

A-561-78

A-561-78

**Petrofina Canada Ltd. (*Applicant*)**

**Petrofina Canada Ltd. (*Requérante*)**

v.

a c.

**The Chairman, Restrictive Trade Practices Commission, Director of Investigation and Research and the Attorney General of Canada (*Respondents*)**

**Le président de la Commission sur les pratiques restrictives du commerce, le directeur des enquêtes et recherches et le procureur général du Canada (*Intimés*)**

Court of Appeal, Pratte and Le Dain JJ. and Hyde D.J.—Montreal, April 2, 17 and 19, 1979.

Cour d'appel, les juges Pratte et Le Dain et le juge suppléant Hyde—Montréal, les 2, 17 et 19 avril 1979.

*Judicial review — Practice — Application to vary contents of case upon which a number of s. 28 applications to be decided — Preliminary question regarding jurisdiction to review impugned decisions made by Restrictive Trade Practices Commission, pursuant to Combines Investigation Act — Respondents argue that decisions not required to be made on judicial or quasi-judicial basis — Decisions, against which s. 28 applications directed, are reviewable as being of a quasi-judicial nature — Combines Investigation Act, R.S.C. 1970, c. C-23, ss. 9, 10 — Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 28.*

c

*Examen judiciaire — Pratique — Demande visant à modifier le contenu des dossiers sur lesquels certaines demandes fondées sur l'art. 28 seront entendues — Question préalable relative à la compétence de la Cour pour contrôler les décisions contestées, qui ont été rendues par la Commission sur les pratiques restrictives du commerce en application de la Loi relative aux enquêtes sur les coalitions — Les intimés soutiennent que les décisions en cause ne sont pas soumises à un processus judiciaire ou quasi judiciaire — Les décisions faisant l'objet des demandes fondées sur l'art. 28 sont assujetties au contrôle de par leur nature quasi judiciaire — Loi relative aux enquêtes sur les coalitions, S.R.C. 1970, c. C-23, art. 9, 10 — Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), c. 10, art. 28.*

d

e

APPLICATION for judicial review.

DEMANDE d'examen judiciaire.

COUNSEL:

f

AVOCATS:

*Julian Chipman, Q.C. and C. Carron for applicant.*

*Julian Chipman, c.r. et C. Carron pour la requérante.*

*Paul A. Martineau, Q.C. for respondent Restrictive Trade Practices Commission.*

g

*Paul A. Martineau, c.r. pour l'intimée la Commission sur les pratiques restrictives du commerce.*

*Jacques Ouellet, Q.C. for respondent Attorney General of Canada.*

h

*Jacques Ouellet, c.r. pour l'intimé le procureur général du Canada.*

SOLICITORS:

PROCUREURS:

*Ogilvy, Montgomery, Renault, Clarke, Kirkpatrick, Hannon & Howard, Montreal, for applicant.*

i

*Ogilvy, Montgomery, Renault, Clarke, Kirkpatrick, Hannon & Howard, Montréal, pour la requérante.*

*Martineau, Leclerc, St-Amand & Gravel, Hull, for respondent Restrictive Trade Practices Commission.*

j

*Martineau, Leclerc, St-Amand & Gravel, Hull, pour l'intimée la Commission sur les pratiques restrictives du commerce.*

*Deputy Attorney General of Canada for respondent Attorney General of Canada.*

*Le sous-procureur général du Canada pour l'intimé le procureur général du Canada.*

*The following are the reasons for judgment of the Court delivered orally in English by*

PRATTE J.: This is one of several applications under Rule 1402(2) for orders varying the contents of the cases upon which a number of section 28 applications shall be decided. These reasons will apply to all those applications, namely, to those made in files A-558-78, A-559-78, A-560-78, A-562-78.

Before considering the applications to vary, a preliminary question must first be answered. That question, on which the applicant and the respondents submitted written as well as oral arguments, relates to the jurisdiction of the Court to review the decisions against which the section 28 applications are directed: are those decisions unreviewable under section 28 as being "of an administrative nature not required by law to be made on a judicial or quasi-judicial basis"?

The impugned decisions were made by members of the Restrictive Trade Practices Commission pursuant to subsections 9(2) and 10(3) of the *Combines Investigation Act*, R.S.C. 1970, c. C-23.

Section 9 and subsections 10(1) and (3) must now be quoted:

9. (1) Subject to subsection (2), the Director may at any time in the course of an inquiry, by notice in writing, require any person, and in the case of a corporation any officer of the corporation, to make and deliver to the Director, within a time stated in such notice, or from time to time, a written return under oath or affirmation showing in detail such information with respect to the business of the person named in the notice as is by the notice required, and such person or officer shall make and deliver to the Director, precisely as required a written return under oath or affirmation showing in detail the information required; and, without restricting the generality of the foregoing, the Director may require a full disclosure and production of all contracts or agreements which the person named in the notice may have at any time entered into with any other person, touching or concerning the business of the person named in the notice.

