Canadian Judicial Council about Federally Appointed Judges*, 2014.  
 Canadian Judicial Council. *Procedures for the Review of Complaints or Allegations about Federally Appointed Judges*, 2015.

## LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Loi sur les juges*, L.R.C. (1985), ch. J-1, art. 63(3).  
*Règlement administratif du Conseil canadien de la magistrature sur les enquêtes (2015)*, DORS/2015-203, art. 2(4).

## JURISPRUDENCE CITÉE

## DÉCISION NON SUIVIE :

*Groupe Archambault Inc. c. CMRRA/SODRAC Inc.*, 2005 CAF 330.

## DÉCISION APPLIQUÉE :

*RJR—MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 311.

## DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Girouard c. Comité d'examen constitué en vertu des procédures relatives à l'examen des plaintes déposées au conseil canadien de la magistrature au sujet de juges de nomination fédérale*, 2014 CF 1175, [2014] A.C.F. n° 1360 (QL); *Corporation de soins de la santé Hospira c. Kennedy Institute of Rheumatology*, 2016 CAF 215, [2017] 1 R.C.F. 331; *Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235; *Gateway City Church c. Canada (Revenu national)*, 2013 CAF 126; *Adriaanse c. Malmo-Levine*, 1998 CanLII 8809 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Douglas c. Canada (Procureur général)*, 2014 CF 1115; *Bennett v. British Columbia (Superintendent of Brokers)* (1993), 77 B.C.L.R. (2d) 145, 1993 CanLII 2057 (C.A.).

## DÉCISIONS CITÉES :

*C.B. Powell Limited c. Canada (Agence des services frontaliers)*, 2010 CAF 61, [2011] 2 R.C.F. 332; *Miller c. Canada (Procureur général)*, 2002 CAF 370; *Choson Kallah Fund of Toronto c. Canada (Revenu national)*, 2008 CAF 311.

## DOCTRINE CITÉE

Conseil canadien de la magistrature. *Procédures relatives à l'examen des plaintes déposées au Conseil canadien de la magistrature au sujet de juges de nomination fédérale*, 2014.  
 Conseil canadien de la magistrature. *Procédures du Conseil canadien de la magistrature pour l'examen de plaintes ou d'allégations au sujet de juges de nomination fédérale*, 2015.

APPEAL from a Federal Court decision (2017 FC 326, 23 Admin. L.R. (6th) 217) dismissing the appellant's motion for a stay of the Judicial Conduct Review Panel's decision constituting an Inquiry Committee to inquire into the appellant's conduct. Appeal dismissed.

APPEL interjeté par l'appelant à l'encontre d'une décision de la Cour fédérale (2017 CF 326) de rejeter sa requête en sursis d'exécution d'une décision du Comité d'examen de la conduite judiciaire en vue de constituer un comité d'enquête sur sa conduite. Appel rejeté.

## APPEARANCES

*Andrea Gonsalves and Pam Hrick* for appellant.  
*Falguni Debnath and Andrea Bourke* for respondent.

## ONT COMPARU

*Andrea Gonsalves et Pam Hrick* pour l'appelant.  
*Falguni Debnath et Andrea Bourke* pour l'intimé.

## SOLICITORS OF RECORD

*Stockwoods LLP*, Toronto, for appellant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Stockwoods LLP*, Toronto, pour l'appelant.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimé.

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

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

PELLETIER J.A.:

LE JUGE PELLETIER, J.C.A. :

## I. INTRODUCTION

## I. INTRODUCTION

[1] This is an appeal by the Honourable Mr. Justice Francis Newbould (the appellant) from the dismissal of his motion for a stay of a decision of the Judicial Conduct Review Panel (the Review Panel) dated February 10, 2017 constituting an Inquiry Committee to inquire into his conduct. In effect, the appellant seeks to prevent the continuation of the Canadian Judicial Council (CJC) proceedings investigating his conduct until such time as his application for judicial review of the Review Panel's decision is decided. In reasons reported as 2017 FC 326, 23 Admin. L.R. (6th) 217, the Federal Court dismissed the motion on the grounds that it was premature and, in the alternative, that he had not satisfied the irreparable harm portion of the tri-partite test set out in *RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 S.C.R. 311, at page 334, 111 D.L.R. (4th) 385 (*RJR—MacDonald*).

[1] La Cour est saisie d'un appel interjeté par l'honorable juge Francis Newbould (l'appelant) à la suite du rejet de sa requête en sursis d'exécution d'une décision du Comité d'examen de la conduite judiciaire (le Comité d'examen) datée du 10 février 2017 en vue de constituer un comité d'enquête sur sa conduite. En réalité, l'appelant cherche à suspendre l'enquête du Conseil canadien de la magistrature (CCM) sur sa conduite jusqu'à ce que le contrôle judiciaire de la décision du Comité d'examen soit terminé. Dans les motifs répertoriés sous la référence 2017 CF 326, la Cour fédérale a rejeté la requête de l'appelant au motif qu'elle était prématurée et, subsidiairement, qu'il n'avait pas satisfait au volet relatif au préjudice irréparable du critère à trois volets énoncé dans l'arrêt *RJR—MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 311, 1994 CanLII 117 (*RJR—MacDonald*), à la page 334.

[2] For the reasons set out below, I would dismiss the appeal.

[2] Pour les motifs exposés ci-après, je rejeterais l'appel.



## II. FACTS

[3] In late 2014, the CJC received a number of complaints about the appellant's involvement in a public controversy regarding an Aboriginal land claim in the vicinity of a cottage property owned by his family. The Chairperson of the CJC's Judicial Conduct Committee, Chief Justice MacDonald, after reviewing these complaints and the submissions of the appellant, closed the files while communicating to the appellant his concerns about the latter's conduct. This outcome is contemplated by section 5.1 of the CJC's *Procedures for Dealing with Complaints made to the Canadian Judicial Council about Federally Appointed Judges* (the 2014 Review Procedures).

[4] Six months later, one of the complainants, the Indigenous Bar Association, requested reconsideration of the decision to take no further action with respect to its complaint. Chief Justice MacDonald deferred the reconsideration request to the next most senior judge on the Judicial Conduct Committee, Senior Associate Chief Justice Pidgeon. In a decision dated May 5, 2016, Pidgeon S.A.C.J. decided to forward the matter to a Review Panel to determine whether an Inquiry Committee should be constituted.

[5] In response to an invitation to make submissions to the Review Panel, the appellant provided submissions as did his chief justice, Chief Justice Smith of the Ontario Superior Court of Justice. In her letter Chief Justice Smith raised the question as to whether the 2014 Review Procedures in force at the time the original complaints were received or the subsequent revision of those procedures (the 2015 Review Procedures) [*Canadian Judicial Council Procedures for the Review of Complaints or Allegations About Federally Appointed Judges*] provided for reconsideration at all, or by someone other than the original decision maker.

[6] Before the Review Panel advised him of its decision, the appellant wrote to the Minister of Justice resigning from his office as judge effective June 1, 2017.

## II. FAITS

[3] Fin 2014, le CCM a reçu plusieurs plaintes relatives au rôle de l'appelant dans une controverse publique concernant une revendication autochtone visant des terres situées à proximité d'un chalet appartenant à la famille de l'appelant. Le président du Comité d'examen de la conduite judiciaire du CCM, le juge en chef MacDonald, après avoir examiné ces plaintes et les observations de l'appelant, a clos les dossiers tout en communiquant ses réserves à l'appelant à propos de sa conduite. L'article 5.1 des *Procédures relatives à l'examen des plaintes déposés au Conseil canadien de la magistrature au sujet de juges de nomination fédérale* (les Procédures d'examen de 2014) permettait une telle issue.

[4] Six mois plus tard, l'un des plaignants, l'Association du barreau autochtone, a demandé le réexamen de la décision de ne prendre aucune autre mesure relativement à sa plainte. Le juge en chef MacDonald a renvoyé la demande de réexamen au deuxième juge au sein du Comité d'examen de la conduite judiciaire, à savoir le juge en chef associé Pidgeon. Dans une décision datée du 5 mai 2016, le juge en chef associé Pidgeon a décidé de renvoyer la question à un comité d'examen chargé de décider s'il y avait lieu de constituer un comité d'enquête.

[5] À l'invitation du Comité d'examen, l'appelant a fourni des observations, de même que sa juge en chef, la juge en chef Smith de la Cour supérieure de justice de l'Ontario. Dans sa lettre, la juge en chef Smith a soulevé la question de savoir si les Procédures d'examen de 2014 en vigueur à l'époque où les premières plaintes avaient été reçues, ou la révision ultérieure de ces procédures (les Procédures d'examen de 2015) [*Procédures du Conseil canadien de la magistrature pour l'examen de plaintes ou d'allégations au sujet de juges de nomination fédérale*] prévoyaient même la possibilité d'un réexamen ou celle d'un réexamen par une personne autre que le décideur initial.

[6] Avant que le Comité d'examen ne l'avise de sa décision, l'appelant a présenté au ministre de la Justice sa démission, qui prendrait effet le 1<sup>er</sup> juin 2017.



[7] In a decision dated February 10, 2017, the Review Panel concluded that the CJC had jurisdiction to reopen the Indigenous Bar Association's complaint. It went on to constitute an Inquiry Committee as provided in subsection 63(3) of the *Judges Act*, R.S.C., 1985 c. J-1 (the Act) and subsection 2(4) of the *Canadian Judicial Council Inquiries and Investigations By-laws, 2015*, SOR/2015-203.

[8] The appellant applied for judicial review of that decision, seeking a declaration that the CJC had no jurisdiction to reconsider Chief Justice MacDonald's decision and an order prohibiting the CJC from taking any further steps concerning the complaints disposed of by Chief Justice MacDonald. In his notice of application he alleges that Pidgeon S.A.C.J. had no jurisdiction to reconsider the decision of Chief Justice MacDonald in relation to the same subject matter and therefore, Pidgeon S.A.C.J. had no jurisdiction to refer the matter to a review panel. As a result, the Review Panel was itself without jurisdiction to constitute an Inquiry Committee.

[9] In the interim, the appellant moved for an order staying the decision of the Review Panel pending the outcome of his application for judicial review. That motion was heard by Mr. Justice Boswell of the Federal Court.

### III. THE DECISION UNDER REVIEW

[10] After setting out the facts and the parties' submissions, the Federal Court set out the issues which it was called upon to decide:

1. Was the application for judicial review of the Review Panel's decision premature?
2. Should the Review Panel's decision constituting an Inquiry Committee be stayed pending the outcome of the judicial review?

[7] Dans une décision datée du 10 février 2017, le Comité d'examen a conclu que le CCM avait compétence pour rouvrir la plainte de l'Association du barreau autochtone. Il a ensuite constitué un comité d'enquête conformément au paragraphe 63(3) de la *Loi sur les juges*, L.R.C. (1985), ch. J-1 (la Loi) et au paragraphe 2(4) du *Règlement administratif du Conseil canadien de la magistrature sur les enquêtes (2015)*, DORS/2015-203.

[8] L'appelant a demandé le contrôle judiciaire de cette décision pour obtenir un jugement déclaratoire selon lequel le CCM n'avait pas compétence pour réexaminer la décision rendue par le juge en chef MacDonald et une ordonnance interdisant au CCM de prendre toute autre mesure concernant les plaintes réglées par le juge en chef MacDonald. Dans son avis de demande, l'appelant affirme que le juge en chef associé Pidgeon n'a pas compétence pour réexaminer la décision du juge en chef MacDonald sur le même sujet et que, par conséquent, le juge en chef associé Pidgeon n'a pas compétence pour renvoyer l'affaire à un comité d'examen. Ainsi, le Comité d'examen n'avait pas lui-même compétence pour constituer un comité d'enquête.

[9] Entre-temps, l'appelant a sollicité une ordonnance pour qu'il soit sursis à l'exécution de la décision du Comité d'examen en attendant l'issue du contrôle judiciaire. Le juge Boswell de la Cour fédérale a entendu cette requête.

### III. LA DÉCISION FAISANT L'OBJET DU CONTRÔLE

[10] Après avoir exposé les faits et les observations des parties, la Cour fédérale a énoncé les questions en litige qu'elle était appelée à trancher :

1. La demande de contrôle judiciaire de la décision rendue par le Comité d'examen était-elle prématurée?
2. Faut-il surseoir à l'exécution de la décision du Comité d'examen ayant constitué le comité d'enquête en attendant l'issue du contrôle judiciaire?

[11] The Federal Court began its analysis of the prematurity issue by referring to a decision I wrote as a single judge of this Court sitting on motions, *Groupe Archambault Inc. v. CMRRA/SODRAC Inc.*, 2005 FCA 330, 357 N.R. 131 (*Groupe Archambault*) in which I stated at paragraph 7: “Before addressing the conditions for issuing an interlocutory stay of proceedings, the Court must be satisfied that its intervention is warranted under the circumstances.” Following my review of the circumstances, I dismissed the motion for a stay before considering the *RJR—McDonald* test for an injunction or a stay of proceedings.

[12] In light of this authority, the Federal Court reviewed the law as to prematurity and adequate alternate remedies, quoting at length from this Court’s decision in *C.B. Powell Limited v. Canada (Border Services Agency)*, 2010 FCA 61, [2011] 2 F.C.R. 332. The Federal Court was of the view that there were no extraordinary circumstances that would justify interfering with the ongoing administrative proceedings until they were completed or until all effective available remedies were exhausted.

[13] The Federal Court referred to the case of *Girouard v. Inquiry Committee Constituted Under the Procedures for Dealing With Complaints Made to the Canadian Judicial Council About Federally Appointed Judges*, 2014 FC 1175, [2014] F.C.J. No. 1360 (QL) (*Girouard*). In that case, the Federal Court struck a notice of application brought by a federally appointed judge seeking judicial review of a Review Panel decision to constitute an Inquiry Committee. The Federal Court did so on the basis that the application for judicial review was premature: see *Girouard*, at paragraph 17. In the course of discussing *Girouard*, the Federal Court commented that the Attorney General had not brought a motion to strike out the underlying application for judicial review. In the result, the Federal Court dismissed the application for a stay on the basis that it was premature. Given that there was no motion before it seeking the striking out of the application for judicial review, it did not do so.

[11] La Cour fédérale commence son analyse sur la prématurité en renvoyant à une décision que j’ai rendue comme juge des requêtes de la Cour d’appel, à savoir la décision *Groupe Archambault inc. c. Cmrra/Sodrac inc.*, 2005 CAF 330 (*Groupe Archambault*), dans laquelle j’indique au paragraphe 7 : « [a]vant d’aborder les conditions pour l’émission d’un sursis interlocutoire, la Cour doit se satisfaire que les circonstances justifient son intervention. » Ayant pris connaissance des circonstances, je rejette la requête en sursis avant d’appliquer le critère consacré par la jurisprudence *RJR—McDonald* dans le cas d’une requête en injonction ou en sursis des procédures.

[12] Compte tenu de cette jurisprudence, la Cour fédérale examine les règles régissant la prématurité et les autres recours, citant de nombreux passages de la décision de notre Cour dans l’arrêt *Canada C.B. Powell Limited c. (Agence des services frontaliers)*, 2010 CAF 61, [2011] 2 R.C.F. 332. De l’avis de la Cour fédérale, il n’y a pas de circonstance exceptionnelle justifiant son intervention dans l’instance administrative en cours avant son issue ou l’épuisement de tous les recours.

[13] La Cour fédérale renvoie à la décision *Girouard c. Comité d’examen constitué en vertu des procédures relatives à l’examen des plaintes déposées au conseil canadien de la magistrature au sujet de juges de nomination fédérale*, 2014 CF 1175, [2014] A.C.F. n° 1360 (QL) (*Girouard*). Dans cette affaire, la Cour fédérale radie un avis de demande présenté par un juge de nomination fédérale sollicitant le contrôle judiciaire de la décision d’un comité d’examen de constituer un comité d’enquête. La Cour fédérale radie l’avis au motif que la demande de contrôle judiciaire est prématurée (voir *Girouard*, au paragraphe 17). Dans son analyse de la décision *Girouard*, la Cour fédérale mentionne que le procureur général n’a pas présenté de requête en radiation de la demande de contrôle judiciaire. En conséquence, la Cour fédérale rejette la requête en sursis au motif qu’elle est prématurée. Comme elle n’a pas été saisie d’une requête en radiation de la demande de contrôle judiciaire, elle n’ordonne pas la radiation de la demande.

[14] In the event that this Court did not agree with its view as to prematurity, the Federal Court addressed the merits of the motion for a stay. As is well known, the elements of the tri-partite test in *RJR—MacDonald* are:

1. A serious question to be tried; (serious issue)
2. Irreparable harm if the relief is not granted; and (irreparable harm)
3. The balance of convenience.

*RJR—MacDonald*, at page 334

[15] In this case, the Federal Court found that the application for judicial review raised a serious issue and that it was neither frivolous nor vexatious.

[16] On the issue of irreparable harm, the Federal Court found that any harm to the appellant's reputation had conceivably already occurred as a result of media coverage of his participation in the public controversy in relation to the Aboriginal land claim. The Federal Court found that irreparable reputational harm could not be proven by unsubstantiated allegations; in the Court's view, irreparable harm could only be established by clear and compelling evidence. The Federal Court found that there was no evidence that any harm suffered by the appellant would be irreparable.

[17] Given that the tri-partite test is conjunctive, the Federal Court did not go on to consider the balance of convenience since the appellant's motion for a stay failed on the issue of irreparable harm.

#### IV. STATEMENT OF ISSUES

[18] The issues considered by the Federal Court are the issues in this appeal. The question as to whether prematurity is a preliminary issue which must be decided prior to consideration of the tri-partite test is challenged by the appellant as is the Federal Court's conclusion that no reputational damage amounting to irreparable harm has been shown here.

[14] Dans l'éventualité où notre Cour ne partagerait pas son avis concernant la prématurité, la Cour fédérale aborde le bien-fondé de la requête en sursis. Les éléments du célèbre critère à trois volets de l'arrêt *RJR—MacDonald* sont les suivants :

1. Une question sérieuse à juger
2. Un préjudice irréparable en cas de rejet de la demande
3. La prépondérance des inconvénients.

*RJR—MacDonald*, à la page 334.

[15] En l'espèce, la Cour fédérale juge que la demande de contrôle judiciaire soulève une question sérieuse qui n'était ni futile ni vexatoire.

[16] Quant au préjudice irréparable, la Cour fédérale conclut que toute atteinte à la réputation de l'appelant a déjà été infligée par la couverture médiatique de sa participation à la controverse publique liée à la revendication territoriale autochtone. La Cour fédérale juge qu'il n'est pas possible de démontrer l'atteinte irréparable à la réputation au moyen de prétentions dénuées de fondement; selon elle, une atteinte irréparable à la réputation ne peut être établie que par des éléments de preuve clairs et convaincants. La Cour fédérale conclut à l'absence de preuve démontrant que le préjudice subi par l'appelant serait irréparable.

[17] Le critère à trois volets est conjonctif : la Cour fédérale met donc fin à l'examen sans tenir compte de la prépondérance des inconvénients, la requête en sursis ayant échoué au volet du préjudice irréparable.

#### IV. QUESTIONS EN LITIGE

[18] Les questions examinées par la Cour fédérale sont les mêmes que dans le présent appel. La thèse selon laquelle il faut se prononcer sur la prématurité avant d'appliquer le critère à trois volets est contestée par l'appelant, tout comme la conclusion de la Cour fédérale selon laquelle aucune atteinte irréparable à la réputation n'a été démontrée en l'espèce.

## V. STANDARD OF REVIEW

[19] This is an appeal of a discretionary decision of a judge of the Federal Court. As a five-member panel of this Court found in *Hospira Healthcare Corporation v. Kennedy Institute of Rheumatology*, 2016 FCA 215, [2017] 1 F.C.R. 331, at paragraph 79, 402 D.L.R. (4th) 497, the standard of review in such a case is the appellate standard identified in *Housen v. Nikolaisen*, 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235: correctness for questions of law and palpable and overriding error for questions of fact and questions of mixed fact and law, save where an extractable question of law can be identified.

## VI. PREMATURETY

[20] In *RJR—MacDonald*, at pages 337–338, the Supreme Court discussed the characteristics of “a serious question to be tried”. It noted that there were no specific requirements to be met in order to satisfy the test; the threshold is a low one. The judge hearing the motion for the injunction (or stay) is required to make a preliminary assessment of the merits of the case. If the judge concludes that the issues raised are not frivolous or vexatious, the test is satisfied even if the judge’s own view is that the applicant is unlikely to succeed when the case is heard on the merits. The Supreme Court brought this portion of its analysis to a close by remarking that “[a] prolonged examination of the merits is generally neither necessary nor desirable”: *RJR—MacDonald*, at page 338.

[21] This is to be contrasted with *Groupe Archambault*, where the following comment appears at paragraph 7: “Before addressing the conditions for issuing an interlocutory stay of proceedings, the Court must be satisfied that its intervention is warranted under the circumstances.” This led the motions judge in that case to dismiss the motion for a stay before even addressing the *RJR—MacDonald* factors. While the result in *Groupe Archambault* can perhaps be justified on its facts—the underlying judicial review, a challenge to a decision as to the disclosure of documents in the course of a discovery

## V. NORME DE CONTRÔLE

[19] La Cour est saisie de l’appel d’une décision discrétionnaire d’un juge de la Cour fédérale. Comme l’a conclu une formation de cinq membres de notre Cour dans l’arrêt *Corporation de soins de la santé Hospira c. Kennedy Institute of Rheumatology*, 2016 CAF 215, [2017] 1 R.C.F. 331, au paragraphe 79, la norme de contrôle est celle qui s’applique en appel et a été énoncée dans l’arrêt *Housen v. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235 : la norme de la décision correcte pour les questions de droit, et celle de l’erreur manifeste et dominante pour les questions de fait ainsi que pour les questions mixtes de fait et de droit, sauf dans les cas où il est possible d’isoler une question de droit.

## VI. PRÉMATURITÉ

[20] Dans l’arrêt *RJR—MacDonald*, aux pages 337 et 338, la Cour suprême analyse les caractéristiques de la « question sérieuse à juger ». Selon la Cour, ce volet de l’analyse ne comporte aucune exigence particulière; le critère n’est pas élevé. Le juge saisi de la requête en injonction (ou en sursis) doit faire un examen préliminaire du fond de l’affaire. Si le juge conclut que les questions soulevées ne sont pas futiles ou vexatoires, il est satisfait au critère, et ce même si le juge est d’avis que le demandeur sera probablement débouté sur le fond. La Cour suprême conclut cette portion de son analyse en mentionnant qu’« [i]l n’est en général ni nécessaire ni souhaitable de faire un examen prolongé du fond de l’affaire » (*RJR—MacDonald*, à la page 338).

[21] Comparons cet arrêt à la décision *Groupe Archambault*, qui présente cette observation au paragraphe 7 : « [a]vant d’aborder les conditions pour l’émission d’un sursis interlocutoire, la Cour doit se satisfaire que les circonstances justifient son intervention ». Par conséquent, le juge des requêtes a rejeté la requête en sursis avant même d’aborder les critères établis dans l’arrêt *RJR—MacDonald*. Même si l’issue de l’affaire *Groupe Archambault* est justifiée au vu des faits qu’elle présentait — le contrôle judiciaire d’une décision concernant la communication de documents dans le cours

process, was doomed to fail—its reasoning cannot be reconciled with *RJR—MacDonald*.

[22] The insertion of a decision on the merits of the underlying application before consideration of the tri-partite test for granting a stay or an injunction pre-empts the question of whether there is a serious issue, as the Supreme Court has conceived it. It forces applicants who need only meet a low threshold under the serious issue branch of the tri-partite test to satisfy the more demanding test of showing extraordinary circumstances as a condition of being heard on their application for a stay. Prematurity/extraordinary circumstances is a feature of the law of judicial review, and not of the law of injunction. The creation of a requirement that prematurity be negated before the tri-partite test can be considered is a conflation of the law governing two distinct remedies, for which no justification has been offered other than a repetition of the rationale underlying the doctrine of prematurity.

[23] I can only conclude that *Groupe Archambault* was wrongly decided and ought not to be followed. As it was a decision of a single judge of this Court, *Groupe Archambault* is not binding on a panel of the Court so there is no need to engage in the analysis set out in *Miller v. Canada (Attorney General)*, 2002 FCA 370, 220 D.L.R. (4th) 149, at paragraphs 8–10.

[24] To summarize, prematurity and extraordinary circumstances (two aspects of the same policy of judicial restraint) are not free-standing preliminary questions which must be addressed before considering the tri-partite test. These issues should be considered under the heading of serious issue where, consistently with *RJR—MacDonald*, the question is whether their weight is such that the underlying application can be considered frivolous or vexatious. If not, the Court proceeds to the next step of the analysis.

[25] In this case, the Federal Court’s determination that it could dismiss the appellant’s motion for a stay on the basis of prematurity was based on an error of law, though the responsibility for the error lies elsewhere. This error would justify our intervention but for the fact

d’un interrogatoire préalable était dans ce cas voué à l’échec — son raisonnement n’est pas conforme à l’arrêt *RJR—MacDonald*.

[22] En procédant à une analyse au fond de la demande au principal avant d’aborder le critère à trois volets applicable en matière de sursis ou d’injonction, on anticipe sur le volet de la question sérieuse, tel que la Cour suprême l’a conçu. On force ainsi le demandeur — tenu au critère peu élevé d’établir l’existence d’une question sérieuse au premier des trois volets — à satisfaire au critère plus strict de prouver l’existence de circonstances exceptionnelles pour que sa demande en sursis soit entendue. La prématurité et les circonstances exceptionnelles ressortissent au domaine du contrôle judiciaire, et non aux règles régissant l’injonction. En exigeant que l’on détermine que la demande n’est pas prématurée avant d’appliquer le critère à trois volets, on confond les règles régissant deux voies de droit distinctes sans offrir d’autre justification qu’une répétition des raisons qui sous-tendent la doctrine de la prématurité.

[23] Je ne peux que conclure que la décision *Groupe Archambault* est erronée et qu’elle ne devrait pas être suivie. Comme elle émane d’un juge seul, la décision *Groupe Archambault* n’est pas contraignante pour la Cour et il n’est pas nécessaire d’entreprendre l’analyse énoncée dans l’arrêt *Miller c. Canada (Procureur général)*, 2002 CAF 370, aux paragraphes 8 à 10.

[24] En résumé, la prématurité et les circonstances exceptionnelles (deux aspects de la même convention de retenue judiciaire) ne sont pas des questions indépendantes qui doivent être traitées avant le critère à trois volets. Elles devraient être abordées sous le volet relatif à la question sérieuse où, suivant l’arrêt *RJR—MacDonald*, il faut décider si leur importance est telle que la demande au principal peut être jugée futile ou vexatoire. Si ce n’est pas le cas, la Cour passe à l’étape suivante de l’analyse.

[25] En l’espèce, la conclusion de la Cour fédérale, selon laquelle elle pouvait rejeter la requête en sursis de l’appelant au motif qu’elle était prématurée, était fondée sur une erreur de droit, mais dont la responsabilité ne lui revient pas. Cette erreur justifierait notre intervention, si

that consideration of the tri-partite test persuades me that the appeal must be dismissed.

## VII. THE TRI-PARTITE TEST

[26] The Federal Court found that there was a serious question as to the jurisdiction of the CJC to reconsider complaints which it had previously dismissed. The Federal Court's conclusion on this point was not challenged in the argument before us. As a result, I will proceed on the basis that this portion of the tri-partite test has been satisfied.

[27] Two issues have been raised in relation to irreparable harm, (i) whether the Federal Court chose the right evidentiary standard and (ii) whether the Federal Court made a palpable and overriding error in concluding that the appellant would not suffer irreparable damage if the stay was not granted.

[28] As regards the first issue, the Federal Court applied the clear and compelling evidence standard set out in cases such as *Choson Kallah Fund of Toronto v. Canada (National Revenue)*, 2008 FCA 311, 383 N.R. 196, at paragraphs 5–11 and *Gateway City Church v. Canada (National Revenue)*, 2013 FCA 126, 445 N.R. 360 (*Gateway City Church*), at paragraph 14 and the cases cited therein. The appellant argues that in cases involving reputational damage or damage to other social attributes such as credibility, the occurrence of irreparable harm can be inferred, relying on cases such as *Adriaanse v. Malmo-Levine* (1998), 161 F.T.R. 25, 1998 CanLII 8809 (F.C.T.D.) (*Malmo-Levine*), at paragraphs 20–22; *Douglas v. Canada (Attorney General)*, 2014 FC 1115, 94 Admin. L.R. (5th) 229 (*Douglas*), at paragraph 43; and *Bennett v. British Columbia (Superintendent of Brokers)* (1993), 77 B.C.L.R. (2d) 145, 1993 CanLII 2057 (C.A.) (*Bennett*), at paragraphs 17–18.

[29] In my view, the presence of two lines of cases such as these shows that the quality of the evidence—“clear and compelling” or something less—is a function of the nature of the irreparable harm being alleged. Where the harm apprehended is financial, clear and compelling evidence is required because the nature of the

ce n'est que j'estime, à la lumière du critère à trois volets, que l'appel doit être rejeté.

## VII. LE CRITÈRE À TROIS VOLETS

[26] La Cour fédérale a conclu que la compétence du CCM pour réexaminer une plainte qu'il avait déjà rejetée constituait une question sérieuse. La conclusion de la Cour fédérale sur ce point n'a pas été contestée devant nous. Par conséquent, je pars du principe que cet aspect du critère à trois volets a été respecté.

[27] Deux questions ont été soulevées à l'égard du préjudice irréparable, i) la Cour fédérale a-t-elle choisi la bonne norme à appliquer en matière de preuve? et ii) la Cour fédérale a-t-elle commis une erreur manifeste et dominante en concluant que l'appelant ne subirait pas de préjudice irréparable si le sursis n'était pas accordé?

[28] En ce qui concerne la première question, la Cour fédérale a appliqué la norme de la preuve claire et concrète énoncée dans des arrêts comme *Choson Kallah Fund of Toronto c. Canada (Revenu national)*, 2008 CAF 311, aux paragraphes 5 à 11, et *Gateway City Church c. Canada (Revenu national)*, 2013 CAF 126 (*Gateway City Church*), au paragraphe 14, et la jurisprudence qui y est citée. L'appelant affirme, en alléguant notamment les affaires *Adriaanse c. Malmo-Levine*, 1998 CanLII 8809 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.) (*Malmo-Levine*), aux paragraphes 20 à 22; *Douglas c. Canada (Procureur général)*, 2014 CF 1115 (*Douglas*), au paragraphe 43; et *Bennett v. British Columbia (Superintendent of Brokers)* (1993), 77 B.C.L.R. (2d) 145, 1993 CanLII 2057 (C.A.) (*Bennett*), aux paragraphes 17 et 18, que dans les cas d'atteinte à la réputation ou à d'autres attributs sociaux comme la crédibilité, le préjudice irréparable peut être inféré.

[29] À mon avis, la présence de ces deux courants jurisprudentiels démontre que la qualité de la preuve — « claire et convaincante » ou un autre critère — est fonction de la nature du préjudice irréparable invoqué. Lorsque le préjudice redouté est financier, une preuve claire et convaincante est nécessaire puisque ce type



harm allows it to be proven by concrete evidence such as that set out at paragraph 17 of *Gateway City Church*. In the case of harm to social interests such as reputation or dignity, as in *Douglas*, the occurrence of irreparable harm can be satisfied by inference from the whole of the surrounding circumstances.

[30] In my view, the Federal Court erred in law in excluding the possibility of proof of damage to reputation by inference.

[31] That said, the question is whether the appellant is able to show such damage to his reputation. The appellant says that the proceedings before the Inquiry Committee will irreparably harm the reputation he acquired in the course of his years on the bench. I am sensitive to this argument, but the difficulty I have is that the harm of which the appellant complains is inherent in the process in which he is engaged. If the appellant is likely to suffer irreparable harm solely from the fact that his conduct will be the subject of Inquiry Committee proceedings, then all judges who find themselves in the same position also suffer irreparable harm. I am not prepared to make such a finding.

[32] This difficulty is compounded by the fact that, in this case, the appellant has already been exposed to a certain amount of public exposure resulting from the contemporary coverage of his involvement in the events giving rise to these proceedings as well as in the coverage of the proceedings themselves to date.

[33] This is not to say that judicial conduct proceedings can never give rise to irreparable harm to a judge's reputation. But in order to do so, it appears to me that there must be some factor, some element in the surrounding circumstances that takes the case out of the normal run of such proceedings. The judge would have the burden of showing the presence of such a factor. Once the presence of such a factor was shown, the issue is whether it permits the inference of the likelihood of irreparable harm.

[34] In the cases the appellant put to us as examples of proceedings stayed on the basis of irreparable harm,

de préjudice peut être établi par une preuve concrète, comme celle dont il est question au paragraphe 17 de la décision *Gateway City Church*. En cas d'atteinte à des intérêts sociaux comme la réputation ou la dignité, dont il est question dans l'affaire *Douglas*, le préjudice irréparable peut être inféré de l'ensemble des circonstances de l'espèce.

[30] À mon avis, la Cour fédérale a commis une erreur de droit en excluant la possibilité que l'atteinte à la réputation soit prouvée par inférence.

[31] Cela dit, la question à trancher est de savoir si l'appelant est en mesure de démontrer une telle atteinte à sa réputation. L'appelant affirme que les travaux du Comité d'enquête entacheront irrémédiablement la réputation qu'il a acquise au fil des ans au sein de la magistrature. Je suis sensible à cet argument, mais le préjudice dont se plaint l'appelant est inhérent au processus dans lequel il est engagé, et c'est là où le bât blesse. S'il est probable que l'appelant subisse un préjudice irréparable du seul fait que ses agissements seront examinés par un comité d'enquête, alors tous les juges se trouvant dans la même situation en subiront également un préjudice irréparable. Je ne suis pas disposé à tirer pareille conclusion.

[32] Qui plus est, en l'occurrence, l'appelant a déjà été exposé à une certaine publicité en raison de la couverture médiatique sur sa participation aux faits ayant mené à la présente instance et de la couverture médiatique de l'instance à ce jour.

[33] Je ne veux pas dire par là que la tenue d'une enquête sur la conduite d'un juge ne peut jamais causer d'atteinte irréparable à la réputation d'un juge. Par contre, à mon avis, pour démontrer ce genre d'atteinte, il faut qu'un facteur ou un élément dans les circonstances qui entourent l'affaire distingue celle-ci de la normale. Il incomberait au juge de démontrer l'existence d'un tel facteur, après quoi la question à trancher serait celle de savoir si le décideur peut en inférer qu'un préjudice irréparable est probable.

[34] Les affaires que l'appelant invoque pour illustrer des occurrences de sursis pour préjudice irréparable

there were such factors. In *Douglas*, the issue was a privacy interest in relation to certain photos, whereas in *Bennett* and *Malmo-Levine*, the issue was the risk of an adverse result by a tribunal which was alleged to be biased. These factors raise issues of reputational damage but, in my view, it was the addition of another element which gave rise to the inference of irreparable harm.

[35] Does an allegation of lack of jurisdiction permit an inference of irreparable harm? It could but I do not believe that it gives rise to that inference in every case. The threat of damage to reputation inherent in Inquiry Committee proceedings does not flow from the Committee's jurisdiction but from the evidence it hears. To the extent that the possibility of vindication at the end of the proceedings exists, any harm suffered in the course of proceedings could be remedied in whole or in part.

[36] It is no doubt infuriating to be dragged into a process which one believes has no basis in law but that does not amount to irreparable damage to reputation. It may, in particular circumstances, give rise to some other kind of irreparable harm but, on this record, there is no reason to believe that we are in the presence of such circumstances.

[37] In the circumstances, I have not been persuaded that the Federal Court fell into palpable and overriding error in concluding that the appellant has not shown that he will suffer irreparable harm if his motion for a stay is not granted.

#### VIII. CONCLUSION

[38] In light of the above, I would dismiss the appeal. As costs have not been sought, none will be awarded.

TRUDEL J.A.: I agree.

RENNIE J.A.: I agree.

présentaient de tels facteurs. La décision *Douglas* faisait intervenir le droit à la vie privée à l'égard de photos, alors que les affaires *Bennett* et *Malmo-Levine* concernaient le risque d'une issue défavorable décidée par un tribunal qu'on disait partial. Ces facteurs intéressent certes l'atteinte à la réputation, mais, à mon avis, l'existence d'un autre élément a permis l'inférence d'un préjudice irréparable.

[35] Une inférence de préjudice irréparable est-elle possible dans le cadre d'une affaire où la compétence est contestée? Si, mais pas dans tous les cas selon moi. Le risque d'atteinte à la réputation inhérente aux travaux du Comité d'enquête découle non pas de la compétence intrinsèque du comité, mais de la preuve qui lui est soumise. Dans la mesure où il est possible que l'intéressé soit disculpé à la fin de l'instance, tout préjudice subi en cours d'enquête pourrait être réparé totalement ou en partie.

[36] Il est nul doute enrageant d'être nommé dans une instance que l'on juge non fondée en droit, mais il n'en découle pas une atteinte irréparable à la réputation. Cette situation pourrait, dans certains cas, causer une autre sorte de préjudice irréparable, mais il n'y a aucune raison de croire que c'est le cas en l'espèce.

[37] Dans les circonstances, je ne suis pas convaincu que la Cour fédérale a commis une erreur manifeste et dominante en concluant que l'appelant n'avait pas prouvé qu'il allait subir un préjudice irréparable si sa requête en sursis n'était pas accueillie.

#### VIII. CONCLUSION

[38] À la lumière de ce qui précède, je rejeterais l'appel. Comme aucuns dépens n'ont été demandés, il n'y a aucune ordonnance quant aux dépens.

LA JUGE TRUDEL : Je suis d'accord.

LE JUGE RENNIE : Je suis d'accord.





## 2018 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  
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  
NATHALIE LALONDE

Production Coordinator  
SARAH EL-SALIBY

---

#### SERVICES TECHNIQUES

Gestionnaire, production et publication  
LINDA BRUNET

Attachées de recherche juridique  
LYNNE LEMAY  
NATHALIE LALONDE

Coordonnatrice, production  
SARAH EL-SALIBY

---

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, Marc A. Giroux, Commissioner.

---

Le *Recueil des décisions des Cours fédérales* est publié conformément à la *Loi sur les Cours fédérales*. L'arrêtiiste 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 Marc A. Giroux.



## **JUDGES OF THE FEDERAL COURTS**

### **FEDERAL COURT OF APPEAL CHIEF JUSTICE**

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;  
Appointed October 9, 2014)*

### **FEDERAL COURT OF APPEAL JUDGES**

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 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; Supernumerary January 14, 2017)*

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 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)*

The Honourable DONALD J. RENNIE  
*(Appointed Judge of the Federal Court September 30, 2010;  
Appointed February 26, 2015)*

The Honourable YVES de MONTIGNY  
*(Appointed Judge of the Federal Court November 19, 2004;  
Appointed June 26, 2015)*

The Honourable MARY J.L. GLEASON  
*(Appointed Judge of the Federal Court December 15, 2011;  
Appointed June 26, 2015)*

The Honourable JUDITH M. WOODS  
*(Appointed Judge of the Tax Court of Canada March 20, 2003;  
Appointed June 16, 2016; Supernumerary April 1, 2018)*

The Honourable JOHN B. LASKIN  
*(Appointed June 21, 2017)*

**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 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 ELIZABETH HENEGHAN

*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) November 15, 1999)*

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;  
Supernumerary September 1, 2017)*

The Honourable JAMES RUSSELL

*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,  
Trial Division (now the Federal Court) December 11, 2002;  
Supernumerary December 11, 2017)*

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; Supernumerary April 24, 2014)*

The Honourable RICHARD G. MOSLEY

*(Appointed November 4, 2003)*

The Honourable MICHEL M.J. SHORE  
*(Appointed November 4, 2003; Supernumerary March 21, 2018)*

The Honourable MICHAEL L. PHELAN  
*(Appointed November 19, 2003; Supernumerary June 16, 2017)*

The Honourable ANNE L. MACTAVISH  
*(Appointed November 19, 2003)*

The Honourable ROBERT L. BARNES  
*(Appointed November 22, 2005)*

The Honourable LEONARD S. MANDAMIN  
*(Appointed April 27, 2007; Supernumerary August 19, 2017)*

The Honourable RUSSEL W. ZINN  
*(Appointed February 20, 2008)*

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)*

The Honourable HENRY S. BROWN  
*(Appointed June 13, 2014)*

The Honourable ALAN DINER  
*(Appointed June 13, 2014)*

The Honourable KEITH M. BOSWELL  
*(Appointed June 30, 2014)*

The Honourable SIMON FOTHERGILL  
*(Appointed December 12, 2014)*

The Honourable B. RICHARD BELL  
*(Appointed February 5, 2015)*

The Honourable DENIS GASCON  
*(Appointed February 26, 2015)*

The Honourable RICHARD F. SOUTHCOTT  
*(Appointed May 5, 2015)*

The Honourable PATRICK K. GLEESON  
*(Appointed May 29, 2015)*

The Honourable E. SUSAN ELLIOTT  
*(Appointed June 26, 2015)*

The Honourable SYLVIE E. ROUSSEL  
*(Appointed June 26, 2015)*

The Honourable ANN MARIE McDONALD  
*(Appointed September 1, 2015)*

The Honourable ROGER R. LAFRENIÈRE  
*(Appointed June 8, 2017)*

The Honourable WILLIAM F. PENTNEY  
*(Appointed June 21, 2017)*

The Honourable SHIRZAD S. AHMED  
*(Appointed September 14, 2017)*

The Honourable SÉBASTIEN GRAMMOND  
*(Appointed November 9, 2017)*

The Honourable PAUL FAVEL  
*(Appointed December 11, 2017)*

The Honourable ELIZABETH WALKER  
*(Appointed February 26, 2018)*

The Honourable JOHN NORRIS  
*(Appointed February 26, 2018)*

**DEPUTY JUDGES**

*None at present*

**PROTHONOTARIES**

MIREILLE TABIB  
*(Appointed April 22, 2003)*

MARTHA MILCZYNSKI  
*(Appointed September 25, 2003)*

KEVIN R. AALTO  
*(Appointed May 7, 2007)*

MANDY AYLEN  
*(Appointed June 16, 2016)*

KATHLEEN MARIE RING  
*(Appointed December 19, 2017)*

ALEXANDRA STEELE  
*(Appointed May 15, 2018)*



## **JUGES DES COURS FÉDÉRALES**

### **LE JUGE EN CHEF 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; nommé le 9 octobre 2014)*

### **LES JUGES DE LA COUR D'APPEL FÉDÉRALE**

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 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;  
surnuméraire le 14 janvier 2017)*

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 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)*

L'honorable DONALD J. RENNIE

*(nommé juge à la Cour fédérale le 30 septembre 2010;  
nommé le 26 février 2015)*

L'honorable YVES de MONTIGNY

*(nommé juge à la Cour fédérale le 19 novembre 2004;  
nommé le 26 juin 2015)*

L'honorable MARY J.L. GLEASON

*(nommée juge à la Cour fédérale le 15 décembre 2011;  
nommée le 26 juin 2015)*

L'honorable JUDITH M. WOODS

*(nommée juge à la Cour canadienne de l'impôt le 20 mars 2003;  
nommée le 16 juin 2016; surnuméraire, le 1 avril 2018)*

L'honorable JOHN B. LASKIN

*(nommé le 21 juin 2017)*

**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 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 1er janvier 2011)*

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 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; surnuméraire le 1<sup>er</sup> septembre 2017)*

L'honorable JAMES RUSSELL

*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,  
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)  
le 11 décembre 2002; surnuméraire le 11 décembre 2017)*

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; surnuméraire le 24 avril 2014)*

L'honorable RICHARD G. MOSLEY  
*(nommé le 4 novembre 2003)*

L'honorable MICHEL M.J. SHORE  
*(nommé le 4 novembre 2003; surnuméraire le 21 mars juin 2018)*

L'honorable MICHAEL L. PHELAN  
*(nommé le 19 novembre 2003; surnuméraire le 16 juin 2017)*

L'honorable ANNE L. MACTAVISH  
*(nommée le 19 novembre 2003)*

L'honorable ROBERT L. BARNES  
*(nommé le 22 novembre 2005)*

L'honorable LEONARD S. MANDAMIN  
*(nommé le 27 avril 2007; surnuméraire le 19 août 2017)*

L'honorable RUSSEL W. ZINN  
*(nommé le 20 février 2008)*

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)*

L'honorable HENRY S. BROWN  
*(nommé le 13 juin 2014)*

L'honorable ALAN DINER  
*(nommé le 13 juin 2014)*

L'honorable KEITH M. BOSWELL  
*(nommé le 30 juin 2014)*

L'honorable SIMON FOTHERGILL  
*(nommé le 12 décembre 2014)*

L'honorable B. RICHARD BELL  
*(nommé le 5 février 2015)*

L'honorable DENIS GASCON  
*(nommé le 26 février 2015)*

L'honorable RICHARD F. SOUTHCOTT  
*(nommé le 5 mai 2015)*

L'honorable PATRICK K. GLEESON  
*(nommé le 29 mai 2015)*

L'honorable E. SUSAN ELLIOTT  
*(nommée le 26 juin 2015)*

L'honorable SYLVIE E. ROUSSEL  
*(nommée le 26 juin 2015)*

L'honorable ANN MARIE McDONALD  
*(nommée le 1 septembre 2015)*

L'honorable ROGER R. LAFRENIÈRE  
*(nommé le 8 juin 2017)*

L'honorable WILLIAM F. PENTNEY  
*(nommé le 21 juin 2017)*

L'honorable SHIRZAD S. AHMED  
*(nommé le 14 septembre 2017)*

L'honorable SÉBASTIEN GRAMMOND  
*(nommé le 9 novembre 2017)*

L'honorable PAUL FAVEL  
*(nommé le 11 décembre 2017)*

L'honorable ELIZABETH WALKER  
*(nommée le 26 février 2018)*

L'honorable JOHN NORRIS  
*(nommé le 26 février 2018)*

**JUGES SUPPLÉANTS**  
*Aucun en ce moment*

**PROTONOTAIRES**

MIREILLE TABIB  
*(nommée le 22 avril 2003)*

MARTHA MILCZYNSKI  
*(nommée le 25 septembre 2003)*

KEVIN R. AALTO  
*(nommé le 7 mai 2007)*



MANDY AYLEN  
*(nommée le 16 juin 2016)*

KATHLEEN MARIE RING  
*(nommée le 19 décembre 2017)*

ALEXANDRA STEELE  
*(nommée le 15 mai 2018)*

## APPEALS NOTED

### FEDERAL COURT OF APPEAL

*Iggillis Holdings Inc. v. Canada (National Revenue)*, 2016 FC 1352, [2017] 4 F.C.R. 80, has been reversed on appeal (A-465-16, 2018 FCA 51). The reasons for judgment, handed down March 6, 2018, will be published in the *Federal Courts Reports*.

*Schmidt v. Canada (Attorney General)*, 2016 FC 269, [2016] 3 F.C.R. 477, has been affirmed on appeal (A-105-55, 2018 FCA 55). The reasons for judgment, handed down March 20, 2018, will be published in the *Federal Courts Reports*.