(2) The Director shall not issue a notice under subsection (1) unless, on the *ex parte* application of the Director, a member of the Commission certifies, as such member may, that such notice may be issued to the person or officer of a corporation disclosed in the application.

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement de la Cour prononcés à l'audience par*

LE JUGE PRATTE: Il s'agit de l'une de plusieurs requêtes introduites en vertu de la Règle 1402(2), visant l'obtention d'ordonnances à l'effet de modifier le contenu des dossiers sur lesquels un certain nombre de demandes introduites en vertu de l'article 28 seront décidées. Les motifs de l'espèce s'appliqueront à toutes ces autres requêtes, savoir celles portant nos A-558-78, A-559-78, A-560-78, A-562-78.

Avant d'examiner ces requêtes, il faut répondre à une première question au sujet de laquelle la requérante et les intimés ont présenté des observations tant écrites qu'orales. Cette question se rapporte à la compétence de la Cour d'examiner les décisions qui font l'objet de demandes introduites en vertu de l'article 28. La question est la suivante: Ces décisions donnent-elles lieu ou non à révision en vertu de l'article 28 vu qu'il s'agit de décisions «de nature administrative qui ne [sont] pas légalement soumise[s] à un processus judiciaire ou quasi judiciaire»?

Les décisions contestées ont été rendues par des membres de la Commission sur les pratiques restrictives du commerce conformément aux paragraphes 9(2) et 10(3) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, S.R.C. 1970, c. C-23.

Il convient, à ce stade-ci, de reprendre l'article 9 et les paragraphes 10(1) et (3):

9. (1) Sous réserve du paragraphe (2), le directeur peut en tout temps au cours d'une enquête, par un avis écrit, requérir toute personne, et, s'il s'agit d'une corporation, tout fonctionnaire de cette corporation, de dresser et remettre au directeur, dans un délai mentionné audit avis, ou de temps à autre, un état écrit sous serment ou affirmation, indiquant en détail, au sujet des affaires de la personne mentionnée dans l'avis, les renseignements qui y sont exigés, et cette personne ou ce fonctionnaire doit dresser et remettre au directeur, exactement comme il est requis, un état écrit sous serment ou affirmation, indiquant en détail les renseignements exigés; et, sans restreindre la généralité de ce qui précède, le directeur peut exiger une révélation et production complète de tous les contrats ou conventions que la personne nommée dans l'avis peut avoir, à quelque époque, conclus avec toute autre personne, touchant ou concernant les affaires de la personne nommée dans l'avis.

(2) Le directeur ne doit émettre un avis prévu au paragraphe (1) que si, à la demande *ex parte* du directeur, un membre de la Commission certifie, comme il lui est loisible de le faire, que ledit avis peut être envoyé à la personne ou au fonctionnaire d'une corporation mentionnée dans la demande.

10. (1) Subject to subsection (3), in any inquiry under this Act the Director or any representative authorized by him may enter any premises on which the Director believes there may be evidence relevant to the matters being inquired into and may examine any thing on the premises and may copy or take away or further examination or copying any book, paper, record or other document that in the opinion of the Director or his authorized representative, as the case may be, may afford such evidence.

(3) Before exercising the power conferred by subsection (1), the Director or his representative shall produce a certificate from a member of the Commission, which may be granted on the *ex parte* application of the Director, authorizing the exercise of such power.

The respondents say that the decisions of a member of the Commission under subsections 9(2) and 10(3) are purely administrative and not required by law to be made on a judicial or quasi-judicial basis. This is denied by the applicant. Both sides rely on the recent judgment of the Supreme Court of Canada in *M.N.R. v. Coopers and Lybrand* [1979] 1 S.C.R. 495. In the respondents' submission, the decisions here in question are analogous to the decision made by the Minister of National Revenue under subsection 231(4)<sup>1</sup> of the *Income Tax Act*, S.C. 1970-71-72, c. 63, as amended which the Supreme Court held, in *Coopers and Lybrand* to be purely administrative and not required to be made on a judicial basis; the applicant, on the other side, argues that the impugned decisions are analogous to the decision made by a judge under the same subsection 231(4), which decision the Supreme Court clearly assumed to be of judicial or quasi-judicial nature.

<sup>1</sup> That provision reads as follows:

231. ...