### SUPREME COURT OF CANADA

#### *Applications for leave to appeal*

*Bell Canada v. Canada (Attorney General)*, A-472-16, 2017 FCA 249, Near J.A., judgment dated December 18, 2017, leave to appeal to S.C.C. granted May 10, 2018.

*Bergey v. Canada (Attorney General)*, A-283-15, 2017 FCA 30, Gleason J.A., judgment dated February 10, 2017, leave to appeal to S.C.C. refused February 15, 2018.

*Canada (Health) v. The Winning Combination Inc.*, A-117-16, 2017 FCA 101, Rennie J.A., judgment dated May 15, 2017, leave to appeal to S.C.C. refused April 12, 2018.

*Canada v. Callidus Capital Corporation*, A-400-15, 2017 FCA 162, Rennie and Pelletier J.J.A., judgment dated July 27, 2017, leave to appeal to S.C.C. granted March 22, 2018.

*Canadian Union of Postal Workers v. Canada Post Corporation*, A-94-16, 2017 FCA 153, Nadon, Near and Rennie J.J.A., judgment dated July 13, 2017, leave to appeal to S.C.C. granted April 12, 2018.

*Canadian National Railway Company v. Emerson Milling Inc.*, A-286-16, A-461-16, A-113-17, 2017 FCA 86, Stratas J.A., judgment dated April 26, 2017, leave to appeal to S.C.C. refused February 22, 2018.

## APPELS NOTÉS

### COUR D'APPEL FÉDÉRALE

La décision *Iggillis Holdings Inc. c. Canada (Revenu national)*, 2016 CF 1352, [2017] 4 R.C.F. 80, a été infirmée en appel (A-465-16, 2018 CAF 51). Les motifs du jugement, qui ont été prononcés le 6 mars 2018, seront publiés dans le *Recueil des décisions des Cours fédérales*.

La décision *Schmidt c. Canada (Procureur général)*, 2016 CF 269, [2016] 3 R.C.F. 477, a été confirmée en appel (A-105-55, 2018 CAF 55). Les motifs du jugement, qui ont été prononcés le 20 mars 2018, seront publiés dans le *Recueil des décisions des Cours fédérales*.

### COUR SUPRÊME DU CANADA

#### *Demandes d'autorisation de pourvoi*

*Bell Canada c. Canada (Procureur général)*, A-472-16, 2017 CAF 249, le juge Near, J.C.A., jugement en date du 18 décembre 2017, autorisation de pourvoi à la C.S.C. accordée le 10 mai 2018.

*Bergey c. Canada (Procureur général)*, A-283-15, 2017 CAF 30, la juge Gleason, J.C.A., jugement en date du 10 février 2017, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 15 février 2018.

*Canada (Santé) c. The Winning Combination Inc.*, A-117-16, 2017 CAF 101, le juge Rennie, J.C.A., jugement en date du 15 mai 2017, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 12 avril 2018.

*Canada c. Callidus Capital Corporation*, A-400-15, 2017 CAF 162, les juges Rennie et Pelletier, J.C.A., jugement en date du 27 juillet 2017, autorisation de pourvoi à la C.S.C. accordée le 22 mars 2018.

*Syndicat des travailleurs et travailleuses des postes c. Société canadienne des postes*, A-94-16, 2017 CAF 153, les juges Nadon, Near et Rennie, J.C.A., jugement en date du 13 juillet 2017, autorisation de pourvoi à la C.S.C. accordée le 12 avril 2018.

*Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Emerson Milling Inc.*, A-286-16, A-461-16, A-113-17, 2017 CAF 86, le juge Stratas, J.C.A., jugement en date du 26 avril 2017, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 22 février 2018.

*Delizia Limited v. Nevsun Resources Ltd.*, A-118-16, 2017 FCA 187, Webb J.A., judgment dated September 15, 2017, leave to appeal to S.C.C. refused March 29, 2018.

*Delizia Limited v. Sunridge Gold Corp.*, A-119-16, 2017 FCA 188, Webb J.A., judgment dated September 15, 2017, leave to appeal to S.C.C. refused March 29, 2018.

*Essar Steel Algoma Inc. v. Jindal Steel and Power Limited*, A-46-16, 2017 FCA 166, Boivin J.A., judgment dated August 9, 2017, leave to appeal to S.C.C. refused April 26, 2018.

*Idenix Pharmaceuticals, Inc. v. Gilead Pharmasset LLC*, A-483-15, 2017 FCA 161, Rennie J.A., judgment dated July 24, 2017, leave to appeal to S.C.C. refused April 26, 2018.

*Lavigne v. Canada (Canadian Human Rights Commission)*, 17-A-23, Webb, Near and Gleason J.J.A., order dated August 10, 2017, leave to appeal to S.C.C. refused February 8, 2018.

*National Football League v. Canada (Attorney General)*, A-471-16, 2017 FCA 249, Near J.A., judgment dated December 18, 2017, leave to appeal to S.C.C. granted May 10, 2018.

*Sturgeon Lake Cree Nation v. Darwin Hamelin et al.*, A-93-17, Near J.A., order dated June 23, 2017, leave to appeal to S.C.C. refused April 12, 2018.

*Vavilov v. Canada (Citizenship and Immigration)*, A-394-15, 2017 FCA 132, Stratas and Gleason J.J.A., judgment dated June 21, 2017, leave to appeal to S.C.C. granted May 10, 2018.

*Delizia Limited c. Nevsun Resources Ltd.*, A-118-16, 2017 CAF 187, le juge Webb, J.C.A., jugement en date du 15 septembre 2017, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 29 mars 2018.

*Delizia Limited c. Sunridge Gold Corp.*, A-119-16, 2017 CAF 188, le juge Webb, J.C.A., jugement en date du 15 septembre 2017, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 29 mars 2018.

*Essar Steel Algoma Inc. c. Jindal Steel and Power Limited*, A-46-16, 2017 CAF 166, le juge Boivin, J.C.A., jugement en date du 9 août 2017, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 26 avril 2018.

*Idenix Pharmaceuticals, Inc. c. Gilead Pharmasset LLC*, A-483-15, 2017 CAF 161, le juge Rennie, J.C.A., jugement en date du 24 juillet 2017, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 26 avril 2018.

*Lavigne c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*, 17-A-23, les juges Webb, Near et Gleason, J.C.A., ordonnance en date du 10 août 2017, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 8 février 2018.

*National Football League c. Canada (Procureur général)*, A-471-16, 2017 CAF 249, le juge Near, J.C.A., jugement en date du 18 décembre 2017, autorisation de pourvoi à la C.S.C. accordée le 10 mai 2018.

*Nation crie du lac Sturgeon c. Darwin Hamelin et al.*, A-93-17, le juge Near, J.C.A., ordonnance en date du 23 juin 2017, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 12 avril 2018.

*Vavilov c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, A-394-15, 2017 CAF 132, les juges Stratas et Gleason, J.C.A., jugement en date du 21 juin 2017, autorisation de pourvoi à la C.S.C. accordée le 10 mai 2018.

**TABLE  
OF CASES REPORTED  
IN THIS VOLUME**

	PAGE
<b>B</b>	
Begum v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.) . . . . .	3
Bilodeau-Massé v. Canada (Attorney General) (F.C.) . . . . .	386
<b>C</b>	
Canada (Attorney General) v. Heyser (F.C.A.) . . . . .	245
Canada (Attorney General) (F.C.), Bilodeau-Massé v. . . . .	386
Canada (Attorney General) (F.C.), Thanabalasingham v. . . . .	355
Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.), Begum v. . . . .	3
Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.), Farah v. . . . .	473
Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.), Karunanithi v. . . . .	106
Canada (F.C.), Paradis Honey Ltd. v. . . . .	275
Canada (F.C.A.), Newbould v. . . . .	590
Canada (Immigration, Refugees and Citizenship) (F.C.), Toki v. . . . .	127
Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) (F.C.), Santiago v. . . . .	166
Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) (F.C.), Schleicher v. . . . .	141
Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) (F.C.), Tameh v. . . . .	325
Cooperstock (F.C.), United Airlines, Inc. v. . . . .	188
<b>F</b>	
Farah v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.) . . . . .	473
<b>H</b>	
Heyser (F.C.A.), Canada (Attorney General) v. . . . .	245
<b>I</b>	
Industrielle Alliance, Assurance et services financiers Inc. v. Mazraani (F.C.A.) . . . . .	495
<b>J</b>	
John Doe (F.C.A.), Voltage Pictures, LLC v. . . . .	565

	PAGE
<b>K</b>	
Karunanithi v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.) . . . . .	106
King (F.C.), Nintendo of America Inc. v. . . . .	509
<b>M</b>	
Mazraani (F.C.A.), Industrielle Alliance, Assurance et services financiers Inc. v. . . .	495
<b>N</b>	
Newbould v. Canada (F.C.A.) . . . . .	590
Nintendo of America Inc. v. King (F.C.) . . . . .	509
<b>P</b>	
Paradis Honey Ltd. v. Canada (F.C.) . . . . .	275
<b>S</b>	
Santiago v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) (F.C.) . . . . .	166
Schleicher v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) (F.C.) . . . . .	141
<b>T</b>	
Tameh v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) (F.C.) . . . . .	325
Thanabalasingham v. Canada (Attorney General) (F.C.) . . . . .	355
Toki v. Canada (Immigration, Refugees and Citizenship) (F.C.) . . . . .	127
<b>U</b>	
United Airlines, Inc. v. Cooperstock (F.C.) . . . . .	188
<b>V</b>	
Voltage Pictures, LLC v. John Doe (F.C.A.) . . . . .	565

**TABLE  
DES DÉCISIONS PUBLIÉES  
DANS CE VOLUME**

	PAGE
<b>B</b>	
Begum c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.) . . . . .	3
Bilodeau-Massé c. Canada (Procureur général) (C.F.) . . . . .	386
<b>C</b>	
Canada (C.A.F.), Newbould c. . . . .	590
Canada (C.F.), Paradis Honey Ltd. c. . . . .	275
Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.), Begum c. . . . .	3
Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.), Farah c. . . . .	473
Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.), Karunanithi c. . . . .	106
Canada (Immigration, Réfugiés et Citoyenneté) (C.F.), Toki c. . . . .	127
Canada (Procureur général) c. Heyser (C.A.F.) . . . . .	245
Canada (Procureur général) (C.F.), Bilodeau-Massé c. . . . .	386
Canada (Procureur général) (C.F.), Thanabalasingham c. . . . .	355
Canada (Sécurité publique et Protection civile) (C.F.), Santiago c. . . . .	166
Canada (Sécurité publique et Protection civile) (C.F.), Schleicher c. . . . .	141
Canada (Sécurité publique et Protection civile) (C.F.), Tameh c. . . . .	325
Cooperstock (C.F.), United Airlines, Inc. c. . . . .	188
<b>F</b>	
Farah c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.) . . . . .	473
<b>H</b>	
Heyser (C.A.F.), Canada (Procureur général) c. . . . .	245
<b>I</b>	
Industrielle Alliance, Assurance et services financiers Inc. c. Mazraani (C.A.F.) . . . . .	495
<b>K</b>	
Karunanithi c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.) . . . . .	106
King (C.F.), Nintendo of America Inc. c. . . . .	509

	PAGE
<b>M</b>	
M. Untel (C.A.F.), Voltage Pictures, LLC c. ....	565
Mazraani (C.A.F.), Industrielle Alliance, Assurance et services financiers Inc. c. . . .	495
<b>N</b>	
Newbould c. Canada (C.A.F.) . . . . .	590
Nintendo of America Inc. c. King (C.F.) . . . . .	509
<b>P</b>	
Paradis Honey Ltd. c. Canada (C.F.) . . . . .	275
<b>S</b>	
Santiago c. Canada (Sécurité publique et Protection civile) (C.F.) . . . . .	166
Schleicher c. Canada (Sécurité publique et Protection civile) (C.F.) . . . . .	141
<b>T</b>	
Tameh c. Canada (Sécurité publique et Protection civile) (C.F.) . . . . .	325
Thanabalasingham c. Canada (Procureur général) (C.F.) . . . . .	355
Toki c. Canada (Immigration, Réfugiés et Citoyenneté) (C.F.) . . . . .	127
<b>U</b>	
United Airlines, Inc. c. Cooperstock (C.F.) . . . . .	188
<b>V</b>	
Voltage Pictures, LLC c. M. Untel (C.A.F.) . . . . .	565



## CONTENTS OF THE VOLUME

	PAGE
<b>ABORIGINAL PEOPLES</b>	
<i>See: Practice D-4</i>	
<b>ACCESS TO INFORMATION</b>	
Canada (Office of the Information Commissioner) v. Calian Ltd. (A-20-16, A-31-16, 2017 FCA 135) . . . . .	D-1
<b>ADMINISTRATIVE LAW</b>	
<i>See: Constitutional Law, 386; Federal Court Jurisdiction, 386</i>	
<b>ANIMALS</b>	
Paradis Honey Ltd. v. Canada (T-2293-12, 2017 FC 199) . . . . .	386
<b>ASSESSMENT AND REASSESSMENT</b>	
<b>Income Tax</b>	
Sarmadi v. Canada (A-309-15, 2017 FCA 131) . . . . .	D-2
<b>CITIZENSHIP AND IMMIGRATION</b>	
<i>See also: Parole, 355</i>	
<b>Exclusion and Removal</b>	
<i>Inadmissible Persons</i>	
Farah v. Canada (Citizenship and Immigration) (IMM-5590-15, 2017 FC 292) . . . . .	473
Karunanithi v. Canada (Citizenship and Immigration) (IMM-1278-16, 2017 FC 54) . . . . .	106
Tameh v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) (IMM-2418-16, 2017 FC 288) . . . . .	325
<i>Removal of Permanent Residents</i>	
Santiago v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) (IMM-1578-16, 2017 FC 91) . . . . .	166
Schleicher v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) (IMM-1756-16, 2017 FC 482) . . . . .	141
<b>Immigration Practice</b>	
Wang v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) (IMM-5055-16, 2017 FC 690) . . . . .	D-7

**CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Concluded****Status in Canada***Permanent Residents*

Begum v. Canada (Citizenship and Immigration) (IMM-3178-16, 2017 FC 409) .....	3
Byrne v. Canada (Citizenship and Immigration) (IMM-5044-16, 2017 FC 640) .....	D-3
Toki v. Canada (Immigration, Refugees and Citizenship) (IMM-5295-16, 2017 FC 606).....	127

**CONSTITUTIONAL LAW**

*See also:* Official Languages, 495

**Charter of Rights***Equality Rights*

Begum v. Canada (Citizenship and Immigration) (IMM-3178-16, 2017 FC 409) .....	3
--	---

*Life, Liberty and Security*

Begum v. Canada (Citizenship and Immigration) (IMM-3178-16, 2017 FC 409) .....	3
Bilodeau-Massé v. Canada (Attorney General) (T-1159-16, 2017 FC 604) . . .	386

**COPYRIGHT****Damages**

Nintendo of America Inc. v. King (T-245-16, 2017 FC 246).....	509
---	-----

**Infringement**

Nintendo of America Inc. v. King (T-245-16, 2017 FC 246).....	509
United Airlines, Inc. v. Cooperstock (T-2084-12, 2017 FC 616).....	188
Voltage Pictures, LLC v. John Doe (A-278-16, 2017 FCA 97).....	565

**CRIMINAL JUSTICE**

*See:* Parole, 355

**CROWN**

*See Also:* Access to Information, D-1

**Torts**

Paradis Honey Ltd. v. Canada (T-2293-12, 2017 FC 199).....	275
--	-----

**CUSTOMS AND EXCISE****Excise Tax Act**

Club Intrawest v. Canada (A-249-16, 2017 FCA 151).....	D-3
--	-----

**DAMAGES**

*See:* Animals, 275; Crown, 275; Practice 275

**EMPLOYMENT INSURANCE**

*See:* Official Languages, 495

**ENVIRONMENT**

*See:* Federal Court Jurisdiction, D-7

**FEDERAL COURT JURISDICTION**

Bilodeau-Massé v. Canada (Attorney General) (T-1159-16, 2017 FC 604) . . .	386
Northern Cross (Yukon) Limited v. Canada (Attorney General) (T-418-16, 2017 FC 622) . . . . .	D-7

**INJUNCTIONS**

*See :* Judges and Courts, 590

**JUDGES AND COURTS**

*See also:* Official Languages, 495

Newbould v. Canada (A-118-17, 2017 FCA 106) . . . . .	590
---	-----

**OFFICIAL LANGUAGES**

Industrielle Alliance, Assurance et services financiers Inc. v. Mazraani (A-145-16, 2017 FCA 80) . . . . .	495
--	-----

**PAROLE**

*See also:* Constitutional Law, 386; Federal Court Jurisdiction, 386

Thanabalasingham v. Canada (Attorney General) (T-1032-16, 2017 FC 190) . . . . .	355
Ye v. Canada (Attorney General) (T-1456-16, 2017 FC 660) . . . . .	D-4

**PRACTICE**

**Class Proceedings**

Paradis Honey Ltd. v. Canada (T-2293-12, 2017 FC 199) . . . . .	275
---	-----

**Discovery**

Voltage Pictures, LLC v. John Doe (A-278-16, 2017 FCA 97) . . . . .	565
---	-----

**Variation of Time**

Poundmaker Cree Nation v. Canada (T-237-16, 2017 FC 447) . . . . .	D-4
--	-----

**PUBLIC SERVICE**

**Jurisdiction**

Canada (Attorney General) v. Heyser (A-381-15, 2017 FCA 113) . . . . .	245
--	-----

**PUBLIC WORKS***See:* Access to Information, D-1**TRADE-MARKS**

Diageo Canada Inc. v. Heaven Hill Distilleries, Inc. (T-740-14, 2017 FC 571) .....	D-5
---	-----

**Infringement**

United Airlines, Inc. v. Cooperstock (T-2084-12, 2017 FC 616) .....	188
---	-----

## TABLE DES MATIÈRES DU VOLUME

	PAGE
<b>ACCÈS À L'INFORMATION</b>	
Canada (Commissariat à l'information) c. Calian Ltd. (A-20-16, A-31-16, 2017 CAF 135) .....	F-1
<b>ANIMAUX</b>	
Paradis Honey Ltd. c. Canada (T-2293-12, 2017 CF 199).....	275
<b>ASSURANCE-EMPLOI</b>	
<i>Voir</i> : Langues officielles, 495	
<b>CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION</b>	
<i>Voir aussi</i> : Libération conditionnelle, 355	
<b>Exclusion et renvoi</b>	
<i>Personnes interdites de territoire</i>	
Farah c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (IMM-5590-15, 2017 CF 292) .....	473
Karunanithi c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (IMM-1278-16, 2017 CF 54) .....	106
Tameh c. Canada (Sécurité publique et Protection civile) (IMM-2418-16, 2017 CF 288).....	325
<i>Renvoi de résidents permanents</i>	
Santiago c. Canada (Sécurité publique et Protection civile) (IMM-1578-16, 2017 CF 91).....	166
Schleicher c. Canada (Sécurité publique et Protection civile) (IMM-1756-16, 2017 CF 482).....	141
<b>Pratique en matière d'immigration</b>	
Wang c. Canada (Sécurité Publique et Protection Civile) (IMM-5055-16, 2017 CF 690).....	F-7
<b>Statut au Canada</b>	
<i>Résidents permanents</i>	
Begum c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (IMM-3178-16, 2017 CF 409) .....	3

	PAGE
<b>CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Fin</b>	
Byrne c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (IMM-5044-16, 2017 CF 640) .....	F-2
Toki c. Canada (Immigration, Réfugiés et Citoyenneté) (IMM-5295-16, 2017 CF 606) .....	127
<b>COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE</b>	
Bilodeau-Massé c. Canada (Procureur général) (T-1159-16, 2017 CF 604)...	386
Northern Cross (Yukon) Limited c. Canada (Procureur général) (T-418-16, 2017 CF 622).....	F-7
<b>COURONNE</b>	
<i>Voir aussi</i> : Accès à l'information, F-1	
<b>Responsabilité délictuelle</b>	
Paradis Honey Ltd. c. Canada (T-2293-12, 2017 CF 199).....	275
<b>DOMAGES-INTÉRÊTS</b>	
<i>Voir</i> : Animaux, 275; Couronne, 275; Pratique, 275	
<b>DOUANES ET ACCISE</b>	
<b>Loi sur la taxe d'accise</b>	
Club Intrawest c. Canada (A-249-16, 2017 CAF 151) .....	F-2
<b>DROIT ADMINISTRATIF</b>	
<i>Voir</i> : Compétence de la Cour fédérale, 386; Droit constitutionnel, 386	
<b>DROIT CONSTITUTIONNEL</b>	
<i>Voir aussi</i> : Langues officielles, 495	
<b>Charte des droits</b>	
<i>Droits à l'égalité</i>	
Begum c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (IMM-3178-16, 2017 CF 409) .....	3
<i>Vie, liberté et sécurité</i>	
Begum c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (IMM-3178-16, 2017 CF 409) .....	3
Bilodeau-Massé c. Canada (Procureur général) (T-1159-16, 2017 CF 604)...	386
<b>DROIT D'AUTEUR</b>	
<b>Contrefaçon</b>	
Voltage Pictures, LLC c. M. Untel (A-278-16, 2017 CAF 97) .....	565

**DROIT D’AUTEUR—Fin****Dommages-intérêts**

Nintendo of America Inc. c. King (T-245-16, 2017 CF 246) . . . . . 509

**Violation**

Nintendo of America Inc. c. King (T-245-16, 2017 CF 246) . . . . . 509

United Airlines, Inc. c. Cooperstock (T-2084-12, 2017 CF 616) . . . . . 188

**ENVIRONNEMENT**

*Voir aussi* : Compétence de la Cour fédérale, F-7

**FONCTION PUBLIQUE****Compétence**

Canada (Procureur général) c. Heyser (A-381-15, 2017 CAF 113) . . . . . 245

**IMPÔT SUR LE REVENU****Cotisation et nouvelle cotisation**

Sarmadi c. Canada (A-309-15, 2017 CAF 131) . . . . . F-4

**INJONCTIONS**

*Voir* : Juges et Tribunaux, 590

**JUGES ET TRIBUNAUX**

*Voir aussi* : Langues officielles, 495

Newbould c. Canada (A-118-17, 2017 CAF 106) . . . . . 590

**JUSTICE CRIMINELLE ET PÉNALE**

*Voir* : Libération conditionnelle, 355

**LANGUES OFFICIELLES**

Industrielle Alliance, Assurance et services financiers Inc. c. Mazraani  
(A-145-16, 2017 CAF 80) . . . . . 495

**LIBÉRATION CONDITIONNELLE**

*Voir aussi* : Compétence de la Cour fédérale, 386; Droit constitutionnel, 386

Thanabalasingham c. Canada (Procureur général) (T-1032-16, 2017 CF  
190) . . . . . 355

Ye c. Canada (Proc ureur général) (T-1456-16, 2017 CF 660) . . . . . F-4

**MARQUES DE COMMERCE**

Diageo Canada Inc. c. Heaven Hill Distilleries, Inc. (T-740-14, 2017 CF  
571) . . . . . F-5



	PAGE
<b>MARQUES DE COMMERCE—Fin</b>	
<b>Contrefaçon</b>	
United Airlines, Inc. c. Cooperstock (T-2084-12, 2017 CF 616) . . . . .	188
<b>PEUPLES AUTOCHTONES</b>	
<i>Voir</i> : Pratique, F-6	
<b>PRATIQUE</b>	
<b>Communication de documents et interrogatoire préalable</b>	
Voltage Pictures, LLC c. M. Untel (A-278-16, 2017 CAF 97) . . . . .	565
<b>Modification des délais</b>	
Nation Crie Poundmaker c. Canada (T-237-16, 2017 CF 447) . . . . .	F-6
<b>Recours collectifs</b>	
Paradis Honey Ltd. c. Canada (T-2293-12, 2017 CF 199) . . . . .	275
<b>TRAVAUX PUBLICS</b>	
<i>Voir aussi</i> : Accès à l'information, F-1	

**TABLE  
OF CASES DIGESTED  
IN THIS VOLUME**

	PAGE
<b>B</b>	
Byrne v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.) . . . . .	D-2
<b>C</b>	
Calian Ltd. (F.C.A.), Canada (Office of the Information Commissioner) v. . . . .	D-1
Canada (Attorney General) (F.C.), Northern Cross (Yukon) Limited v. . . . .	D-7
Canada (Attorney General) (F.C.), Ye v. . . . .	D-4
Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.), Byrne v. . . . .	D-2
Canada (F.C.), Poundmaker Cree Nation v. . . . .	D-4
Canada (F.C.A.), Club Intrawest v. . . . .	D-3
Canada (F.C.A.), Sarmadi v. . . . .	D-2
Canada (Office of the Information Commissioner) v. Calian Ltd. (F.C.A.) . . . . .	D-1
Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) (F.C.), Wang v. . . . .	D-7
Club Intrawest v. Canada (F.C.A.) . . . . .	D-3
<b>D</b>	
Diageo Canada Inc. v. Heaven Hill Distilleries, Inc. (F.C.) . . . . .	D-5
<b>H</b>	
Heaven Hill Distilleries, Inc. (F.C.), Diageo Canada Inc. v. . . . .	D-5
<b>N</b>	
Northern Cross (Yukon) Limited v. Canada (Attorney General) (F.C.) . . . . .	D-7
<b>P</b>	
Poundmaker Cree Nation v. Canada (F.C.) . . . . .	D-4
<b>S</b>	
Sarmadi v. Canada (F.C.A.) . . . . .	D-2
<b>W</b>	
Wang v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) (F.C.) . . . . .	D-7

**Y**

Ye v. Canada (Attorney General) (F.C.) . . . . . D-4

**TABLE  
DES FICHES ANALYTIQUES PUBLIÉES  
DANS CE VOLUME**

	PAGE
<b>B</b>	
Byrne c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.) .....	F-2
<b>C</b>	
Canada (C.A.F.), Club Intrawest c. ....	F-2
Canada (C.A.F.), Sarmadi c. ....	F-4
Canada (C.F.), Nation Crie Poundmaker c. ....	F-6
Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.), Byrne c. ....	F-2
Canada (Commissariat à l'information) c. Calian Ltd. (C.A.F.), .....	F-1
Canada (Procureur général) (C.F.), Northern Cross (Yukon) Limited c. ....	F-7
Canada (Procureur général) (C.F.), Ye c. ....	F-4
Canada (Sécurité publique et Protection civile) (C.F.), Wang c. ....	F-7
Calian Ltd. (C.A.F.), Canada (Commissariat à l'information) c. ....	F-1
Club Intrawest c. Canada (F.C.A.) .....	F-2
<b>D</b>	
Diageo Canada Inc. c. Heaven Hill Distilleries, Inc. (C.F.) .....	F-5
<b>H</b>	
Heaven Hill Distilleries, Inc. (C.F.), Diageo Canada Inc. c. ....	F-5
<b>N</b>	
Nation Crie Poundmaker c. Canada (C.F.) .....	F-6
Northern Cross (Yukon) Limited c. Canada (Procureur général) (C.F.) .....	F-7
<b>S</b>	
Sarmadi c. Canada (C.A.F.) .....	F-4
<b>W</b>	
Wang c. Canada (Sécurité publique et Protection civile) (C.F.) .....	F-7
<b>Y</b>	
Ye c. Canada (Procureur général) (C.F.) .....	F-4



## CASES CITED

	PAGE
<i>1654776 Ontario Ltd. v. Stewart</i> , 2013 ONCA 184, 114 O.R. (3d) 74. . . . .	565
<i>A.B. v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2013 FC 134, 427 F.T.R. 116 . . . .	127
<i>AIC Limited v. Fischer</i> , 2013 SCC 69, [2013] 3 S.C.R. 949 . . . . .	275
<i>Abdallah v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2010 FC 6, 87 Imm. L.R. (3d) 251 . . . . .	166
<i>Adobe Systems Incorporated v. Dale Thompson DBA Appletree Solutions</i> , 2012 FC 1219, 420 F.T.R. 55 . . . . .	509
<i>Adriaanse v. Malmo-Levine</i> (1998), 161 F.T.R. 25, 1998 CanLII 8809 (F.C.T.D.) . . .	590
<i>Aghdam v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2011 FC 131, 96 Imm. L.R. (3d) 313 . . . . .	325
<i>Agraira v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2013 SCC 36, [2013] 2 S.C.R. 559 . . . . .	3, 325, 355
<i>Ahumada Rojas v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 1303 . . . . .	106
<i>Alavehzadeh v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2016 CanLII 73710, [2016] I.A.D.D. No. 800 (QL)(I.R.B.) . . . . .	3
<i>Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony</i> , 2009 SCC 37, [2009] 2 S.C.R. 567 . . . . .	3
<i>Alberta (Education) v. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)</i> , 2012 SCC 37, [2012] 2 S.C.R. 345 . . . . .	188
<i>Alberta (Information and Privacy Commissioner) v. Alberta Teachers' Association</i> , 2011 SCC 61, [2011] 3 S.C.R. 654 . . . . .	3, 355
<i>Alexander v. Canada (Solicitor General)</i> , 2005 FC 1147, [2006] 2 F.C.R. 681. . . .	106
<i>Anderson v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2015 FC 495 . . . . .	106
<i>Andrews v. Law Society of British Columbia</i> , [1989] 1 S.C.R. 143, (1989), 56 D.L.R. (4th) 1. . . . .	3
<i>Animodi v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2016 FC 845, [2016] F.C.J. No. 872 (QL) . . . . .	141
<i>Apotex Inc. v. Canada (Attorney General)</i> , [1994] 1 F.C. 742, 1993 CanLII 3004 (C.A.) . . . . .	325
<i>Apple Computer Inc. v. Mackintosh Computers Ltd.</i> , [1987] 1 F.C. 173, (1986), 10 C.P.R. (3d) 1 (T.D.) . . . . .	509
<i>Asbjorn Horgard A/S v. Gibbs/Nortac Industries Ltd.</i> , [1987] 3 F.C. 544, (1987), 14 C.P.R. (3d) 314, 1987 CarswellNat 643 (WLNext Can.) (C.A.) . . . . .	188
<i>Asl v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2016 FC 1006 . . . . .	127
<i>Asp. v. Boughton Law Corporation</i> , 2014 BCSC 1124. . . . .	275
<i>Association des parents de l'école Rose-des-vents v. British Columbia (Education)</i> , 2015 SCC 21, [2015] 2 S.C.R. 139 . . . . .	386
<i>Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for Canada</i> , [1947] 1 D.L.R. 801, 1947 CanLII 301 (P.C.) . . . . .	386
<i>"B" v. Department of Manpower and Immigration</i> , [1975] F.C. 602 (T.D.) . . . . .	386
<i>B010 v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2015 SCC 58, [2015] 3 S.C.R. 704 . . . . .	473

	PAGE
<i>BMG Canada Inc. v. John Doe</i> , 2005 FCA 193, [2005] 4 F.C.R. 81 . . . . .	565
<i>Bailey v. Canada (Attorney General)</i> , 2005 FCA 25, 248 D.L.R. (4th) 401 . . . . .	3
<i>Bailey v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2009 FC 733, 348 F.T.R. 152 . . . . .	166
<i>Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] 2 S.C.R. 817, (1999), 174 D.L.R. (4th) 193 . . . . .	166, 386
<i>Baron v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2009 FCA 81, [2010] 2 F.C.R. 311 . . . . .	141
<i>Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex</i> , 2002 SCC 42, [2002] 2 S.C.R. 559 . . . . .	473, 565
<i>Bennett v. British Columbia (Superintendent of Brokers)</i> (1993), 77 B.C.L.R. (2d) 145, 1993 CanLII 2057 (C.A.) . . . . .	590
<i>Bergey v. Canada (Attorney General)</i> , 2017 FCA 30, [2017] CLLC 220-024 . . . . .	245
<i>Bhatti v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2017 FC 186 . . . . .	127
<i>Blacksmith v. Canada (Attorney General)</i> , 2017 FC 605 . . . . .	386
<i>Blencoe v. British Columbia (Human Rights Commission)</i> , 2000 SCC 44, [2000] 2 S.C.R. 307 . . . . .	3
<i>Board v. Board</i> , [1919] A.C. 956 (P.C.) . . . . .	386
<i>Borowski v. Canada (Attorney General)</i> , [1989] 1 S.C.R. 342, (1989), 57 D.L.R. (4th) 231 . . . . .	355, 386
<i>Boulter v. Nova Scotia Power Incorporated</i> , 2009 NSCA 17, 275 N.S.R. (2d) 214 . . . . .	3
<i>Bowden v. Canada</i> , 2011 FCA 218, [2011] G.S.T.C. 109 . . . . .	275
<i>Braun v. Deputy Head (Royal Canadian Mounted Police)</i> , 2010 PSLRB 63, 102 C.L.A.S. 67 . . . . .	245
<i>Buffalo v. Samson Cree Nation</i> , 2010 FCA 165, 320 D.L.R. (4th) 629 . . . . .	275
<i>Burton v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2016 FC 345 . . . . .	3
<i>C.B. Powell Limited v. Canada (Border Services Agency)</i> , 2010 FCA 61, [2011] 2 F.C.R. 332 . . . . .	590
<i>CCH Canadian Ltd. v. Law Society of Upper Canada</i> , 2004 SCC 13, [2004] 1 S.C.R. 339 . . . . .	188, 509, 565
<i>Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.</i> , 510 U.S. 569 (1994) . . . . .	188
<i>Canada v. Craig</i> , 2012 SCC 43, [2012] 2 S.C.R. 489 . . . . .	275
<i>Canada (Attorney General) v. Bedford</i> , 2013 SCC 72, [2013] 3 S.C.R. 1101 . . . . .	3, 386
<i>Canada (Attorney General) v. Federation of Law Societies of Canada</i> , 2015 SCC 7, [2015] 1 S.C.R. 401 . . . . .	3
<i>Canada (Attorney General) v. F��thi��re</i> , 2017 FCA 66 . . . . .	245
<i>Canada (Attorney General) v. Law Society of British Columbia</i> , [1982] 2 S.C.R. 307, (1982), 137 D.L.R. (3d) 1 . . . . .	386
<i>Canada (Attorney General) v. McArthur</i> , 2010 SCC 63, [2010] 3 S.C.R. 626 . . . . .	386
<i>Canada (Attorney General) v. Southern Music Inc.</i> (1996), 47 C.P.C. (3d) 245, [1996] A.J. No. 1244 (QL) (Q.B.) . . . . .	3
<i>Canada (Attorney General) v. TeleZone Inc.</i> , 2010 SCC 62, [2010] 3 S.C.R. 585 . . . . .	386
<i>Canada (Auditor General) v. Canada (Minister of Energy, Mines and Resources)</i> , [1989] 2 S.C.R. 49, (1989), 61 D.L.R. (4th) 604 . . . . .	386
<i>Canada (Citizenship and Immigration) v. Harkat</i> , 2014 SCC 37, [2014] 2 S.C.R. 33 . . . . .	3
<i>Canada (Citizenship and Immigration) v. Khosa</i> , 2009 SCC 12, [2009] 1 S.C.R. 339 . . . . .	3, 166, 355, 386
<i>Canada (Human Rights Commission) v. Canadian Liberty Net</i> , [1998] 1 S.C.R. 626, (1998), 157 D.L.R. (4th) 385 . . . . .	386
<i>Canada Labour Relations Board et al. v. Paul L'Anglais Inc. et al.</i> , [1983] 1 S.C.R. 147, (1983), 146 D.L.R. (3d) 202 . . . . .	386
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Dang</i> , [2001] 1 F.C. 321, (2000), 191 F.T.R. 169 (T.D.) . . . . .	3



	PAGE
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Stephenson</i> , 2008 FC 82, [2008] 4 F.C.R. 351 .....	166
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Thanabalasingham</i> , 2004 FCA 4, [2004] 3 F.C.R. 572 .....	166
<i>Canada Post Corp. v. Paxton Developments Inc.</i> (2000), 198 F.T.R. 72, 9 C.P.R. (4th) 429, 2000 CarwellNat 3003 (WLNext Can.) (T.D.) .....	188
<i>Canada (Prime Minister) v. Khadr</i> , 2010 SCC 3, [2010] 1 S.C.R. 44 .....	386
<i>Canada (Procureur général) v. Way</i> , 2015 QCCA 1576 (CanLII) .....	386
<i>Canada Trustco Mortgage Co. v. Canada</i> , 2005 SCC 54, [2005] 2 S.C.R. 601 .....	565
<i>Canadian Broadcasting Corp. v. SODRAC 2003 Inc.</i> , 2015 SCC 57, [2015] 3 S.C.R. 615 .....	509
<i>Canadian Doctors for Refugee Care v. Canada (Attorney General)</i> , 2014 FC 651, [2015] 2 F.C.R. 267 .....	3, 473
<i>Canadian Memorial Services v. Personal Alternative Funeral Services Ltd.</i> (2000), 182 F.T.R. 28, 4 C.P.R. (4th) 440, [2000] F.C.J. No. 140 (QL) (T.D.) .....	188
<i>Canadian National Railway Co. v. Canada (Attorney General)</i> , 2014 SCC 40, [2014] 2 S.C.R. 135 .....	3
<i>Carter v. Canada (Attorney General)</i> , 2015 SCC 5, [2015] 1 S.C.R. 331 .....	386
<i>Cepeda-Guiterrez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 1998 CanLII 8667, 157 F.T.R. 35 (F.C.T.D.) .....	3
<i>Chamberlain v. Canada (Attorney General)</i> , 2012 FC 1027, 417 F.T.R. 225 .....	245
<i>Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2007 SCC 9, [2007] 1 S.C.R. 350 .....	3, 386
<i>Chiasson v. Chiasson</i> (1999), 222 N.B.R. (2d) 233, [1999] N.B.J. No. 621 (QL) (C.A.) .....	495
<i>Chieu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2002 SCC 3, [2002] 1 S.C.R. 84 .....	166
<i>Chirwa v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1970] I.A.B.D. No. 1 (QL) (I.R.B.) .....	3
<i>Choson Kallah Fund of Toronto v. Canada (National Revenue)</i> , 2008 FCA 311, 383 N.R. 196 .....	590
<i>Chughtai v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2016 FC 416, 40 Imm. L.R. (4th) 157 .....	127
<i>Ciba-Geigy Canada Ltd. v. Apotex Inc.</i> , [1992] 3 S.C.R. 120, (1992), 95 D.L.R. (4th) 385, 1992 CarswellOnt 1007 (WLNext Can.) .....	188
<i>Clairol International Corp. v. Thomas Supply &amp; Equipment Co.</i> , [1968] 2 Ex. C.R. 552, 1968 CarswellNat 32 (WLNext Can.) .....	188
<i>Clevite Development Ltd. v. Minister of National Revenue</i> , [1961] Ex. C.R. 296, [1961] C.T.C. 147 .....	275
<i>Commonwealth of Puerto Rico v. Hernandez</i> , [1975] 1 S.C.R. 228, (1973), 41 D.L.R. (3d) 549 .....	386
<i>Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada, Local 30 v. Irving Pulp &amp; Paper, Ltd.</i> , 2013 SCC 34, [2013] 2 S.C.R. 458 .....	3
<i>Compagnie Générale des Établissements Michelin—Michelin &amp; Cie v. National Automobile, Aerospace, Transportation and General Workers Union of Canada (CAW-Canada)</i> , [1997] 2 F.C. 306, (1996), 71 C.P.R. (3d) 348, 1996 CarswellNat 2297 (WLNext Can.) (T.D.) .....	188
<i>Conille v. Canada (Attorney General)</i> , 2003 FCT 613 .....	355
<i>Conroy and The Queen (Re)</i> (1983), 42 O.R. (2d) 342, 5 C.C.C. (3d) 501 (H.C.J.) .....	386
<i>Cooperstock v. United Airlines Inc.</i> , 2017 QCCA 44, 2017 CarswellQue 223 (WLNext Can.) .....	188

	PAGE
<i>Corbiere v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs)</i> , [1999] 2 S.C.R. 203, (1999), 173 D.L.R. (4th) 1 . . . . .	386
<i>Cosgrove v. Canadian Judicial Council</i> , 2007 FCA 103, [2007] 4 F.C.R. 714 . . . . .	386
<i>Cunningham v. Canada</i> , [1993] 2 S.C.R. 143, (1993), 11 Admin. L.R. (2d) 1 . . . . .	386
<i>Danyi v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2017 FC 112, [2017] F.C.J. No. 156 (QL) . . . . .	141
<i>de Guzman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 FCA 436, [2006] 3 F.C.R. 655 . . . . .	3
<i>Deckmyn v. Vandersteen</i> (2014), Case C-201/13 (Court of Justice of the EU) . . . . .	188
<i>Del Zotto v. Canada</i> , [1997] 3 F.C. 40 (1997), 147 D.L.R. (4th) 457 (C.A.) . . . . .	386
<i>Dheer v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2016 FC 1194, [2016] F.C.J. No. 1485 (QL) . . . . .	141
<i>Domtar Inc. v. Quebec (Commission d'appel en matière de lésions professionnelles)</i> , [1993] 2 S.C.R. 756, (1993), 105 D.L.R. (4th) 385 . . . . .	245
<i>Donovan v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2015 FC 359 . . . . .	106
<i>Douglas v. Canada (Attorney General)</i> , 2014 FC 1115, 94 Admin. L.R. (5th) 229 . . . . .	590
<i>Douglas/Kwantlen Faculty Assn. v. Douglas College</i> , [1990] 3 S.C.R. 570, (1990), 77 D.L.R. (4th) 94 . . . . .	386
<i>Douze v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2010 FC 1337, 96 Imm. L.R. (3d) 48 . . . . .	325
<i>Dragan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2003 FCT 211, 224 D.L.R. (4th) 738 . . . . .	325
<i>Dunsmuir v. New Brunswick</i> , 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190 . . . . . 3, 106, 127, 141, 166, 355, 386, 473	386
<i>Dyson v. Attorney-General</i> , [1911] 1 K.B. 410 (C.A.) . . . . .	386
<i>Eaton v. Brant County Board of Education</i> , [1997] 1 S.C.R. 241, (1997), 142 D.L.R. (4th) 385 . . . . .	386
<i>Edmonton (City) v. Edmonton East (Capilano) Shopping Centres Ltd.</i> , 2016 SCC 47, [2016] 2 S.C.R. 293 . . . . .	3
<i>Edwards, Henrietta Muir v. Attorney-General for Canada</i> , [1930] A.C. 124 (P.C.) . . . . .	386
<i>Egan v. Canada</i> , [1995] 2 S.C.R. 513, (1995), 124 D.L.R. (4th) 609 . . . . .	386
<i>Elahi v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 858, 394 F.T.R. 90 . . . . .	3
<i>Escalante v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2016 FC 897, [2016] F.C.J. No. 859 (QL) . . . . .	141
<i>Esmaeili-Tarki v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2010 FC 697 . . . . .	325
<i>Felipa v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2010 FC 89, [2011] 1 F.C.R. 365 . . . . .	386
<i>Fernandopulle v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 FCA 91, 253 D.L.R. (4th) 425 . . . . .	473
<i>Ford v. Quebec (Attorney General)</i> , [1988] 2 S.C.R. 712, (1988), 54 D.L.R. (4th) 577 . . . . .	495
<i>Fording Coal Ltd. v. Vancouver Port Authority</i> , 2006 BCCA 204, 53 B.C.L.R. (4th) 278 . . . . .	386
<i>Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport)</i> , [1992] 1 S.C.R. 3, (1992), 88 D.L.R. (4th) 1 . . . . .	386
<i>Future Shop Ltd. v. A. &amp; B. Sound Ltd.</i> (1994), 93 B.C.L.R. (2d) 40, 55 C.P.R. (3d) 182, 1994 CarswellBC 267 (WLNext Can.) (S.C.) . . . . .	188
<i>Gallone v. Canada (Attorney General)</i> , 2015 FC 608, [2015] F.C.J. No. 598 (QL) . . . . .	386

	PAGE
<i>Gary Mark v. Canada (Attorney General)</i> , T-351-15, McDonald J., judgment dated November 24, 2015 (F.C.) (unreported) . . . . .	355
<i>Gaspard v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2010 FC 29 . . . . .	473
<i>Gateway City Church v. Canada (National Revenue)</i> , 2013 FCA 126, 445 N.R. 360 . . . . .	590
<i>Gill v. Treasury Board (Department of Human Resources and Skills Development)</i> , 2009 PSLRB 19, 97 C.L.A.S. 173 . . . . .	245
<i>Girouard v. Inquiry Committee Constituted Under the Procedures for Dealing With Complaints Made to the Canadian Judicial Council About Federally Appointed Judges</i> , 2014 FC 1175, [2014] F.C.J. No. 1360 (QL) . . . . .	590
<i>Gonzalo v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2015 FC 526, 479 F.T.R. 159 . . .	166
<i>Gordon v. Canada (Attorney General)</i> , 2016 FC 643 . . . . .	106
<i>Grant v. Deputy Head (Canada Border Agency)</i> , 2016 PSLREB 37, [2016] LNPSLEB 37 (QL) . . . . .	245
<i>Green v. Schwarz</i> (1986), 12 C.P.R. (3d) 84, 1 A.C.W.S. (3d) 401, 1986 CarswellOnt 877 (WLNext Can.) (H.C.J.) . . . . .	188
<i>Grenon v. Canada</i> , 2016 FCA 4, [2016] 4 C.T.C. 72 . . . . .	3
<i>Groupe Archambault Inc. v. CMRRA/SODRAC Inc.</i> , 2005 FCA 330, 357 N.R. 131 . . . . .	590
<i>Guindon v. Canada</i> , 2015 SCC 41, [2015] 3 S.C.R. 3 . . . . .	386
<i>Hanano v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2004 FC 998, 39 Imm. L.R. (3d) 5 . . . . .	325
<i>Harelkin v. University of Regina</i> , [1979] 2 S.C.R. 561, (1979), 96 D.L.R. (3d) 14 . . .	386
<i>Hassouna v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2017 FC 473, [2017] 4 F.C.R. 555 . . . . .	386
<i>Hawthorne v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2002 FCA 475, [2003] 2 F.C. 555 . . . . .	141
<i>Health Services and Support – Facilities Subsector Bargaining Assn. v. British Columbia</i> , 2007 SCC 27, [2007] 2 S.C.R. 391 . . . . .	473
<i>Hernandez Febles v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FCA 324, [2014] 2 F.C.R. 224 . . . . .	473
<i>Hillis v. Treasury Board (Department of Human Resources Development)</i> , 2004 PSSRB 151, 79 C.L.A.S. 272 . . . . .	245
<i>Hollick v. Toronto (City)</i> , 2001 SCC 68, [2001] 3 S.C.R. 158 . . . . .	275
<i>Hospira Healthcare Corporation v. Kennedy Institute of Rheumatology</i> , 2016 FCA 215, [2017] 1 F.C.R. 331, 402 D.L.R. (4th) 497 . . . . .	590
<i>Housen v. Nikolaisen</i> , 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235 . . . . .	590
<i>Huruglica v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2016 FCA 93, [2016] 4 F.C.R. 157 . . . . .	473
<i>Huynh v. Canada</i> , [1996] 2 F.C. 976, (1996), 134 D.L.R. (4th) 612 (C.A.) . . . . .	386
<i>ITO-Int'l Terminal Operators v. Miida Electronics</i> , [1986] 1 S.C.R. 752, (1986), 26 D.L.R. (4th) 641 . . . . .	386
<i>Iamkhong v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 355, 386 F.T.R. 297 . . . . .	166
<i>Illes v. Kent Insitution</i> , 2001 BCSC 1465, 160 C.C.C. (3d) 307 . . . . .	386
<i>Ivanov v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2006 FC 1055, [2007] 2 F.C.R. 384 . . . . .	3
<i>J.P. v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2013 FCA 262, [2014] 4 F.C.R. 371 . . . . .	473
<i>JP Morgan Asset Management (Canada) Inc. v. Canada (National Revenue)</i> , 2013 FCA 250, [2014] 2 F.C.R. 557 . . . . .	106