(4) Where the Minister has reasonable and probable grounds to believe that a violation of this Act or a regulation has been committed or is likely to be committed, he may, with the approval of a judge of a superior or county court, which approval the judge is hereby empowered to give on *ex parte* application, authorize in writing any officer of the Department of National Revenue, together with such members of the Royal Canadian Mounted Police or other peace officers as he calls on to assist him and such other persons as may be named therein, to enter and search, if necessary by force, any building, receptacle or place for documents, books, records, papers or things that may afford evidence as to the violation of any provision of this Act or a regulation and to seize and take away any such documents, books, records, papers or things and retain them until they are produced in any court proceedings.

10. (1) Sous réserve du paragraphe (3), dans une enquête tenue en vertu de la présente loi, le directeur ou tout représentant qu'il a autorisé peut pénétrer dans tout local où le directeur croit qu'il peut exister des preuves se rapportant à l'objet de l'enquête, examiner toutes choses qui s'y trouvent et copier ou emporter pour en faire un plus ample examen ou pour en tirer des copies tout livre, document, archive ou autre pièce qui, de l'avis du directeur ou de son représentant autorisé, selon le cas, est susceptible de fournir une telle preuve.

<sup>b</sup> (3) Avant d'exercer le pouvoir conféré par le paragraphe (1), le directeur ou son représentant doit produire un certificat d'un membre de la Commission, lequel peut être accordé à la demande *ex parte* du directeur, autorisant l'exercice de ce pouvoir.

<sup>c</sup> Les intimés allèguent que les décisions rendues par un membre de la Commission en vertu des paragraphes 9(2) et 10(3) sont des décisions de nature purement administrative, qui ne sont pas légalement soumises à un processus judiciaire ou quasi judiciaire. La requérante conteste cette allégation. Les deux parties se fondent sur un arrêt récent de la Cour suprême du Canada, *M.R.N. c. Coopers et Lybrand* [1979] 1 R.C.S. 495. Selon les intimés, les décisions en cause sont assimilables à la décision que rend le ministre du Revenu national conformément au paragraphe 231(4)<sup>1</sup> de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, S.C. 1970-71-72, c. 63, dans sa forme modifiée, décision qui, selon la conclusion de la Cour suprême dans *Coopers et Lybrand*, est de nature purement administrative et n'est pas légalement soumise à un processus judiciaire. La requérante, de son côté, fait valoir que les décisions attaquées sont analogues à la décision que rend un juge en vertu du même paragraphe,

<sup>1</sup> Cette disposition se lit comme suit:

231. ...

(4) Lorsque le Ministre a des motifs raisonnables pour croire qu'une infraction à cette loi ou à un règlement a été commise ou sera probablement commise, il peut, avec l'agrément d'un juge d'une cour supérieure ou d'une cour de comté, agrément que le juge est investi par ce paragraphe du pouvoir de donner sur la présentation d'une demande *ex parte*, autoriser par écrit tout fonctionnaire du ministère du Revenu national ainsi que tout membre de la Gendarmerie royale du Canada ou tout autre agent de la paix à l'assistance desquels il fait appel et toute autre personne qui peut y être nommée, à entrer et à chercher, usant de la force s'il le faut, dans tout bâtiment, contenant ou endroit en vue de découvrir les documents, livres, registres, pièces ou choses qui peuvent servir de preuve au sujet de l'infraction de toute disposition de la présente loi ou d'un règlement et à saisir et à emporter ces documents, livres, registres, pièces ou choses et à les retenir jusqu'à ce qu'ils soient produits devant la cour.

It is common ground that there exist, quite apart from *Coopers and Lybrand*, many judgments establishing the quasi-judicial nature of the decision of a judge authorizing the issue of a search warrant. The respondents, however, distinguish these cases on the following grounds:

(a) Under subsections 9(2) and 10(3) of the *Combines Investigation Act*, the decisions are to be made not by a judge but by a member of the Restrictive Trade Practices Commission, which Commission exercises, in respect of investigations, purely administrative powers;

(b) while it cannot be denied that decisions under subsections 9(2) and 10(3) affect private rights, they do not affect those rights in the same degree and with the same force as the decisions of a judge under subsection 231(4) of the *Income Tax Act* or section 469 of the *Criminal Code*;

(c) the judge, under subsection 231(4) of the *Income Tax Act* as well as under section 469 of the *Criminal Code*, must determine whether there exist reasonable and probable grounds to believe that a violation of the law has been committed. The role of the member, under subsections 9(2) and 10(3), is different and much more limited.

These distinctions are not sufficient, in my view, to deny the quasi-judicial character of the decisions here in question:

(a) The problem here is not to determine the general character of the various functions of the Restrictive Trade Practices Commission, but to characterize the functions conferred on the members of the Commission by subsections 9(2) and 10(3);

(b) it cannot be denied that decisions under subsections 9(2) and 10(3) do not affect private rights as severely as the decision, say, of a judge authorizing the issue of a search warrant under the *Criminal Code*. However, I fail to see how one could infer from this difference in degree

décision que la Cour suprême a clairement établie comme étant de nature judiciaire ou quasi judiciaire.