	PAGE
<i>Jekula v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] 1 F.C. 266, (1998), 154 F.T.R. 268 (T.D.) . . . . .	473
<i>Johnson v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2017 FC 550 . . . . .	127
<i>Jones et Maheux v. Gamache</i> , [1969] S.C.R. 119, (1968), 7 D.L.R. (3d) 316 . . . . .	386
<i>Kaberuka v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1995] 3 F.C. 252, 32 Imm. L.R. (2d) 38 (T.D.) . . . . .	473
<i>Kahkewistahaw First Nation v. Taypotat</i> , 2015 SCC 30, [2015] 2 S.C.R. 548 . . . . .	3
<i>Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1989), 7 Imm. L.R. (2d) 91, [1989] F.C.J. No. 104 (QL) (C.A.) . . . . .	3
<i>Kalachnikov v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2003 FCT 777, [2003] F.C.J. No. 1016 (QL), 236 F.T.R. 142 . . . . .	325
<i>Kanhasamy v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2015 SCC 61, [2015] 3 S.C.R. 909 . . . . .	141
<i>Karshe v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2015 FC 530 . . . . .	166
<i>Kaur Gill v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 1522, [2014] 2 F.C.R. 442 . . . . .	3
<i>Kazemi Estate v. Islamic Republic of Iran</i> , 2014 SCC 62, [2014] 3 S.C.R. 176 . . . . .	3
<i>Kraft Limited v. Registrar of Trade Marks</i> , [1984] 2 F.C. 874, (1984), 1 C.P.R. (3d) 457, 1984 CarswellNat 79 (WLNext Can.) (T.D.) . . . . .	188
<i>Krieger v. Law Society of Alberta</i> , 2002 SCC 65, [2002] 3 S.C.R. 372 . . . . .	386
<i>Kwicksutaineuk/Ah-Kwa-Mish First Nation v. Canada (Attorney General)</i> , 2012 BCCA 193, 351 D.L.R. (4th) 24 . . . . .	275
<i>Labatt Breweries of Canada Ltd. v. Attorney General of Canada</i> , [1980] 1 S.C.R. 914, (1980), 110 D.L.R. (3d) 594 . . . . .	386
<i>Lacroix v. Canada Mortgage and Housing Corp.</i> (2003), 37 C.C.P.B. 53, [2003] O.J. No. 2610 (Sup. Ct.) . . . . .	275
<i>Laferrière c. Centre correctionnel communautaire Marcel-Caron</i> , 2010 QCCS 1677 (CanLII) . . . . .	386
<i>Laferrière c. Commission des libérations conditionnelles du Canada</i> , 2013 QCCA 1081 (CanLII) . . . . .	386
<i>Laferrière c. Commission des libérations conditionnelles du Canada</i> , 2013 QCCS 4228 (CanLII) . . . . .	386
<i>Laferrière v. Canada (Attorney General)</i> , 2015 FC 612, [2015] F.C.J. No. 578 (QL) . . . . .	386
<i>Lee v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2008 FC 1152 . . . . .	106
<i>Li v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 1099 . . . . .	127
<i>Liebmann v. Canada (Minister of National Defence)</i> , [1994] 2 F.C. 3 (1993), 69 F.T.R. 81 (T.D.) . . . . .	386
<i>Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of Justice)</i> , 2000 SCC 69, [2000] 2 S.C.R. 1120 . . . . .	3, 386
<i>Louis Vuitton Malletier S.A. v. Singga Enterprises (Canada) Inc.</i> , 2011 FC 776, [2013] 1 F.C.R. 413 . . . . .	509
<i>Louis Vuitton Malletiers S.A. v. Yang</i> , 2007 FC 1179, 62 C.P.R. (4th) 362 . . . . .	509
<i>Loyola High School v. Quebec (Attorney General)</i> , 2015 SCC 12, [2015] 1 S.C.R. 613 . . . . .	473
<i>MacDonald v. City of Montreal</i> , [1986] 1 S.C.R. 460, (1986), 27 D.L.R. (4th) 321 . . . . .	495
<i>Majebi v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2016 FCA 274 . . . . .	473
<i>Maqsood v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 1999 CanLII 8844, 176 F.T.R. 149 (F.C.T.D.) . . . . .	3
<i>Markson v. MBNA Canada Bank</i> , 2007 ONCA 334, 85 O.R. (3d) 321 . . . . .	275

	PAGE
<i>Masterpiece Inc. v. Alavida Lifestyles Inc.</i> , 2011 SCC 27, [2011] 2 S.C.R. 387 . . .	188
<i>Mattel, Inc. v. 3894207 Canada Inc.</i> , 2006 SCC 22, [2006] 1 S.C.R. 722 . . . . .	188
<i>May v. Ferndale Institution</i> , 2005 SCC 82, [2005] 3 S.C.R. 809 . . . . .	386
<i>McIntosh v. Royal &amp; Sun Alliance Insurance Company of Canada</i> , 2007 FC 23, 308 F.T.R. 142 . . . . .	275
<i>McLean v. British Columbia (Securities Commission)</i> , 2013 SCC 67, [2013] 3 S.C.R. 895 . . . . .	355
<i>Medovski 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 . . . . .	3
<i>Microsoft Corporation v. 9038-3746 Quebec Inc.</i> , 2006 FC 1509, 305 F.T.R. 69 . . .	509
<i>Miller v. Canada (Attorney General)</i> , 2002 FCA 370, 220 D.L.R. (4th) 149 . . . . .	590
<i>MiningWatch Canada v. Canada (Fisheries and Oceans)</i> , 2010 SCC 2, [2010] 1 S.C.R. 6 . . . . .	386
<i>Miron v. Trudel</i> , [1995] 2 S.C.R. 418, (1995), 23 O.R. (3d) 160 . . . . .	3
<i>Mission Institution v. Khela</i> , 2014 SCC 24, [2014] 1 S.C.R. 501 . . . . .	386
<i>Mitchell v. R.</i> , [1976] 2 S.C.R. 570, (1975), 61 D.L.R. (3d) 77 . . . . .	386
<i>Moldovan v. The Queen</i> , [1978] 1 S.C.R. 480, (1977), 77 D.L.R. (3d) 112 . . . . .	275
<i>Momenzadeh Tameh v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2008 FC 884, 332 F.T.R. 158 . . . . .	325
<i>Mooring v. Canada (National Parole Board)</i> , [1996] 1 S.C.R. 75, (1996), 132 D.L.R. (4th) 56 . . . . .	386
<i>Morguard Investments Ltd. v. De Savoye</i> , [1990] 3 S.C.R. 1077, (1990), 76 D.L.R. (4th) 256 . . . . .	386
<i>Motala v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 123 . . . . .	3
<i>Mudrak v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2016 FCA 178, 43 Imm. L.R. (4th) 199 . . . . .	3
<i>NCJ Educational Services Limited v. Canada (National Revenue)</i> , 2009 FCA 131, 392 N.R. 11 . . . . .	495
<i>Nantais v. Teletronics Proprietary (Canada Ltd.)</i> (1995), 25 O.R. (3d) 331 (Gen. Div) . . . . .	275
<i>Narang v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2016 FC 863 . . . . .	127
<i>Nasrallah v. Deputy Head (Department of Human Resources and Skills Development)</i> , 2012 PSLRB 12, 109 C.L.A.S. 326 . . . . .	245
<i>New Brunswick (Minister of Health and Community Services) v. G. (J.)</i> , [1999] 3 S.C.R. 46, (1999), 216 N.B.R. (2d) 25 . . . . .	3
<i>Newfoundland and Labrador Nurses' Union v. Newfoundland and Labrador (Treasury Board)</i> , 2011 SCC 62, [2011] 3 S.C.R. 708 . . . . .	3, 127, 141, 355
<i>Nguyen v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2017 FC 225, [2017] F.C.J. No. 203 (QL) . . . . .	141
<i>Nintendo Company Ltd. &amp; Anor v. Playables Ltd. &amp; Anor</i> , [2010] EWHC 1932 (Ch.) (BAILII) . . . . .	509
<i>Nixon v. Canada (Attorney General)</i> (2002), 21 C.P.C. (5th) 269, [2002] O.J. No. 1009 (QL) (Sup. Ct.) . . . . .	275
<i>Northern Telecom v. Communication Workers</i> , [1983] 1 S.C.R. 733, (1983), 147 D.L.R. (3d) 1 . . . . .	386
<i>Norwich Pharmacal Co. v. Customs &amp; Excise Commissioners</i> , [1973] U.K.H.L. 6, [1974] A.C. 133 . . . . .	565
<i>Noshery Ltd. v. Penthouse Motor Inn Ltd.</i> (1969), 61 C.P.R. 207, 1969 CarswellOnt 44 (WLNext Can.) (S.C.) . . . . .	188
<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 . . . . .	386



	PAGE
<i>Operation Dismantle v. The Queen</i> , [1985] 1 S.C.R. 441, (1985), 18 D.L.R. (4th) 481 .....	386
<i>Osagie v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2007 FC 852, 63 Imm. L.R. (3d) 146 .....	166
<i>Paradis Honey Ltd. v. Canada (Attorney General)</i> , 2015 FCA 89, [2016] 1 F.C.R. 446 .....	275
<i>Paron v. Alberta (Environmental Protection)</i> , 2006 ABQB 375 (CanLII), 402 A.R. 85 .....	275
<i>Patel v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2016 FC 1221, 48 Imm. L.R. (4th) 138 .....	3
<i>Pearce v. Canada (National Parole Board)</i> , 2012 FC 923, 216 F.T.R. 21 .....	3
<i>Pervaiz v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2014 FC 680 .....	166
<i>Petrovic v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2016 FC 637 .....	3
<i>Platonov v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2000 CanLII 16104, 192 F.T.R. 260 (F.C.T.D.) .....	325
<i>Productions Avanti Ciné-Vidéo Inc. v. Favreau</i> , [1999] R.J.Q. 1939, (1999), 177 D.L.R. (4th) 568, 1 C.P.R. (4th) 129 (Que. C.A.) .....	188
<i>Pro-Sys Consultants Ltd. v. Microsoft Corporation</i> , 2013 SCC 57, [2013] 3 S.C.R. 477 .....	275
<i>Quebec (Attorney General) v. A</i> , 2013 SCC 5, [2013] 1 S.C.R. 61 .....	3
<i>R. v. Beaulac</i> , [1999] 1 S.C.R. 768, (1999), 173 D.L.R. (4th) 193 .....	495
<i>R. v. Big M Drug Mart Ltd.</i> , [1985] 1 S.C.R. 295, (1985), 60 A.R. 161 .....	386
<i>R. v. Bourdon</i> , 2012 ONCA 256 (CanLII), 110 O.R. (3d) 168 .....	386
<i>R. v. Dineley</i> , 2012 SCC 58, [2012] 3 S.C.R. 272 .....	3
<i>R. v. Gamble</i> , [1988] 2 S.C.R. 595, (1988), 45 C.C.C. (3d) 204 .....	386
<i>R. v. Gatza</i> , 2016 ABPC 37 (CanLII) .....	386
<i>R. v. Hape</i> , 2007 SCC 26, [2007] 2 S.C.R. 292 .....	473
<i>R. v. Henry</i> , 2005 SCC 76, [2005] 3 S.C.R. 609 .....	386
<i>R. v. Ipeelee</i> , 2012 SCC 13, [2012] 1 S.C.R. 433 .....	386
<i>R. v. Jolivet</i> , 2000 SCC 29, [2000] 1 S.C.R. 751 .....	509
<i>R. v. Kapp</i> , 2008 SCC 41, [2008] 2 S.C.R. 483 .....	3
<i>R. v. Lloyd</i> , 2016 SCC 13, [2016] 1 S.C.R. 130 .....	386
<i>R. v. Lowe</i> (1983), 149 D.L.R. (3d) 732, 5 C.C.C. (3d) 535 (B.C.S.C.) .....	386
<i>R. v. Lyons</i> , [1987] 2 S.C.R. 309, (1987), 44 D.L.R. (4th) 193 .....	386
<i>R. v. Miller</i> , [1985] 2 S.C.R. 613, (1985), 52 O.R. (2d) 585 .....	386
<i>R. v. Morgentaler</i> , [1988] 1 S.C.R. 30, (1988), 44 D.L.R. (4th) 385 .....	3
<i>R. v. Oakes</i> , [1986] 1 S.C.R. 103, (1986), 26 D.L.R. (4th) 200 .....	3
<i>R. v. Pete</i> , 1998 CanLII 6016, 104 B.C.A.C. 319 .....	386
<i>R. v. Puskas</i> , [1998] 1 S.C.R. 1207, (1998), 161 D.L.R. (4th) 65 .....	3
<i>R. v. Swan</i> (1983), 150 D.L.R. (3d) 626, 35 C.R. (3d) 135 (B.C.S.C.) .....	386
<i>RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)</i> , [1994] 1 S.C.R. 311, (1994) 111 D.L.R. (4th) 385 .....	590
<i>RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)</i> , [1995] 3 S.C.R. 199, (1995), 127 D.L.R. (4th) 1 .....	3
<i>RWDSU v. Dolphin Delivery Ltd.</i> , [1986] 2 S.C.R. 573, (1986), 33 D.L.R. (4th) 174 .....	386
<i>Rae v. Canada (National Revenue)</i> , 2015 FC 707, [2015] 6 C.T.C. 135 .....	275
<i>Ragupathy v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2006 FCA 151, [2007] 1 F.C.R. 490 .....	3
<i>Ranu v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 87, 96 Imm. L.R. (3d) 272 .....	3

	PAGE
<i>Rarama v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2014 FC 60, 446 F.T.R. 111 . . .	106
<i>Reference re Secession of Quebec</i> , [1998] 2 S.C.R. 217, (1998), 161 D.L.R. (4th) 385 . . . . .	386
<i>Reference re Supreme Court Act, ss. 5 and 6</i> , 2014 SCC 21, [2014] 1 S.C.R. 433 . . .	386
<i>Regina v. Cadeddu; Regina v. Nunery</i> (1982), 40 O.R. (2d) 128, 146 D.L.R. (3d) 629 (H.C.J.). . . . .	386
<i>Remo Imports Ltd. v. Jaguar Cars Ltd.</i> , 2005 FC 870, 2005 CarswellNat 7479 (WL Can.). . . . .	188
<i>Remo Imports Ltd. v. Jaguar Cars Ltd.</i> , 2007 FCA 258, [2008] 2 F.C.R. 132. . . . .	188
<i>Reza v. Canada</i> , [1994] 2 S.C.R. 394, (1994), 116 D.L.R. (4th) 61 . . . . .	386
<i>Ribic v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1985] I.A.B.D. No. 4 (QL) (I.R.B.) . . . . .	166
<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 . . . . .	188, 565
<i>Roberts v. Canada</i> , [1989] 1 S.C.R. 322, (1989), 57 D.L.R. (4th) 197 . . . . .	386
<i>Rodriguez v. British Columbia (Attorney General)</i> , [1993] 3 S.C.R. 519, (1993), 107 D.L.R. (4th) 342 . . . . .	3
<i>Ruby v. Canada (Solicitor General)</i> , 2002 SCC 75, [2002] 4 S.C.R. 3 . . . . .	386
<i>Rumley v. British Columbia</i> , 2001 SCC 69, [2001] 3 S.C.R. 184. . . . .	275
<i>Ruszynek v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2014 FC 255, 85 Admin. L.R. (5th) 187 . . . . .	166
<i>Saini v. Canada (Attorney General)</i> , 2014 FC 375, 454 F.T.R. 254 . . . . .	355
<i>Santhakumaran v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2015 FC 1166 . . . . .	3
<i>Santiago v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2010 CanLII 91249 (I.R.B.) . . . . .	166
<i>Santiago v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2014 CanLII 86533 (I.R.B.) . . . . .	166
<i>Séminaire de Chicoutimi v. La Cité de Chicoutimi</i> , [1973] S.C.R. 681, 1972 CanLII 153 . . . . .	386
<i>Serhan (Trustee of) v. Johnson &amp; Johnson</i> (2006), 85 O.R. (3d) 665, 2006 CanLII 20322 (Div. Ct.) . . . . .	275
<i>Seyoboka v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 FC 1290 . . .	325
<i>Siddiqui v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2007 FC 6. . . . .	166
<i>Simoes v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2000), 187 F.T.R. 219, 2000 CanLII 15668 (F.C.T.D.). . . . .	141
<i>Singh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1986] 3 F.C. 388, (1986), 29 D.L.R. (4th) 107 (C.A.) . . . . .	386
<i>Singh v. Minister of Employment and Immigration</i> , [1985] 1 S.C.R. 177, (1985), 17 D.L.R. (4th) 422 . . . . .	386
<i>Singh Bajwa v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FC 864, 415 F.T.R. 107 . . . . .	106
<i>Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Bell Canada</i> , 2012 SCC 36, [2012] 2 S.C.R. 326 . . . . .	188
<i>Solosky v. The Queen</i> , [1980] 1 S.C.R. 821, (1979), 105 D.L.R. (3d) 745. . . . .	386
<i>Source Perrier (Société anonyme) v. Fira-Less Marketing Co. Limited</i> , [1983] 2 F.C. 18, 70 C.P.R. (2d) 61, 1983 CarswellNat 23 (WLNext Can.) (T.D.). . . . .	188
<i>Spring v. Canada (Attorney General)</i> , 2016 FC 87 . . . . .	355
<i>Stemijon Investments Ltd. v. Canada (Attorney General)</i> , 2011 FCA 299, 341 D.L.R. (4th) 710. . . . .	106
<i>Straka v. Humber River Regional Hospital</i> (2000), 51 O.R. (3d) 1, 193 D.L.R. (4th) 680 (C.A.) . . . . .	565



	PAGE
<i>Strickland v. Canada (Attorney General)</i> , 2015 SCC 37, [2015] 2 S.C.R. 713 . . . .	386
<i>Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2002 SCC 1, [2002] 1 S.C.R. 3. . . . .	166, 386
<i>TSA Stores, Inc. v. Canada (Registrar of Trade-Marks)</i> , 2011 FC 273, 91 C.P.R. (4th) 324 . . . . .	188
<i>Thamotharem v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2007 FCA 198, [2008] 1 F.C.R. 385 . . . . .	106
<i>Théberge v. Galerie d'Art du Petit Champlain inc.</i> , 2002 SCC 34, [2002] 2 S.C.R. 336 . . . . .	565
<i>Thibodeau v. Air Canada</i> , 2014 SCC 67, [2014] 3 S.C.R. 340 . . . . .	495
<i>Thoi Bao Inc. v. 1913075 Ontario Limited (Vo Media)</i> , 2016 FC 1339, 2016 CarswellNat 10491 . . . . .	188
<i>Thorson v. Attorney General of Canada</i> , [1975] 1 S.C.R. 138, (1974), 43 D.L.R. (3d) 1 . . . . .	386
<i>Three Rivers Boatman Limited v. Conseil Canadien des Relations Ouvrières et al.</i> , [1969] S.C.R. 607, (1969), 12 D.L.R. (3d) 710. . . . .	386
<i>Tobar Toledo v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2013 FCA 226, [2015] 1 F.C.R. 215 . . . . .	473
<i>Tommy Hilfiger Licensing, Inc. v. International Clothiers Inc.</i> , 2004 FCA 252, [2005] 1 F.C.R. 148 . . . . .	188
<i>Toronto Auer Light Co. v. Colling</i> (1899), 31 O.R. 18, [1899] O.J. No. 65 (QL) (Ch.D.) . . . . .	386
<i>Twentieth Century Fox Film Corp. v. Hernandez</i> , 2013 CarswellNat 6160 (WLNNext Can.) . . . . .	509
<i>United Airlines inc. v. Cooperstock</i> , 2016 QCCS 4645, 2016 CarswellQue 9046 (WLNNext Can.) . . . . .	188
<i>Université de Sherbrooke v. The Queen</i> , 2007 TCC 229, [2007] G.S.T.C. 77 . . . . .	275
<i>Urbina Ortiz v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2012 FC 18, [2012] F.C.J. No. 11 (QL) . . . . .	141
<i>VIA Rail Canada Inc. v. National Transportation Agency</i> , [2001] 2 F.C. 25, (2000), 193 D.L.R. (4th) 357 (C.A.) . . . . .	3
<i>Valente v. The Queen</i> , [1985] 2 S.C.R. 673, (1985), 52 O.R. (2d) 779. . . . .	386
<i>Varga v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2006 FCA 394, [2007] 4 F.C.R. 3 . . . . .	141
<i>Veuve Clicquot Ponsardin v. Boutiques Cliquot Ltée</i> , 2006 SCC 23, [2006] 1 S.C.R. 824 . . . . .	188
<i>Vivendi Canada Inc. v. Dell'Aniello</i> , 2014 SCC 1, [2014] 1 S.C.R. 3 . . . . .	275
<i>Wang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2001 FCT 148, [2001] 3 F.C. 682. . . . .	141
<i>Wangden v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2008 FC 1230, [2009] 4 F.C.R. 46 . . . . .	473
<i>Warman v. Fournier</i> , 2012 FC 803, 104 C.P.R. (4th) 21 . . . . .	188
<i>Western Canadian Shopping Centres Inc. v. Dutton</i> , 2001 SCC 46, [2001] 2 S.C.R. 534 . . . . .	275
<i>Whiten v. Pilot Insurance Co.</i> , 2002 SCC 18, [2002] 1 S.C.R. 595 . . . . .	509
<i>Windsor (City) v. Canadian Transit Co.</i> , 2016 SCC 54, [2016] 2 S.C.R. 617 . . . . .	386
<i>Withler v. Canada (Attorney General)</i> , 2011 SCC 12, [2011] 1 S.C.R. 396. . . . .	3
<i>Wolf v. The Queen</i> , [1975] S.C.R. 107, (1974), 47 D.L.R. (3d) 741 . . . . .	386
<i>Xu v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2011 FC 784, 392 F.T.R. 339. . . . .	127
<i>Young v. Young</i> , [1993] 4 S.C.R. 3, (1993), 108 D.L.R. (4th) 193 . . . . .	386
<i>Yuris v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2016 FC 1333, [2016] F.C.J. No. 1380 (QL) . . . . .	141

CASES CITED

xlv  
PAGE  
3  
245

*Zhang v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2015 FC 1031 . . . . .  
*Zhang v. Treasury Board (Privy Council Office)*, 2005 PSLRB 173, 85 C.L.A.S.  
24 . . . . .



## JURISPRUDENCE CITÉE

	PAGE
<i>1654776 Ontario Ltd. v. Stewart</i> , 2013 ONCA 184, 114 O.R. (3d) 74. . . . .	565
<i>A.B. c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2013 CF 134 . . . . .	127
<i>AIC Limited c. Fischer</i> , 2013 CSC 69, [2013] 3 R.C.S. 949 . . . . .	275
<i>Abdallah c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2010 CF 6 . . . . .	166
<i>Adobe Systems Incorporated c. Thompson (Appletree Solutions)</i> , 2012 CF 1219 . . . . .	509
<i>Adriaanse c. Malmo-Levine</i> , 1998 CanLII 8809 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) . . . . .	590
<i>Aghdam c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2011 CF 131 . . . . .	325
<i>Agraira c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2013 CSC 36, [2013] 2 R.C.S. 559 . . . . .	3, 325, 355
<i>Ahumada Rojas c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 1303 . . . . .	106
<i>Alavehzadeh c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2016 CanLII 73710, [2016] D.C.A.I. n° 800 (QL) (C.I.S.R.) . . . . .	3
<i>Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony</i> , 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567 . . . . .	3
<i>Alberta (Éducation) c. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)</i> , 2012 CSC 37, [2012] 2 R.C.S. 345 . . . . .	188
<i>Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers' Association</i> , 2011 CSC 61, [2011] 3 R.C.S. 654 . . . . .	3, 355
<i>Alexander c. Canada (Solliciteur général)</i> , 2005 CF 1147, [2006] 2 R.C.F. 681 . . . . .	106
<i>Anderson c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2015 CF 495 . . . . .	106
<i>Andrews c. Law Society of British Columbia</i> , [1989] 1 R.C.S. 143 . . . . .	3
<i>Animodi c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2016 CF 845, [2016] A.C.F. n° 872 (QL) . . . . .	141
<i>Apotex Inc. c. Canada (Procureur général)</i> , [1994] 1 C.F. 742, 1993 CanLII 3004 (C.A.) . . . . .	325
<i>Apple Computer Inc. c. Mackintosh Computers Ltd.</i> , [1987] 1 C.F. 173(1 <sup>re</sup> inst.) . . . . .	509
<i>Asbjorn Horgard A/S c. Gibbs/Nortac Industries Ltd.</i> , [1987] 3 C.F. 544, 1987 CarswellNat 643 (WLNext Can.) (C.A.) . . . . .	188
<i>Asl c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2016 CF 1006 . . . . .	127
<i>Asp. v. Boughton Law Corporation</i> , 2014 BCSC 1124 . . . . .	275
<i>Association des parents de l'école Rose-des-vents c. Colombie-Britannique (Éducation)</i> , 2015 CSC 21, [2015] 2 R.C.S. 139 . . . . .	386
<i>Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for Canada</i> , [1947] 1 D.L.R. 801, 1947 CanLII 301 (P.C.) . . . . .	386
« B » c. <i>Ministère de la Main-d'œuvre et de l'Immigration</i> , [1975] C.F. 602 (1 <sup>re</sup> inst.) . . . . .	386
<i>B010 c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2015 CSC 58, [2015] 3 R.C.S. 704 . . . . .	473
<i>BMG Canada Inc. c. John Doe</i> , 2005 CAF 193, [2005] 4 R.C.F. 81 . . . . .	565
<i>Bailey c. Canada (Procureur général)</i> , 2005 CAF 25 . . . . .	3
<i>Bailey c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2009 CF 733 . . . . .	166
<i>Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1999] 2 R.C.S. 817 . . . . .	166, 386

	PAGE
<i>Baron c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)</i> , 2009 CAF 81, [2010] 2 R.C.F. 311 . . . . .	141
<i>Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex</i> , 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559 . . . . .	473, 565
<i>Bennett v. British Columbia (Superintendent of Brokers)</i> (1993), 77 B.C.L.R. (2d) 145, 1993 CanLII 2057 (C.A.) . . . . .	590
<i>Bergey c. Canada (Procureur général)</i> , 2017 CAF 30 . . . . .	245
<i>Bhatti c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2017 CF 186 . . . . .	127
<i>Blacksmith c. Canada (Procureur général)</i> , 2017 CF 605 . . . . .	386
<i>Blencoe c. Colombie-Britannique (Human Rights Commission)</i> , 2000 CSC 44, [2000] 2 R.C.S. 307 . . . . .	3
<i>Board v. Board</i> , [1919] A.C. 956 (P.C.) . . . . .	386
<i>Borowski c. Canada (Procureur général)</i> , [1989] 1 R.C.S. 342 . . . . .	355, 386
<i>Boulter c. Nova Scotia Power Incorporated</i> , 2009 NSCA 17, 275 N.S.R. (2d) 214 . . . . .	3
<i>Bowden c. Canada</i> , 2011 CAF 218 . . . . .	275
<i>Brasseries Labatt du Canada Ltée c. Procureur général du Canada</i> , [1980] 1 R.C.S. 914 . . . . .	386
<i>Braun c. Administrateur général (Gendarmerie royale du Canada)</i> , 2010 CRTFP 63 . . . . .	245
<i>Buffalo c. Samson Cree Nation</i> , 2010 CAF 165 . . . . .	275
<i>Burton c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2016 CF 345 . . . . .	3
<i>C.B. Powell Limited c. Canada (Agence des services frontaliers)</i> , 2010 CAF 61, [2011] 2 R.C.F. 332 . . . . .	590
<i>CCH Canadienne Ltée c. Barreau du Haut-Canada</i> , 2004 CSC 13, [2004] 1 R.C.S. 339 . . . . .	188, 509, 565
<i>Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.</i> , 510 U.S. 569 (1994) . . . . .	188
<i>Canada c. Craig</i> , 2012 CSC 43, [2012] 2 R.C.S. 489 . . . . .	275
<i>Canada (Attorney General) v. Southern Music Inc.</i> (1996), 47 C.P.C. (3d) 245, [1996] A.J. No. 1244 (QL) (Q.B.) . . . . .	3
<i>Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Harkat</i> , 2014 CSC 37, [2014] 2 R.C.S. 33 . . . . .	3
<i>Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa</i> , 2009 CSC 12, [2009] 1 R.C.S. 339 . . . . .	3, 166, 355, 386
<i>Canada (Commission des droits de la personne) c. Canadian Liberty Net</i> , [1998] 1 R.C.S. 626 . . . . .	386
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Dang</i> , [2001] 1 C.F. 321 (1 <sup>re</sup> inst.) . . . . .	3
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Stephenson</i> , 2008 CF 82, [2008] 4 R.C.F. 351 . . . . .	166
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Thanabalasingham</i> , 2004 CAF 4, [2004] 3 R.C.F. 572 . . . . .	166
<i>Canada Post Corp. c. Paxton Developments Inc.</i> (2000), 198 F.T.R. 72, 9 C.P.R. (4th) 429, 2000 CarwellNat 3003 (WLNext Can.) (1 <sup>re</sup> inst.) . . . . .	188
<i>Canada (Premier ministre) c. Khadr</i> , 2010 CSC 3, [2010] 1 R.C.S. 44 . . . . .	386
<i>Canada (Procureur général) c. Bedford</i> , 2013 CSC 72, [2013] 3 R.C.S. 1101 . . . . .	3, 386
<i>Canada (Procureur général) c. Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada</i> , 2015 CSC 7, [2015] 1 R.C.S. 401 . . . . .	3
<i>Canada (Procureur général) c. Féthière</i> , 2017 CAF 66 . . . . .	245
<i>Canada (Procureur général) c. Law Society of British Columbia</i> , [1982] 2 R.C.S. 307 . . . . .	386
<i>Canada (Procureur général) c. McArthur</i> , 2010 CSC 63, [2010] 3 R.C.S. 626 . . . . .	386

<i>Canada (Procureur général) c. TeleZone Inc.</i> , 2010 CSC 62, [2010] 3 R.C.S. 585 .....	386
<i>Canada (Procureur général) c. Way</i> , 2015 QCCA 1576 (CanLII) .....	386
<i>Canada (Vérificateur général) c. Canada (Ministre de l'énergie, des mines et des ressources)</i> , [1989] 2 R.C.S. 49 .....	386
<i>Canadian Memorial Services c. Personal Alternative Funeral Services Ltd.</i> , [2000] A.C.F. n° 140 (QL) (1 <sup>re</sup> inst.) .....	188
<i>Carter c. Canada (Procureur général)</i> , 2015 CSC 5, [2015] 1 R.C.S. 331 .....	386
<i>Cepeda-Gutierrez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 1998 CanLII 8667, [1998] A.C.F. n° 1425 (QL) (1 <sup>re</sup> inst.) .....	3
<i>Chamberlain c. Canada (Procureur général)</i> , 2012 CF 1027 .....	245
<i>Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2007 CSC 9, [2007] 1 R.C.S. 350 .....	3, 386
<i>Chiasson v. Chiasson</i> (1999), 222 R.N.-B. (2 <sup>e</sup> ) 233, [1999] A.N.-B. n° 621 (QL) (C.A.) .....	495
<i>Chieu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2002 CSC 3, [2002] 1 R.C.S. 84 .....	166
<i>Chirwa v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1970] D.C.A.I. n° 1 (QL) (C.I.S.R.) .....	3
<i>Choson Kallah Fund of Toronto c. Canada (Revenu national)</i> , 2008 CAF 311 .....	590
<i>Chughtai c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2016 CF 416 .....	127
<i>Ciba-Geigy Canada Ltd. c. Apotex Inc.</i> , [1992] 3 R.C.S. 120, 1992 CarswellOnt 1007 (WLNext Can.) .....	188
<i>Clairol International Corp. c. Thomas Supply &amp; Equipment Co.</i> , [1968] 2 R.C. de l'É. 552, 1968 CarswellNat 32 (WLNext Can.) .....	188
<i>Clevite Development Ltd. v. Minister of National Revenue</i> , [1961] R.C. de l'É. 296 .....	275
<i>Commonwealth of Puerto Rico c. Hernandez</i> , [1975] 1 R.C.S. 228 .....	386
<i>Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Procureur général)</i> , 2014 CSC 40, [2014] 2 R.C.S. 135 .....	3
<i>Compagnie Générale des Établissements Michelin—Michelin &amp; Cie c. Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada (TCA-Canada)</i> , [1997] 2 C.F. 306, 1996 CarswellNat 2297 (WLNext Can.) (1 <sup>re</sup> inst.) .....	188
<i>Conille c. Canada (Procureur général)</i> , 2003 CFPI 613 .....	355
<i>Conroy and The Queen (Re)</i> (1983), 42 O.R. (2d) 342, 5 C.C.C. (3d) 501 (H.C.J.) .....	386
<i>Conseil canadien des relations du travail c. Paul L'Anglais Inc. et autre</i> , [1983] 1 R.C.S. 147 .....	386
<i>Cooperstock v. United Airlines Inc.</i> , 2017 QCCA 44, 2017 CarswellQue 223 (WLNext Can.) .....	188
<i>Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)</i> , [1999] 2 R.C.S. 203 .....	386
<i>Corporation de soins de la santé Hospira c. Kennedy Institute of Rheumatology</i> , 2016 CAF 215, [2017] 1 R.C.F. 331 .....	590
<i>Cosgrove c. Conseil canadien de la magistrature</i> , 2007 CAF 103, [2007] 4 R.C.F. 714 .....	386
<i>Cunningham c. Canada</i> , [1993] 2 R.C.S. 143 .....	386
<i>Danyi c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2017 CF 112, [2017] A.C.F. n° 156 (QL) .....	141
<i>de Guzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CAF 436, [2006] 3 R.C.F. 655 .....	3

	PAGE
<i>Deckmyn c. Vandersteen</i> (2014), Case C-201/13 (Cour de justice de l'Union européenne) .....	188
<i>Del Zotto c. Canada</i> , [1997] 3 C.F. 40 (C.A.) .....	386
<i>Dheer c. Canada</i> ( <i>Sécurité publique et Protection civile</i> ), 2016 CF 1194, [2016] A.C.F. n° 1485 (QL) .....	141
<i>Domtar Inc. c. Québec</i> ( <i>Commission d'appel en matière de lésions professionnelles</i> ), [1993] 2 R.C.S. 756 .....	245
<i>Donovan c. Canada</i> ( <i>Citoyenneté et Immigration</i> ), 2015 CF 359 .....	106
<i>Douglas c. Canada</i> ( <i>Procureur général</i> ), 2014 CF 1115 .....	590
<i>Douglas/Kwantlen Faculty Assn. c. Douglas College</i> , [1990] 3 R.C.S. 570 .....	386
<i>Douze c. Canada</i> ( <i>Citoyenneté et Immigration</i> ), 2010 CF 1337 .....	325
<i>Dragan c. Canada</i> ( <i>Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration</i> ), 2003 CFPI 211 .....	325
<i>Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick</i> , 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190... 3, 106, 127, 141, 166, 355, 386, 473	
<i>Dyson v. Attorney-General</i> , [1911] 1 K.B. 410 (C.A.) .....	386
<i>Eaton c. Conseil scolaire du comté de Brant</i> , [1997] 1 R.C.S. 241 .....	386
<i>École secondaire Loyola c. Québec</i> ( <i>Procureur général</i> ), 2015 CSC 12, [2015] 1 R.C.S. 613 .....	473
<i>Edmonton (Ville) c. Edmonton East (Capilano) Shopping Centres Ltd.</i> , 2016 CSC 47, [2016] 2 R.C.S. 293 .....	3
<i>Edwards, Henrietta Muir v. Attorney-General for Canada</i> , [1930] A.C. 124 (P.C.) .....	386
<i>Egan c. Canada</i> , [1995] 2 R.C.S. 513 .....	386
<i>Elahi c. Canada</i> ( <i>Citoyenneté et Immigration</i> ), 2011 CF 858 .....	3
<i>Escalante c. Canada</i> ( <i>Sécurité publique et Protection civile</i> ), 2016 CF 897, [2016] A.C.F. n° 859 (QL) .....	141
<i>Esmaeili-Tarki c. Canada</i> ( <i>Sécurité publique et Protection civile</i> ), 2010 CF 697... ..	325
<i>Établissement de Mission c. Khela</i> , 2014 SCC 24, [2014] 1 R.C.S. 502 .....	386
<i>Felipa c. Canada</i> ( <i>Citoyenneté et Immigration</i> ), 2010 CF 89, [2011] 1 R.C.F. 365 .....	386
<i>Fernandopulle c. Canada</i> ( <i>Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration</i> ), 2005 CAF 91 .....	473
<i>Ford c. Québec</i> ( <i>Procureur général</i> ), [1988] 2 S.C.R. 712 .....	495
<i>Fording Coal Ltd. v. Vancouver Port Authority</i> , 2006 BCCA 204, 53 B.C.L.R. (4th) 278 .....	386
<i>Friends of the Oldman River Society c. Canada</i> ( <i>Ministre des Transports</i> ), [1992] 1 R.C.S. 3 .....	386
<i>Future Shop Ltd. v. A. &amp; B. Sound Ltd.</i> (1994), 93 B.C.L.R. (2d) 40, 55 C.P.R. (3d) 182, 1994 CarswellBC 267 (WLNext Can.) (S.C.) .....	188
<i>Gallone c. Canada</i> ( <i>Procureur général</i> ), 2015 CF 608, [2015] A.C.F. n° 598 (QL) .....	386
<i>Gary Mark c. Canada</i> ( <i>Procureur général</i> ), T-351-15, la juge McDonald, jugement en date du 24 novembre 2015 (C.F.) (non publié) .....	355
<i>Gaspard c. Canada</i> ( <i>Citoyenneté et Immigration</i> ), 2010 CF 29 .....	473
<i>Gateway City Church c. Canada</i> ( <i>Revenu national</i> ), 2013 CAF 126 .....	590
<i>Gill c. Conseil du Trésor</i> ( <i>Ministère des Ressources humaines et du Développement des compétences</i> ), 2009 CRTFP 19 .....	245
<i>Girouard c. Comité d'examen constitué en vertu des procédures relatives à l'examen des plaintes déposées au conseil canadien de la magistrature au sujet de juges de nomination fédérale</i> , 2014 CF 1175, [2014] A.C.F. n° 1360 (QL) ...	590
<i>Gonzalo c. Canada</i> ( <i>Citoyenneté et Immigration</i> ), 2015 CF 526 .....	166
<i>Gordon c. Canada</i> ( <i>Procureur général</i> ), 2016 CF 643 .....	106



<i>Grant c. Administrateur général (Agence des services frontaliers du Canada)</i> , 2016 CRTEFP 37, [2016] LNCRTEFP 37 (QL) .....	245
<i>Green v. Schwarz</i> (1986), 12 C.P.R. (3d) 84, 1 A.C.W.S. (3d) 401, 1986 CarswellOnt 877 (WLNext Can.) (H.C.J.) .....	188
<i>Grenon c. Canada</i> , 2016 CAF 4 .....	3
<i>Groupe Archambault Inc. c. CMRRA/SODRAC Inc.</i> , 2005 CAF 330 .....	590
<i>Guindon c. Canada</i> , 2015 CSC 41, [2015] 3 R.C.S. 3 .....	386
<i>Hanano c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2004 CF 998 .....	325
<i>Haretkin c. Université de Regina</i> , [1979] 2 R.C.S. 561 .....	386
<i>Hassouna c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2017 CF 473, [2017] 4 R.C.F. 555 .....	386
<i>Hawthorne c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2002 CAF 475, [2003] 2 C.F. 555 .....	141
<i>Health Services and Support – Facilities Subsector Bargaining Assn. c. Colombie-Britannique</i> , 2007 CSC 27, [2007] 2 R.C.S. 391 .....	473
<i>Hernandez Febles c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CAF 324, [2014] 2 R.C.F. 224 .....	473
<i>Hillis c. Conseil du Trésor (Ministère du Développement des ressources humaines)</i> , 2004 CRTFP 151 .....	245
<i>Hollick c. Toronto (Ville)</i> , 2001 CSC 68, [2001] 3 R.C.S. 158 .....	275
<i>Housen c. Nikolaisen</i> , 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235 .....	590
<i>Huruglica c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2016 CAF 93, [2016] 4 R.C.F. 157 .....	473
<i>Huynh c. Canada</i> , [1996] 2 C.F. 976 (C.A.) .....	386
<i>Hypothèques Trustco Canada c. Canada</i> , 2005 CSC 54, [2005] 2 R.C.S. 601 .....	565
<i>ITO-Int'l Terminal Operators c. Miida Electronics</i> , [1986] 1 R.C.S. 752 .....	386
<i>Iamkhong c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 355 .....	166
<i>Illes v. Kent Insitution</i> , 2001 BCSC 1465, 160 C.C.C. (3d) 307 .....	386
<i>Ivanov c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2006 CF 1055, [2007] 2 R.C.F. 384 .....	3
<i>J.P. c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2013 CAF 262, [2014] 4 R.C.F. 371 .....	473
<i>JP Morgan Asset Management (Canada) Inc. c. Canada (Revenu national)</i> , 2013 CAF 250, [2014] 2 R.C.F. 557 .....	106
<i>Jekula c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1999] 1 C.F. 266 .....	473
<i>Johnson c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2017 CF 550 .....	127
<i>Jones et Maheux c. Gamache</i> , [1969] R.C.S. 119 .....	386
<i>Kaberuka c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1995] 3 C.F. 252 (1 <sup>re</sup> inst.) .....	473
<i>Kahlon c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1989] A.C.F. n° 104 (QL) (C.A.) .....	3
<i>Kalachnikov c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2003 CFPI 777, [2003] A.C.F. n° 1016 (QL) .....	325
<i>Kanthasamy c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2015 CSC 61, [2015] 3 R.C.S. 909 .....	141
<i>Karshe c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2015 CF 530 .....	166
<i>Kaur Gill c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 1522, [2014] 2 R.C.F. 442 .....	3
<i>Kazemi (Succession) c. République islamique d'Iran</i> , 2014 CSC 62, [2014] 3 R.C.S. 176 .....	3

	PAGE
<i>Kraft Limited c. Registraire des marques de commerce</i> , [1984] 2 C.F. 874, 1984 CarswellNat 79F (WLNext Can.) (1 <sup>re</sup> inst.) . . . . .	188
<i>Krieger c. Law Society of Alberta</i> , 2002 CSC 65, [2002] 3 R.C.S. 372 . . . . .	386
<i>Kwicksutaineuk/Ah-Kwa-Mish First Nation v. Canada (Attorney General)</i> , 2012 BCCA 193, 351 D.L.R. (4th) 24 . . . . .	275
<i>Lacroix v. Canada Mortgage and Housing Corp.</i> (2003), 37 C.C.P.B. 53, [2003] O.J. No. 2610 (C. Sup.) . . . . .	275
<i>Laferrière c. Canada (Procureur général)</i> , 2015 CF 612, [2015] A.C.F. n° 578 (QL) . . . . .	386
<i>Laferrière c. Centre correctionnel communautaire Marcel-Caron</i> , 2010 QCCS 1677 (CanLII) . . . . .	386
<i>Laferrière c. Commission des libérations conditionnelles du Canada</i> , 2013 QCCA 1081 (CanLII) . . . . .	386
<i>Laferrière c. Commission des libérations conditionnelles du Canada</i> , 2013 QCCS 4228 (CanLII) . . . . .	386
<i>Lee c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2008 CF 1152 . . . . .	106
<i>Li c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 1099 . . . . .	127
<i>Liebmann c. Canada (Ministre de la Défense nationale)</i> , [1994] 2 C.F. 3 (1 <sup>re</sup> inst.) . . . . .	386
<i>Little Sisters Book and Art Emporium c. Canada (Ministre de la Justice)</i> , 2000 CSC 69, [2000] 2 R.C.S. 1120 . . . . .	3, 386
<i>Louis Vuitton Malletier S.A. c. Singga Enterprises (Canada) Inc.</i> , 2011 CF 776, [2013] 1 R.C.F. 413 . . . . .	509
<i>Louis Vuitton Malletiers S.A. c. Yang</i> , 2007 CF 1179 . . . . .	509
<i>MacDonald c. Ville de Montréal</i> , [1986] 1 R.C.S. 460 . . . . .	495
<i>Majebi c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2016 CAF 274 . . . . .	473
<i>Maqsood c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 1999 CanLII 8844, [1999] A.C.F. n° 1699 (QL) (1 <sup>re</sup> inst.) . . . . .	3
<i>Markson v. MBNA Canada Bank</i> , 2007 ONCA 334, 85 O.R. (3d) 321 . . . . .	275
<i>Masterpiece Inc. c. Alavida Lifestyles Inc.</i> , 2011 CSC 27, [2011] 2 R.C.S. 387 . . . . .	188
<i>Mattel, Inc. c. 3894207 Canada Inc.</i> , 2006 CSC 22, [2006] 1 R.C.S. 722 . . . . .	188
<i>May c. Établissement Ferndale</i> , 2005 CSC 82, [2005] 3 R.C.S. 809 . . . . .	386
<i>McIntosh c. Royal &amp; Sun Alliance Insurance Company of Canada</i> , 2007 CF 23 . . . . .	275
<i>McLean c. Colombie-Britannique (Securities Commission)</i> , 2013 CSC 67, [2013] 3 R.C.S. 895 . . . . .	355
<i>Médecins canadiens pour les soins aux réfugiés c. Canada (Procureur général)</i> , 2014 CF 651, [2015] 2 R.C.F. 267 . . . . .	3, 473
<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 . . . . .	3
<i>Microsoft Corporation c. 9038-3746 Québec Inc.</i> , 2006 CF 1509 . . . . .	509
<i>Miller c. Canada (Procureur général)</i> , 2002 CAF 370 . . . . .	590
<i>Mines Alerte Canada c. Canada (Pêches et Océans)</i> , 2010 CSC 2, [2010] 1 R.C.S. 6 . . . . .	386
<i>Miron c. Trudel</i> , [1995] 2 R.S.C. 418 . . . . .	3
<i>Mitchell c. R.</i> , [1976] 2 R.C.S. 570 . . . . .	386
<i>Moldowan c. La Reine</i> , [1978] 1 R.C.S. 480 . . . . .	275
<i>Momenzadeh Tameh c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2008 CF 884 . . . . .	325
<i>Mooring c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)</i> , [1996] 1 R.C.S. 75 . . . . .	386
<i>Morguard Investments Ltd. c. De Savoye</i> , [1990] 3 R.C.S. 1077 . . . . .	386