Tous conviennent qu'il existe, à part l'arrêt *Coopers et Lybrand*, de nombreux jugements qui établissent la nature quasi judiciaire de la décision d'un juge de décerner un mandat de perquisition. Les intimés font toutefois les distinctions suivantes:

a) Les décisions rendues en vertu des paragraphes 9(2) et 10(3) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* le sont, non par un juge, mais par un membre de la Commission sur les pratiques restrictives du commerce qui exerce, en matière d'enquêtes, des pouvoirs purement administratifs;

b) même si on ne peut nier que les décisions prononcées en vertu des paragraphes 9(2) et 10(3) portent atteinte aux droits de l'individu, il demeure qu'elles n'y portent pas atteinte de façon aussi sérieuse que celles d'un juge rendues en vertu du paragraphe 231(4) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* ou de l'article 469 du *Code criminel*;

c) le juge, en vertu du paragraphe 231(4) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* et de l'article 469 du *Code criminel*, doit déterminer s'il existe des motifs raisonnables pour croire qu'une infraction à la loi a été commise. Aux termes des paragraphes 9(2) et 10(3), le rôle d'un membre de la Commission est différent et beaucoup plus restreint.

A mon avis, ces distinctions ne réussissent pas à enlever aux décisions en cause leur caractère quasi judiciaire:

a) Le problème, ici, n'est pas de déterminer le caractère général des diverses fonctions de la Commission sur les pratiques restrictives du commerce. Le problème est le suivant: il s'agit de caractériser les fonctions dévolues aux membres de la Commission en vertu des paragraphes 9(2) et 10(3);

b) il faut reconnaître que les décisions rendues en vertu des paragraphes 9(2) et 10(3) n'emportent pas des conséquences aussi graves que celle, par exemple, d'un juge de décerner un mandat de perquisition aux termes du *Code criminel*. Toutefois, je ne vois pas comment on peut con-

between the consequences of the decisions that the decisions themselves are of a different nature;

(c) under the *Criminal Code* or the *Income Tax Act*, the judge, before issuing a search warrant, must satisfy himself that there exist reasonable grounds for believing that there has been a violation of the law. It certainly can be argued that the role of a member of the Commission under subsections 9(2) and 10(3) is different, but, whatever be that role, it can safely be said that the member must at least satisfy himself that the application made to him is made "in the course of an inquiry under the Act." This determination, which is admittedly to be made by an impartial arbiter, cannot be characterized, in my view, as being a purely administrative act. I do not see, therefore, any substantial difference between the decision of a member of the Commission pursuant to subsections 9(2) and 10(3) and that of a judge authorizing the issue of a search warrant. For that reason, I cannot escape the conclusion that the decisions here in question are reviewable under section 28 of the *Federal Court Act*.

This jurisdictional point being disposed of, it is not necessary to deal in these reasons with the merit of the applications to vary the contents of the cases. We have indicated, at the hearing, the reasons why, in our opinion, those applications may be granted only in part.

clure, à partir de cette comparaison entre les conséquences de ces décisions, que ces dernières sont elles-mêmes de nature différente;

c) en vertu du *Code criminel* et de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, le juge, avant de décerner un mandat de perquisition, doit être convaincu qu'il existe des motifs raisonnables pour croire qu'une infraction à la loi a été commise. On pourrait certes faire valoir que le rôle d'un membre de la Commission prévu aux paragraphes 9(2) et 10(3) diffère de celui d'un juge, mais, quel que soit ce rôle, on peut affirmer, sans faire d'erreur, que le membre doit au moins être convaincu que la demande qui lui est présentée l'est «au cours d'une enquête tenue en vertu de la Loi». Cette décision, qui, comme on en convient, doit être rendue par un arbitre impartial, ne peut être considérée, à mon avis, comme une décision de nature purement administrative. Par conséquent, je ne vois pas de différences importantes entre la décision d'un membre de la Commission rendue conformément aux paragraphes 9(2) et 10(3) et celle d'un juge autorisant la délivrance d'un mandat de perquisition. Pour ce motif, la conclusion que les décisions en cause donnent lieu à révision en vertu de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale* s'impose.

f La question de la compétence étant tranchée, j'estime qu'il n'est pas nécessaire dans les présents motifs d'étudier le bien-fondé des requêtes visant à modifier le contenu des dossiers. Nous avons exposé à l'audience les motifs qui, à notre avis, justifient notre décision de n'accueillir que partiellement ces requêtes.