<i>Motala c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 123 . . . . .	3
<i>Mudrak c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2016 CAF 178 . . . . .	3
<i>NCJ Educational Services Limited c. Canada (Revenu national)</i> , 2009 CAF 131 . . . . .	495
<i>Nantais v. Telectronics Proprietary (Canada Ltd.)</i> (1995), 25 O.R. (3d) 331 (Div. gén.) . . . . .	275
<i>Narang c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2016 CF 863 . . . . .	127
<i>Nasrallah c. Administrateur général (Ministère des Ressources humaines et du Développement des compétences)</i> , 2012 CRTFP 12 . . . . .	245
<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, 127, 141, 355
<i>Nguyen c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2017 CF 225, [2017] A.C.F. n° 203 (QL) . . . . .	141
<i>Nintendo Company Ltd. &amp; Anor v. Playables Ltd. &amp; Anor</i> , [2010] EWHC 1932 (Ch.) (BAILII) . . . . .	509
<i>Nixon v. Canada (Attorney General)</i> (2002), 21 C.P.C. (5th) 269, [2002] O.J. No. 1009 (QL) (C. Sup.) . . . . .	275
<i>Northern Telecom c. Travailleurs en communication</i> , [1983] 1 R.C.S. 733 . . . . .	386
<i>Norwich Pharmacal Co. v. Customs &amp; Excise Commissioners</i> , [1973] U.K.H.L. 6, [1974] A.C. 133 . . . . .	565
<i>Noshery Ltd. v. Penthouse Motor Inn Ltd.</i> (1969), 61 C.P.R. 207, 1969 CarswellOnt 44 (WLNext Can.) (C.S.) . . . . .	188
<i>Nouveau-Brunswick (Ministre de la Santé et des Services communautaires) c. G. (J.)</i> , [1999] 3 R.C.S. 46 . . . . .	3
<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 . . . . .	386
<i>Operation Dismantle c. La Reine</i> , [1985] 1 R.C.S. 441 . . . . .	386
<i>Osagie c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2007 CF 852 . . . . .	166
<i>Paradis Honey Ltd. c. Canada (Procureur général)</i> , 2015 CAF 89, [2016] 1 R.C.F. 446 . . . . .	275
<i>Paron v. Alberta (Environmental Protection)</i> , 2006 ABQB 375 (CanLII), 402 A.R. 85 . . . . .	275
<i>Patel c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2016 CF 1221 . . . . .	3
<i>Pearce c. Canada (Commission Nationale des Libérations Conditionnelles)</i> , 2012 CF 923 . . . . .	3
<i>Pervaiz c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2014 CF 680 . . . . .	166
<i>Petrovic c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2016 CF 637 . . . . .	3
<i>Platonov c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2000 CanLII 16104 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) . . . . .	325
<i>Première Nation de Kahkewistahaw c. Tappotat</i> , 2015 CSC 30, [2015] 2 R.C.S. 548 . . . . .	3
<i>Productions Avanti Ciné-Vidéo Inc. c. Favreau</i> , [1999] R.J.Q. 1939, (1999), 177 D.L.R. (4th) 568, 1 C.P.R. (4th) 129 (C.A. Qué.) . . . . .	188
<i>Pro-Sys Consultants Ltd. c. Microsoft Corporation</i> , 2013 CSC 57, [2013] 3 R.C.S. 477 . . . . .	275
<i>Québec (Procureur général) c. A</i> , 2013 CSC 5, [2013] 1 R.C.S. 61 . . . . .	3
<i>R. c. Beaulac</i> , [1999] 1 R.C.S. 768 . . . . .	495
<i>R. c. Big M Drug Mart Ltd.</i> , [1985] 1 R.C.S. 295 . . . . .	386
<i>R. v. Bourdon</i> , 2012 ONCA 256 (CanLII), 110 O.R. (3d) 168 . . . . .	386
<i>R. c. Dineley</i> , 2012 CSC 58, [2012] 3 R.C.S. 272 . . . . .	3
<i>R. c. Gamble</i> , [1988] 2 R.C.S. 595 . . . . .	386

	PAGE
<i>R. v. Gatza</i> , 2016 ABPC 37 (CanLII) . . . . .	386
<i>R. c. Hape</i> , 2007 CSC 26, [2007] 2 R.C.S. 292 . . . . .	473
<i>R. c. Henry</i> , 2005 CSC 76, [2005] 3 R.C.S. 609 . . . . .	386
<i>R. c. Ipeelee</i> , 2012 CSC 13, [2012] 1 R.C.S. 433 . . . . .	386
<i>R. c. Jolivet</i> , 2000 CSC 29, [2000] 1 R.C.S. 751 . . . . .	509
<i>R. c. Kapp</i> , 2008 CSC 41, [2008] 2 R.C.S. 483 . . . . .	3
<i>R. c. Lloyd</i> , 2016 CSC 13, [2016] 1 R.C.S. 130 . . . . .	386
<i>R. v. Lowe</i> (1983), 149 D.L.R. (3d) 732, 5 C.C.C. (3d) 535 (C.S.C.-B.) . . . . .	386
<i>R. c. Lyons</i> , [1987] 2 R.C.S. 309 . . . . .	386
<i>R. c. Miller</i> , [1985] 2 R.C.S. 613 . . . . .	386
<i>R. c. Morgentaler</i> , [1988] 1 R.C.S. 30 . . . . .	3
<i>R. c. Oakes</i> , [1986] 1 R.C.S. 103 . . . . .	3
<i>R. v. Pete</i> , 1998 CanLII 6016, 104 B.C.A.C. 319 . . . . .	386
<i>R. c. Puskas</i> , [1998] 1 R.C.S. 1207 . . . . .	3
<i>R. v. Swan</i> (1983), 150 D.L.R. (3d) 626, 35 C.R. (3d) 135 (C.S. C.-B.) . . . . .	386
<i>RJR—MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)</i> , [1994] 1 R.C.S. 311 . . . . .	590
<i>RJR—MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)</i> , [1995] 3 R.C.S. 199 . . . . .	3
<i>Rae c. Canada (Revenu national)</i> , 2015 CF 707 . . . . .	275
<i>Ragupathy c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)</i> , 2006 CAF 151, [2007] 1 R.C.F. 490 . . . . .	3
<i>Ranu c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 87 . . . . .	3
<i>Rarama c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2014 CF 60 . . . . .	106
<i>Regina v. Cadeddu; Regina v. Nunery</i> (1982), 40 O.R. (2d) 128, 146 D.L.R. (3d) 629 (H.C.J.) . . . . .	386
<i>Remo Imports Ltd. c. Jaguar Cars Ltd.</i> , 2007 CAF 258, [2008] 2 R.C.F. 132 . . . . .	188
<i>Remo Imports Ltd. c. Jaguar Cars Ltd.</i> , 2005 CF 870, 2005 CarswellNat 7479 (WL Can.) . . . . .	188
<i>Renvoi relatif à la Loi sur la Cour suprême, art. 5 et 6</i> , 2014 CSC 21, [2014] 1 R.C.S. 433 . . . . .	386
<i>Renvoi relatif à la sécession du Québec</i> , [1998] 2 R.C.S. 217 . . . . .	386
<i>Reza c. Canada</i> , [1994] 2 R.C.S. 394 . . . . .	386
<i>Ribic c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)</i> , [1985] D.S.A.I. n° 4 (QL) (C.I.S.R.) . . . . .	166
<i>Rizzo &amp; Rizzo Shoes Ltd. (Re)</i> , [1998] 1 R.C.S. 27 . . . . .	188, 565
<i>Roberts c. Canada</i> , [1989] 1 R.C.S. 322 . . . . .	386
<i>Rodriguez c. Colombie-Britannique (Procureur général)</i> , [1993] 3 R.C.S. 519 . . . . .	3
<i>Ruby c. Canada (Solliciteur général)</i> , 2002 CSC 75, [2002] 4 R.C.S. 3 . . . . .	386
<i>Rumley c. Colombie-Britannique</i> , 2001 CSC 69, [2001] 3 R.C.S. 184 . . . . .	275
<i>Ruszynek c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2014 CF 255 . . . . .	166
<i>SDGMR c. Dolphin Delivery Ltd.</i> , [1986] 2 R.C.S. 573 . . . . .	386
<i>Saini c. Canada (Procureur général)</i> , 2014 CF 375 . . . . .	355
<i>Santhakumaran c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2015 CF 1166 . . . . .	3
<i>Santiago c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2010 CanLII 91249 (C.I.S.R.) . . . . .	166
<i>Santiago c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2014 CanLII 86533 (C.I.S.R.) . . . . .	166
<i>Séminaire de Chicoutimi c. La Cité de Chicoutimi</i> , [1973] R.C.S. 681, 1972 CanLII 153 . . . . .	386
<i>Serhan (Trustee of) v. Johnson &amp; Johnson</i> (2006), 85 O.R. (3d) 665, 2006 CanLII 20322 (C. div.) . . . . .	275
<i>Seyoboka c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)</i> , 2005 CF 1290 . . . . .	325

	PAGE
<i>Siddiqui c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2007 CF 6 . . .	166
<i>Simoes c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2000 CanLII 15668 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) . . . . .	141
<i>Singh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1986] 3 C.F. 388 (C.A.) . . . . .	386
<i>Singh c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration</i> , [1985] 1 R.C.S. 177 . . . . .	386
<i>Singh Bajwa c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CF 864 . . . . .	106
<i>Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c. Bell Canada</i> , 2012 CSC 36, [2012] 2 R.C.S. 326 . . . . .	188
<i>Société Radio-Canada c. SODRAC 2003 Inc.</i> , 2015 CSC 57, [2015] 3 R.C.S. 615 . . .	509
<i>Solosky c. La Reine</i> , [1980] 1 R.C.S. 821 . . . . .	386
<i>Source Perrier (Société anonyme) c. Fira-Less Marketing Co. Limited</i> , [1983] 2 C.F. 18, 1983 CarswellNat 23 (WLNNext Can.) (1 <sup>re</sup> inst.) . . . . .	188
<i>Spring c. Canada (Procureur général)</i> , 2016 CF 87 . . . . .	355
<i>Stemijon Investments Ltd. c. Canada (Procureur général)</i> , 2011 CAF 299 . . . . .	106
<i>Straka v. Humber River Regional Hospital</i> (2000), 51 O.R. (3d) 1, 193 D.L.R. (4th) 680 (C.A.) . . . . .	565
<i>Strickland c. Canada (Procureur général)</i> , 2015 CSC 37, [2015] 2 R.C.S. 713 . . .	386
<i>Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2002 CSC 1, [2002] 1 R.C.S. 3 . . . . .	166, 386
<i>Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, section locale 30 c. Pâtes &amp; Papier Irving Ltée</i> , 2013 CSC 34, [2013] 2 R.C.S. 458 . . . . .	3
<i>TSA Stores, Inc. c. Canada (Registraire des marques de commerce)</i> , 2011 CF 273 . . . . .	188
<i>Thamotharem c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2007 CAF 198, [2008] 1 R.C.F. 385 . . . . .	106
<i>Théberge c. Galerie d'Art du Petit Champlain inc.</i> , 2002 CSC 34, [2002] 2 R.C.S. 336 . . . . .	565
<i>Thibodeau c. Air Canada</i> , 2014 CSC 67, [2014] 3 R.C.S. 340 . . . . .	495
<i>Thoi Bao Inc. c. 1913075 Ontario Limited (Vo Media)</i> , 2016 CF 1339, 2016 Car- swellNat 10491 . . . . .	188
<i>Thorson c. Procureur Général du Canada</i> , [1975] 1 R.C.S. 138 . . . . .	386
<i>Three Rivers Boatman Limited c. Conseil Canadien des Relations Ouvrières et al.</i> , [1969] R.C.S. 607 . . . . .	386
<i>Tobar Toledo c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2013 CAF 226, [2015] 1 R.C.F. 215 . . . . .	473
<i>Tommy Hilfiger Licensing, Inc. c. International Clothiers Inc.</i> , 2004 CAF 252, [2005] 1 R.C.F. 148 . . . . .	188
<i>Toronto Auer Light Co. v. Colling</i> (1899), 31 O.R. 18, [1899] O.J. n° 65 (QL) (Ch.D.) . . . . .	386
<i>Twentieth Century Fox Film Corp. v. Hernandez</i> , 2013 CarswellNat 6160 (WLNNext Can.) . . . . .	509
<i>United Airlines inc. v. Cooperstock</i> , 2016 QCCS 4645, 2016 CarswellQue 9046 (WLNNext Can.) . . . . .	188
<i>Université de Sherbrooke c. La Reine</i> , 2007 CCI 229 . . . . .	275
<i>Urbina Ortiz c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2012 CF 18, [2012] A.C.F. n° 11 (QL) . . . . .	141
<i>VIA Rail Canada Inc. c. Office national des transports</i> , [2001] 2 C.F. 25 (C.A.) . . .	3
<i>Valente c. La Reine</i> , [1985] 2 R.C.S. 673 . . . . .	386
<i>Varga c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2006 CAF 394, [2007] 4 R.C.F. 3 . . . . .	141

	PAGE
<i>Veuve Clicquot Ponsardin c. Boutiques Cliquot Ltée</i> , 2006 CSC 23, [2006] 1 R.C.S. 824 .....	188
<i>Vivendi Canada Inc. c. Dell’Aniello</i> , 2014 CSC 1, [2014] 1 R.C.S. 3 .....	275
<i>Wang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)</i> , 2001 CFPI 148, [2001] 3 C.F. 682 .....	141
<i>Wangden c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)</i> , 2008 CF 1230, [2009] 4 R.C.F. 46 .....	473
<i>Warman c. Fournier</i> , 2012 CF 803 .....	188
<i>Western Canadian Shopping Centres Inc. c. Dutton</i> , 2001 CSC 46, [2001] 2 R.C.S. 534 .....	275
<i>Whiten c. Pilot Insurance Co.</i> , 2002 CSC 18, [2002] 1 R.C.S. 595 .....	509
<i>Windsor (City) c. Canadian Transit Co.</i> , 2016 CSC 54, [2016] 2 R.C.S. 617 .....	386
<i>Withler c. Canada (Procureur général)</i> , 2011 CSC 12, [2011] 1 R.C.S. 396 .....	3
<i>Wolf c. La Reine</i> , [1975] R.C.S. 107 .....	386
<i>Xu c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2011 CF 784 .....	127
<i>Young c. Young</i> , [1993] 4 R.C.S. 3 .....	386
<i>Yuris c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2016 CF 1333, [2016] A.C.F. n° 1380 (QL) .....	141
<i>Zhang c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2015 CF 1031 .....	3
<i>Zhang c. Conseil du Trésor (Bureau du Conseil Privé)</i> , 2005 CRTFP 173 .....	245



## STATUTES AND REGULATIONS CITED

	PAGE		PAGE
<b>STATUTES</b>			
<b>CANADA</b>			
<b>An Act to amend the Immigration Act and other Acts in consequence thereof, S.C. 1992, c. 49</b>		<b>Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29</b>	
s. 36(1).....	473	s. 10(1).....	386
<b>British North America Act, 1867 (The), 30 &amp; 31 Vict., c. 3 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5]</b>		s. 10(3).....	386
— — —.....	386	s. 10(4).....	386
<b>Canadian Bill of Rights, R.S.C., 1985, Appendix II</b>		<b>Constitution Act, 1867, 30 &amp; 31 Vict., c. 3 (U.K.)</b>	
s. 2(e).....	386	(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]	
<b>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]</b>		s. 91(27).....	386
— — —.....	55, 86, 47	s. 92(14).....	386
s. 1.....	3, 386	s. 96–101.....	386
s. 7.....	3, 386, 473	s. 99.....	386
s. 9.....	386	s. 129.....	386
s. 12.....	473	s. 133.....	495
s. 15.....	3, 473	s. 135.....	386
s. 16.....	495	<b>Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]</b>	
s. 19.....	495	s. 52.....	386
s. 23.....	386	<b>Copyright Act, R.S.C., 1985, c. C-42</b>	
s. 24(1).....	386	s. 3(1).....	188, 509
s. 27.....	3	s. 5.....	509
s. 32.....	386	s. 27.....	188, 509
<b>Canadian Human Rights Act, R.S.C., 1985, c. H-6</b>		s. 29.....	188
— — —.....	386	s. 29.1.....	188
		s. 38.1.....	509
		s. 39.1(1).....	509
		s. 41.....	509
		s. 41.1.....	509
		s. 41.12.....	509
		s. 41.25–41.27.....	565
		s. 42.....	509



	PAGE		PAGE
<b>Copyright Modernization Act, S.C. 2012, c. 20</b>		<b>Department of Justice Act,—Concluded</b>	
— — — .....	509	s. 4.1(1) .....	386
s. 47 .....	565	s. 5(1)(d) .....	386
<b>Corrections and Conditional Release Act, S.C.</b>		<b>Divorce Act, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 3</b>	
1992, c. 20		s. 26.1(2) .....	386
s. 100 .....	386	<b>Employment Insurance Act, S.C. 1996, c. 23</b>	
s. 101(a) .....	386	s. 5(1)(a) .....	495
s. 124(3) .....	386	<b>Exchequer Court Act, R.S.C. 1952, c. 98</b>	
s. 129 .....	386	— — — .....	
s. 130 .....	386	s. 29(c) .....	386
s. 131 .....	386	<b>Excise Tax Act, R.S.C., 1985, c. E-15</b>	
s. 134.1(4) .....	386	s. 123(1) .....	275
s. 134.2(1) .....	386	<b>Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.),</b>	
s. 135(7) .....	386	c. 10	
s. 135.1 .....	386	s. 18 .....	386
s. 140 .....	386	<b>Federal Courts Act, R.S.C., 1985, c. F-7</b>	
<b>Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46</b>		s. 2 .....	386
— — — .....	325	s. 4 .....	386
s. 344 .....	141	s. 5.3 .....	386
s. 366 .....	245	s. 5.4 .....	386
s. 753.1 .....	386	s. 17 .....	386
s. 753.2(3) .....	386	s. 18 .....	386
s. 753.3 .....	386	s. 18.1 .....	355, 386
<b>Criminal Records Act, R.S.C., 1985, c. C-47</b>		s. 23 .....	386
s. 2.1 .....	355	s. 26 .....	386
s. 2.2(1) .....	355	s. 27 .....	386
s. 3(1) .....	355	s. 28 .....	386
s. 4 .....	355	s. 39(2) .....	275
s. 4.1 .....	355	s. 44 .....	386
<b>Crown Liability and Proceedings Act, R.S.C.,</b>		s. 50 .....	386
1985, c. C-50		s. 52(b)(i) .....	565
s. 3 .....	275	s. 57 .....	386
s. 8 .....	275	<b>Financial Administration Act, R.S.C., 1985,</b>	
s. 10 .....	275	c. F-11	
<b>Department of Justice Act, R.S.C., 1985, c. J-2</b>		s. 12(1) .....	245
s. 2(2) .....	386	s. 12(3) .....	245
s. 4 .....	386		

	PAGE		PAGE
<b>Food and Drugs Act, R.S.C. 1970, c. F-27</b>		<b>Immigration and Refugee Protection Act,</b>	
———	386	—Concluded	
<b>Health of Animals Act, S.C. 1990, c. 21</b>		s. 63(1) . . . . .	3
———	275	s. 63(3) . . . . .	166
<b>Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2</b>		s. 67 . . . . .	3, 166
s. 3 . . . . .	473	s. 68 . . . . .	166
s. 19(1) . . . . .	325	s. 69 . . . . .	166
s. 46.01(1) . . . . .	473	s. 72(1) . . . . .	3, 127
s. 46.01(2) . . . . .	473	s. 74(d) . . . . .	166
s. 53(1) . . . . .	473	s. 101(1) . . . . .	473
<b>Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52</b>		s. 112 . . . . .	473
———	3	s. 115 . . . . .	473
<b>Immigration and Refugee Protection Act, S.C.</b>		<b>Income Tax Act, R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1</b>	
2001, c. 27		s. 231.4 . . . . .	386
———	25, 55	<b>Indian Act, R.S.C., 1985, c. I-5</b>	
s. 3(2)(a) . . . . .	473	———	386
s. 3(b) . . . . .	3	<b>Interpretation Act, R.S.C., 1985, c. I-2</b>	
s. 11(1) . . . . .	106	———	86
s. 12 . . . . .	3	s. 1 . . . . .	3, 386, 565
s. 14(2)(e) . . . . .	3	s. 12 . . . . .	565
s. 16(1) . . . . .	106	s. 35(1) . . . . .	386
s. 16(1.1) . . . . .	106	s. 43 . . . . .	3
s. 16(2) . . . . .	106	s. 44 . . . . .	3
s. 25 . . . . .	141	<b>Jobs, Growth and Long-term Prosperity Act,</b>	
s. 25(1) . . . . .	3, 106	S.C. 1992, c. 19	
s. 34 . . . . .	325	s. 527 . . . . .	386
s. 35(1)(b) . . . . .	325	<b>Judges Act, R.S.C., 1985, c. J-1</b>	
s. 35(2) . . . . .	325	s. 63(3) . . . . .	590
s. 36 . . . . .	141, 355	<b>National Defence Act, R.S.C., 1985, c. N-5</b>	
s. 36(1)(a) . . . . .	166	———	386
s. 37(1)(b) . . . . .	473	<b>Official Languages Act, R.S.C., 1985 (4th Supp.),</b>	
s. 40 . . . . .	127	c. 31	
s. 42(1)(a) . . . . .	106	s. 14 . . . . .	495
s. 42.1(1) . . . . .	325	s. 15 . . . . .	495
s. 42.1(3) . . . . .	325	s. 18 . . . . .	495
s. 48 . . . . .	141	s. 20(1)(a) . . . . .	473
s. 50(a) . . . . .	106	s. 20(2)(b) . . . . .	473
s. 57(2) . . . . .	166		

	PAGE		PAGE
<b>Old Age Security Act, R.S.C., 1985, c. O-9</b>		<b>Trade-marks Act,—Concluded</b>	
———	386	s. 10	275
<b>Public Service Employment Act, R.S.C., 1985,</b>		s. 19	509
c. P-33		s. 20	188, 509
s. 31	245	s. 22	188
<b>Public Service Labour Relations Act, S.C. 2003,</b>			
c. 22		<b>ONTARIO</b>	
s. 2	245	<b>Courts of Justice Act, R.S.O. 1990, c. C.43</b>	
s. 209	245	———	509
<b>Statute of Westminster, 1931, 1931 (U.K.),</b>			
22 Geo. V, c. 4 [R.S.C., 1985, Appendix II,		<b>QUEBEC</b>	
No. 27]		<b>Code of Civil Procedure, CQLR, c. C-25.01</b>	
———	386	art. 76	386
<b>Strengthening Canadian Citizenship Act, S.C.</b>		art. 77	386
2014, c. 22			
———	386	<b>UNITED KINGDOM</b>	
<b>Supreme and Exchequer Court Act (The), S.C.</b>		<b>Copyright, Designs and Patents Act 1988</b>	
1875, c. 11		(U.K.) 1988, c. 48	
s. 1	386	s. 296ZF	509
s. 15	386	<b>Court of Chancery (England) Act, 1850 (U.K.),</b>	
s. 58	386	13 & 14 Vict., c. 35	
s. 60	386	———	386
s. 61	386	<b>Court of Chancery Procedure Act, 1852 (U.K.),</b>	
<b>Supreme Court Act, R.S.C., 1985, c. S-26</b>		15 & 16 Vict., c. 86	
s. 3	386	———	386
s. 6	386	<b>Supreme Court of Judicature Act, 1873 (U.K.),</b>	
s. 45	386	36 & 37 Vict., c. 66	
<b>Tax Court of Canada Act, R.S.C., 1985, c. T-2</b>		s. 3	386
s. 18.15(3)	495	s. 4	386
s. 19.2	386		
<b>Trade-marks Act, R.S.C., 1985, c. T-13</b>		<b>ORDERS AND REGULATIONS</b>	
s. 2	188	<b>CANADA</b>	
s. 4	188	<b>Canadian Judicial Council Inquiries and</b>	
s. 6	188	<b>Investigations By-laws, 2015, SOR/2015-203</b>	
s. 7(b)	188	s. 2(4)	590
s. 7(c)	188	<b>Corrections and Conditional Release</b>	
		<b>Regulations, SOR/92-620</b>	
		s. 161(1)	386
		s. 164(1)	386

	PAGE		PAGE
<b>Corrections and Conditional Release Regulations,—Concluded</b>		<b>Federal Courts Rules, SOR/98-106</b>	
s. 164(2) .....	386	— — — .....	<b>509</b>
<b>Criminal Records Regulations, SOR/2000-303</b>		r. 33 .....	565
s. 1.1 .....	355	r. 53(1) .....	565
<b>Federal Child Support Guidelines, SOR/97-175</b>		r. 233 .....	565
— — — .....	386	r. 334.16(1) .....	275
<b>Health of Animals Regulations, C.R.C., c. 296</b>		r. 334.16(2) .....	275
s. 12 .....	275	r. 334.18(a) .....	275
s. 160(1.1) .....	275	r. 334.18(e) .....	275
<b>Honeybee Importation Prohibition Regulations, 2004, SOR/2004-136</b>		r. 334.39(1) .....	275
— — — .....	275	r. 369 .....	565
<b>Immigration and Refugee Protection Regulations, SOR/2002-227</b>		<b>Rules of the Supreme Court of Canada, SOR/2002-156</b>	
s. 23 .....	106	R. 33 .....	386
s. 30(1)(a) .....	106		
s. 133 .....	3		
s. 134 .....	3		
<b>Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172</b>			
— — — .....	3		
<b>Order Fixing December 1, 2012 as the Day on which Sections 526 to 528 of the Act Come into Force, SI/2012-88</b>			
— — — .....	386		
<b>Order Fixing the Day that is Six Months after the Day on which this Order is published as the Day on Which Certain Provisions of the Copyright Act Come into Force, SI/2014-58</b>			
— — — .....	565		

**RULES**

**CANADA**

<b>Federal Courts Citizenship, Immigration and Refugee Protection Rules, SOR/93-22</b>	
r. 22 .....	325



# LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

	PAGE		PAGE
<b>LOIS</b>		<b>Code criminel,—Fin</b>	
<b>CANADA</b>		art. 366 . . . . .	245
<b>Acte de la Cour Suprême et de l'Échiquier,</b> S.C. 1875, ch. 11		art. 753.1 . . . . .	386
art. 1 . . . . .	386	art. 753.2(3) . . . . .	386
art. 15 . . . . .	386	art. 753.3 . . . . .	386
art. 58 . . . . .	386	<b>Déclaration canadienne des droits, L.R.C.</b> (1985), appendice III	
art. 60 . . . . .	386	art. 2e) . . . . .	386
art. 61 . . . . .	386	<b>Loi canadienne sur les droits de la personne,</b> L.R.C. (1985), ch. H-6	
<b>Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867,</b> 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5]		— — — . . . . .	386
— — — . . . . .	386	<b>Loi constitutionnelle de 1867, 30 &amp; 31 Vict.,</b> 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]	
<b>Charte canadienne des droits et libertés, qui</b> constitue la partie I de la Loi constitution- nelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]		art. 91(27) . . . . .	386
— — — . . . . .	55, 86, 47	art. 92(14) . . . . .	386
art. 1 . . . . .	3, 386	art. 96–101 . . . . .	386
art. 7 . . . . .	3, 386, 473	art. 99 . . . . .	386
art. 9 . . . . .	386	art. 129 . . . . .	386
art. 12 . . . . .	473	art. 133 . . . . .	495
art. 15 . . . . .	3, 473	art. 135 . . . . .	386
art. 16 . . . . .	495	<b>Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi</b> de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]	
art. 19 . . . . .	495	art. 52 . . . . .	386
art. 23 . . . . .	386	<b>Loi de l'impôt sur le revenu, L.R.C. (1985)</b> (5 <sup>e</sup> suppl.), ch. 1	
art. 24(1) . . . . .	386	art. 231.4 . . . . .	386
art. 27 . . . . .	3	<b>Loi des aliments et drogues, S.R.C. 1970,</b> ch. F-27	
art. 32 . . . . .	386	— — — . . . . .	386
<b>Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46</b>			
— — — . . . . .	325		
art. 344 . . . . .	141		

	PAGE		PAGE
<b>Loi d'interprétation</b> , L.R.C. (1985), ch. I-21		<b>Loi sur la gestion des finances publiques,—Fin</b>	
art. 12.....	565	art. 12(3).....	245
art. 35(1).....	386	<b>Loi sur la modernisation du droit d'auteur</b> ,	
art. 43.....	3	L.C. 2012, ch. 20	
art. 44.....	3	— — —.....	509
<b>Loi modifiant la Loi sur l'immigration et</b>		art. 47.....	565
<b>d'autres lois en conséquence</b> , L.C. 1992,		<b>Loi sur la responsabilité civile de l'État et le</b>	
ch. 49		<b>contentieux administratif</b> , L.R.C. (1985),	
art. 36(1).....	473	ch. C-50	
<b>Loi renforçant la citoyenneté canadienne</b> , L.C.		art. 3.....	275
2014, ch. 22		art. 8.....	275
— — —.....	386	art. 10.....	275
<b>Loi sur la citoyenneté</b> , L.R.C. (1985), ch. C-29		<b>Loi sur la santé des animaux</b> , L.C. 1990, ch. 21	
art. 10(1).....	386	— — —.....	275
art. 10(3).....	386	<b>Loi sur la sécurité de la vieillesse</b> , L.R.C.	
art. 10(4).....	386	(1985), ch. O-9	
<b>Loi sur la Cour canadienne de l'impôt</b> , L.R.C.		— — —.....	386
(1985), ch. T-2		<b>Loi sur l'assurance-emploi</b> , L.C. 1996, ch. 23	
art. 18.15(3).....	495	art. 5(1)a).....	495
art. 19.2.....	386	<b>Loi sur la taxe d'accise</b> , L.R.C. (1985), ch. E-15	
<b>Loi sur la Cour de l'Échiquier</b> , S.R.C. 1952,		art. 123(1).....	275
ch. 98		<b>Loi sur le casier judiciaire</b> , L.R.C. (1985),	
art. 29c).....	386	ch. C-47	
<b>Loi sur la Cour fédérale</b> , S.R.C. 1970 (2 <sup>e</sup> Supp.),		art. 2.1.....	355
ch. 10		art. 2.2(1).....	355
art. 18.....	386	art. 3(1).....	355
<b>Loi sur la Cour suprême</b> , L.R.C. (1985),		art. 4.....	355
ch. S-26		art. 4.1.....	355
art. 3.....	386	<b>Loi sur le divorce</b> , L.R.C. (1985) (2 <sup>e</sup> suppl.),	
art. 6.....	386	ch. 3	
art. 45.....	386	art. 26.1(2).....	386
<b>Loi sur la défense nationale</b> , L.R.C. (1985),		<b>Loi sur le droit d'auteur</b> , L.R.C. (1985),	
ch. N-5		ch. C-42	
— — —.....	386	art. 3(1).....	188, 509
<b>Loi sur la gestion des finances publiques</b> ,		art. 5.....	509
L.R.C. (1985), ch. F-11		art. 27.....	188, 509
art. 12(1).....	245		



	PAGE		PAGE
<b>Loi sur le droit d'auteur,—Fin</b>		<b>Loi sur les Cours fédérales,—Fin</b>	
art. 29 . . . . .	188	art. 5.3 . . . . .	386
art. 29.1 . . . . .	188	art. 5.4 . . . . .	386
art. 38.1 . . . . .	509	art. 17 . . . . .	386
art. 39.1(1) . . . . .	509	art. 18 . . . . .	386
art. 41 . . . . .	509	art. 18.1 . . . . .	355, 386
art. 41.1 . . . . .	509	art. 23 . . . . .	386
art. 41.12 . . . . .	509	art. 26 . . . . .	386
art. 41.25-41.27 . . . . .	565	art. 27 . . . . .	386
art. 42 . . . . .	509	art. 28 . . . . .	386
<b>Loi sur l'emploi dans la fonction publique,</b>		art. 39(2) . . . . .	275
L.R.C. (1985), ch. P-33		art. 44 . . . . .	386
art. 31 . . . . .	245	art. 50 . . . . .	386
<b>Loi sur l'emploi, la croissance et la prospérité</b>		art. 52b(i) . . . . .	565
<b>durable</b> , L.C. 1992, ch. 19		art. 57 . . . . .	386
art. 527 . . . . .	386	<b>Loi sur les Indiens</b> , L.R.C. (1985), ch. I-5	
<b>Loi sur le ministère de la Justice</b> , L.R.C. (1985),		— — — . . . . .	386
ch. J-2		<b>Loi sur les juges</b> , L.R.C. (1985), ch. J-1	
art. 2(2) . . . . .	386	art. 63(3) . . . . .	590
art. 4 . . . . .	386	<b>Loi sur les langues officielles</b> , L.R.C. (1985)	
art. 4.1(1) . . . . .	386	(4 <sup>e</sup> suppl.), ch. 31	
art. 5(1)d) . . . . .	386	art. 14 . . . . .	495
<b>Loi sur le système correctionnel et la mise en</b>		art. 15 . . . . .	495
<b>liberté sous condition</b> , L.C. 1992, ch. 20		art. 18 . . . . .	495
art. 100 . . . . .	386	art. 20(1)a) . . . . .	473
art. 101a) . . . . .	386	art. 20(2)b) . . . . .	473
art. 124(3) . . . . .	386	<b>Loi sur les marques de commerce</b> , L.R.C.	
art. 129 . . . . .	386	(1985), ch. T-13	
art. 130 . . . . .	386	art. 2 . . . . .	188
art. 131 . . . . .	386	art. 4 . . . . .	188
art. 134.1(4) . . . . .	386	art. 6 . . . . .	188
art. 134.2(1) . . . . .	386	art. 7b) . . . . .	188
art. 135(7) . . . . .	386	art. 7c) . . . . .	188
art. 135.1 . . . . .	386	art. 10 . . . . .	275
art. 140 . . . . .	386	art. 19 . . . . .	509
<b>Loi sur les Cours fédérales</b> , L.R.C. (1985), ch. F-7		art. 20 . . . . .	188, 509
art. 2 . . . . .	386	art. 22 . . . . .	188
art. 4 . . . . .	386		

	PAGE		PAGE
<b>Loi sur les relations de travail dans la fonction publique</b> , L.C. 2003, ch. 22		<b>Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés</b> ,—Fin	
art. 2 . . . . .	245	art. 63(1) . . . . .	3
art. 209 . . . . .	245	art. 63(3) . . . . .	166
<b>Loi sur l'immigration</b> , L.R.C. (1985), ch. I-2		art. 67 . . . . .	3, 166
art. 3 . . . . .	473	art. 68 . . . . .	166
art. 19(1) . . . . .	325	art. 69 . . . . .	166
art. 46.01(1) . . . . .	473	art. 72(1) . . . . .	3, 127
art. 46.01(2) . . . . .	473	art. 74d) . . . . .	166
art. 53(1) . . . . .	473	art. 101(1) . . . . .	473
<b>Loi sur l'immigration de 1976</b> , S.C. 1976-77, ch. 52		art. 112 . . . . .	473
— — — . . . . .	3	art. 115 . . . . .	473
<b>Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés</b> , L.C. 2001, ch. 27		<b>Statut de Westminster de 1931, 1931 (R.-U.)</b> , 22 Geo. V, ch. 4 [L.R.C. (1985), appendice II, n° 27].	
— — — . . . . .	25, 55	— — — . . . . .	386
art. 3(2)a) . . . . .	473		
art. 3b) . . . . .	3	<b>ONTARIO</b>	
art. 11(1) . . . . .	106	<b>Loi sur les tribunaux judiciaires</b> , L.R.O. 1990, ch. C.43	
art. 12 . . . . .	3	— — — . . . . .	509
art. 14(2)e) . . . . .	3		
art. 16(1) . . . . .	106	<b>QUÉBEC</b>	
art. 16(1.1) . . . . .	106	<b>Code de procédure civile</b> , RLRQ, ch. C-25.01,	
art. 16(2) . . . . .	106	art. 76 . . . . .	386
art. 25 . . . . .	141	art. 77 . . . . .	386
art. 25(1) . . . . .	3, 106		
art. 34 . . . . .	325	<b>ROYAUME-UNI</b>	
art. 35(1)(2) . . . . .	325	<b>Copyright, Designs and Patents Act 1988</b> (R.-U.) 1988, ch. 48	
art. 35(1)b) . . . . .	325	art. 296ZF . . . . .	509
art. 36 . . . . .	141, 355	<b>Court of Chancery (England) Act</b> , 1850 (R.-U.)	
art. 36(1)a) . . . . .	166	art. 13 & 14 Vict. . . . .	386
art. 37(1)b) . . . . .	473	<b>Court of Chancery Procedure Act</b> , 1852 (R.-U.)	
art. 40 . . . . .	127	art. 15 & 16 Vict. . . . .	386
art. 42(1)a) . . . . .	106	<b>Supreme Court of Judicature Act</b> , 1873 (R.-U.), 36 & 37 Vict., ch. 66	
art. 42.1(1) . . . . .	325	art. 3 . . . . .	386
art. 42.1(3) . . . . .	325	art. 4 . . . . .	386
art. 48 . . . . .	141		
art. 50a) . . . . .	106		
art. 57(2) . . . . .	166		

	PAGE		PAGE
<b>ORDONNANCES ET RÈGLEMENTS</b>			
<b>CANADA</b>			
<b>Décret fixant à la date qui tombe six mois après la date de publication du présent décret la date d'entrée en vigueur de certaines dispositions de la Loi sur le droit d'auteur, TR/2014-58</b>	565	<b>Règlement sur le casier judiciaire, DORS/2000-303</b>	
————		art. 1.1 .....	355
<b>Décret fixant au 1<sup>er</sup> décembre 2012 la date d'entrée en vigueur des articles 526 à 528 de la loi, TR/2012-88</b>	386	<b>Règlement sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, DORS/92-620</b>	
————		art. 161(1) .....	386
<b>Lignes directrices fédérales sur les pensions alimentaires pour enfant, DORS/97-175</b>	386	art. 164(1) .....	386
————		art. 164(2) .....	386
<b>Règlement administratif du Conseil canadien de la magistrature sur les enquêtes (2015), DORS/2015-203</b>	590	<b>RÈGLES</b>	
art. 2(4) .....		<b>CANADA</b>	
<b>Règlement de 2004 interdisant l'importation des abeilles domestiques, DORS/2004-136</b>	275	<b>Règles de la Cour suprême du Canada, DORS/2002-156,</b>	
————		règle 33 .....	386
<b>Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172</b>	3	<b>Règles des Cours fédérales, DORS/98-106</b>	
————		————	509
<b>Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés, DORS/2002-227</b>		règle 33 .....	565
art. 23 .....	106	règle 53(1) .....	565
art. 30(1)a) .....	106	règle 233 .....	565
art. 133 .....	3	règle 334.16(1) .....	275
art. 134 .....	3	règle 334.16(2) .....	275
<b>Règlement sur la santé des animaux, C.R.C., ch. 296</b>		règle 334.18(a) .....	275
art. 12 .....	275	règle 334.18(e) .....	275
art. 160(1.1) .....	275	règle 334.39(1) .....	275
		règle 369 .....	565
		<b>Règles des cours fédérales en matière de citoyenneté, d'immigration et de protection des réfugiés, DORS/93-22</b>	
		règle 22 .....	325



## TREATIES AND OTHER INSTRUMENTS CITED

	PAGE
<b>Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works</b> (Paris Act of July 24, 1971 as amended September 28, 1979), [1998] Can. T.S. No. 18 — — — .....	509
<b>United Nations Convention Relating to the Status of Refugees</b> , July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6 — — — .....	473



## TRAITÉS ET AUTRES INSTRUMENTS CITÉS

	PAGE
<b>Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques</b> (Acte de Paris du 24 juillet 1971 modifié le 28 septembre 1979), [1998] R.T. Can. no 18 — — — ..... 509	509
<b>Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés</b> , 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6 — — — ..... 473	473





## AUTHORS CITED

	PAGE
Canada. Correctional Service of Canada. Commissioner’s Directive No. 715-2, “Post – Release Decision Process”, June 1, 2016 . . . . .	386
<i>Canada Gazette Part II</i> , Vol. 148, No. 1 (January 1, 2014), at p. 90 . . . . .	3
Canada. Parole Board of Canada. <i>Decision-Making Policy Manual for Board Members</i> , 2nd ed. 2017 . . . . .	386
<i>Canadian Judicial Council Procedures for the Review of Complaints or Allegations about Federally Appointed Judges</i> , 2015 . . . . .	590
Canadian Judicial Council. <i>Procedures for Dealing with Complaints made to the Canadian Judicial Council about Federally Appointed Judges</i> , 2014 . . . . .	590
Citizenship and Immigration. <i>Inland Processing Operational Manual</i> , Chapter IP 8 “Spouse or Common-law Partner in Canada” . . . . .	106
Citizenship and Immigration. <i>Overseas Processing Operational Manual</i> , Chapter OP 24 “Overseas Processing of Family Members of In-Canada Applicants For Permanent Residence” . . . . .	106
<i>Concise Oxford English Dictionary</i> , 11th ed. New York: Oxford University Press, 2006 “circumvent” . . . . .	509
Driedger, Elmer A. <i>Construction of Statutes</i> , 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983 . . . . .	188
Government of Canada. “ <i>What the New Copyright Modernization Act Says About Digital Locks</i> ”, Fact Sheet on Bill C-11 . . . . .	509
<i>House of Commons Debates</i> , 34th Parl., 3rd Sess., Vol. XI (November 23, 1992) . . .	473
Katherine Barber, ed. <i>Concise Canadian Oxford Dictionary</i> , 2nd ed. Don Mills, Ont.: Oxford University Press, 2005 . . . . .	188
Lange, Donald J. <i>The Doctrine of Res Judicata in Canada</i> , 4th ed. Markham, Ont.: LexisNexis, 2015 . . . . .	386
Lemieux, Denis. “La nature et la portée du contrôle judiciaire » in <i>Collection de droit 2016-2017</i> , École du Barreau du Québec, Vol. 7, <i>Droit public et administratif</i> , Cowansville: Éditions Yvon Blais, 2016 . . . . .	386
Regulatory Impact Analysis Statement, <i>C. Gaz.</i> 2013.II.93 . . . . .	3
Regulatory Impact Analysis Statement, SOR/2015-142, <i>C. Gaz.</i> 2015.II.1844. . . .	275
Sarna, Lazar. <i>The Law of Declaratory Judgments</i> , 4th ed. Toronto: Thomson Carswell, 2016 . . . . .	386
Sookman, Barry. <i>Computer, Internet and Electronic Commerce Law</i> , loose-leaf. Toronto: Carswell, 2016 . . . . .	509
Treasury Board of Canada. <i>Personnel Security Standard</i> . . . . .	245
Treasury Board of Canada. <i>Values and Ethics Code for the Public Service</i> . Ottawa: Minister of Public Works and Government Services, 2003 . . . . .	245
United Nations High Commissioner for Refugees. <i>UNHCR Note on the Interpretation of Article 1E of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees</i> , March 2009 . . . . .	473



## DOCTRINE CITÉE

	PAGE
Canada. Commission des libérations conditionnelles du Canada. <i>Manuel des politiques décisionnelles à l'intention des commissaires</i> , 2 <sup>e</sup> éd., 2017 . . . . .	386
Canada. Service correctionnel du Canada. Directive du commissaire n <sup>o</sup> 715-2, "Processus décisionnel postlibératoire", 1 <sup>er</sup> juin 2016 . . . . .	386
Citoyenneté et Immigration. <i>Guide opérationnel : Traitement des demandes à l'étranger</i> , chapitre OP 24 « Traitement à l'étranger des membres de la famille de demandeurs de résidence permanente au Canada » . . . . .	106
Citoyenneté et Immigration. <i>Guide opérationnel : Traitement des demandes au Canada</i> , chapitre IP 8 « Catégorie des époux ou conjoints de fait au Canada » . . .	106
<i>Concise Oxford English Dictionary</i> , 11 <sup>e</sup> éd. New York : Oxford University Press, 2006 « circumvent » . . . . .	509
Conseil canadien de la magistrature. <i>Procédures du Conseil canadien de la magistrature pour l'examen de plaintes ou d'allégations au sujet de juges de nomination fédérale</i> , 2015 . . . . .	590
Conseil canadien de la magistrature. <i>Procédures relatives à l'examen des plaintes déposées au Conseil canadien de la magistrature au sujet de juges de nomination fédérale</i> , 2014 . . . . .	590
Conseil du Trésor du Canada. <i>Code de valeurs et d'éthique de la fonction publique</i> . Ottawa : Ministre des Travaux Publics et Services gouvernementaux, 2003 . . .	245
Conseil du Trésor du Canada. <i>Norme sur la sécurité du personnel</i> . . . . .	245
<i>Débats de la Chambre des communes</i> , 34 <sup>e</sup> parl., 3 <sup>e</sup> sess., vol. XI (23 novembre 1992) . . . . .	473
Driedger, Elmer A. <i>Construction of Statutes</i> , 2 <sup>e</sup> éd. Toronto : Butterworths, 1983 . . .	188
<i>Gazette du Canada partie II</i> , vol. 148, n <sup>o</sup> 1 (1 janvier 2014), à la p. 90 . . . . .	3
Gouvernement du Canada. « <i>Ce que dit la nouvelle Loi sur la modernisation du droit d'auteur au sujet des serrures numériques</i> », Fiche technique sur le projet de loi C-11 . . . . .	509
Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés. <i>UNHCR Note on the Interpretation of Article 1E of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees</i> , mars 2009 . . . . .	473
Katherine Barber, éd. <i>Concise Canadian Oxford Dictionary</i> , 2 <sup>e</sup> éd. Don Mills, Ont. : Oxford University Press, 2005 . . . . .	188
Lange, Donald J. <i>The Doctrine of Res Judicata in Canada</i> , 4 <sup>e</sup> éd. Markham, Ont. : LexisNexis, 2015 . . . . .	386
Lemieux, Denis. « La nature et la portée du contrôle judiciaire » dans <i>Collection de droit 2016-2017</i> , École du Barreau du Québec, vol. 7, <i>Droit public et administratif</i> , Cowansville : Éditions Yvon Blais, 2016 . . . . .	386
Résumé de l'étude d'impact de la réglementation, <i>Gaz. C.</i> 2013.II.93 . . . . .	3
Résumé de l'étude d'impact de la réglementation, <i>Gaz. C.</i> 2015.II.1844 . . . . .	275
Sarna, Lazar. <i>The Law of Declaratory Judgments</i> , 4 <sup>e</sup> éd. Toronto : Thomson Carswell, 2016 . . . . .	386

	PAGE
Sookman, Barry. <i>Computer, Internet and Electronic Commerce Law</i> , feuilles mobiles. Toronto : Carswell, 2016. . . . .	509



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