

T-425-87

T-425-87

In the Matter of the *Competition Act*, S.C. 1986, c. 26

And in the Matter of Norvinca Inc.

And in the Matter of reports to a Judge pursuant to section 15(1) of the *Competition Act*

And in the Matter of an application, pursuant to section 15(3) of the *Competition Act*, for an Order for retention of records seized upon execution of warrants issued pursuant to section 13(1) of the *Competition Act*, ex rel. Ronald Catton

INDEXED AS: NORVINCA INC. (RE)

Trial Division, Denault J.—Ottawa, April 2 and 6, 1987.

*Combines — Ex parte application for order pursuant to Competition Act, s. 15 permitting retention of records seized pursuant to search warrants — Director authorized to retain seized records only if judge satisfied that required for inquiry or any proceeding under Act — Act not requiring notice of application — Application dismissed — S. 15 requiring judicial act, not administrative one, to be exercised in presence of owner of seized records or after duly authorized notice of application — Principles underlying Criminal Code, s. 446, not necessarily applicable to s. 15 — Competition Act, R.S.C. 1970, c. 23 (as am. by S.C. 1986, c. 26, s. 19), ss. 13 (as am. idem, s. 24), 15 (as am. idem) — Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, s. 446.*

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### DISTINGUISHED:

*R. v. Church of Scientology* (1987), 18 O.A.C. 321 (H.C.).

##### REFERRED TO:

*Re Famous Players Ltd. et al. v. Director of Investigation & Research* (1986), 29 C.C.C. (3d) 251 (Ont. H.C.).

##### COUNSEL:

*Winston Fogarty* for applicant.  
No one appearing for respondent.

##### SOLICITOR:

*Deputy Attorney General of Canada* for applicant.  
No one appearing for respondent.

Affaire intéressant la *Loi sur la concurrence*, S.C. 1986, chap. 26

<sup>a</sup> Et Norvinca Inc.

Et certains rapports soumis à un juge conformément au paragraphe 15(1) de la *Loi sur la concurrence*

<sup>b</sup> Et une requête, sur le fondement du paragraphe 15(3) de la *Loi sur la concurrence*, concluant à une ordonnance de rétention des dossiers saisis en exécution des mandats délivrés conformément au paragraphe 13(1) de la *Loi sur la concurrence*, d'après l'information reçue de Ronald Catton

RÉPERTORIÉ: NORVINCA INC. (RE)

<sup>d</sup> Division de première instance, juge Denault—Ottawa, 2 et 6 avril 1987.

*Coalitions — Requête ex parte concluant à une ordonnance, fondée sur l'art. 15 de la Loi sur la concurrence, autorisant la rétention de documents saisis en vertu de mandats de perquisition — Autorisation de rétention des dossiers saisis par le directeur que si le juge est convaincu de leur nécessité aux fins d'une enquête ou de procédures en application de la Loi — Notification de la requête non requise par la Loi — Requête rejetée — L'art. 15 requiert qu'un acte d'ordre judiciaire, et non administratif, soit accompli en présence du saisi ou après notification dûment signifiée de la requête — Les principes sous-jacents à l'art. 446 du Code criminel ne sont pas nécessairement applicables à l'art. 15 — Loi sur la concurrence, S.R.C. 1970, chap. 23 (mod. par S.C. 1986, chap. 26, art. 19), art. 13 (mod., idem, art. 24), 15 (mod., idem) — Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 446.*

#### JURISPRUDENCE

<sup>g</sup>

##### DISTINCTION FAITE AVEC:

*R. v. Church of Scientology* (1987), 18 O.A.C. 321 (H.C.).

<sup>h</sup>

##### DÉCISION CITÉE:

*Re Famous Players Ltd. et al. v. Director of Investigation & Research* (1986), 29 C.C.C. (3d) 251 (H.C. Ont.).

#### AVOCAT:

<sup>i</sup>

*Winston Fogarty* pour le requérant.  
Personne n'a comparu pour l'intimée.

#### PROCUREUR:

*Le sous-procureur général du Canada* pour le requérant.  
Personne n'a comparu pour l'intimée.

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

DENAULT J.: This is an *ex parte* application for an order pursuant to section 15 of the *Competition Act* [R.S.C. 1970, c. 23 (as am. by S.C. 1986, c. 26, s. 19)], permitting the retention of documents seized pursuant to search warrants issued by the Honourable Mr. Justice Joyal on February 27, 1987, pursuant to section 13 [as am. by S.C. 1986, c. 26, s. 24] of this Act, and executed on March 4, 1987.

At the beginning of the hearing, the Court questioned the applicant's counsel as to the appropriateness of the *ex parte* procedure, and as to why the party whose documents were seized, had not been served with a copy of that application. Counsel is relying upon a recent judgment of the Ontario Court of Appeal in *R. v. Church of Scientology* (1987), 18 O.A.C. 321 (H.C.) and in *Re Famous Players Ltd. et al. v. Director of Investigation & Research* a decision of the Ontario High Court of Justice ((1986), 29 C.C.C. (3d) 251).

Counsel argued that the same principles of interpretation of section 446 of the *Criminal Code* [R.S.C. 1970, c. C-34] should apply to the *Competition Act*. For instance, he argued that in interpreting section 15 [as am. by S.C. 1986, c. 26, s. 24] of the *Competition Act*, the principle to be applied is that "The original search warrant must be judicially authorized and what follows therefrom is an administrative act". (*Church of Scientology*, at page 395). He further argued that since there is no requirement in the Act that a notice of application for these detention orders be given to the person from whom the documents were seized, the Director can make an *ex parte* application.

I do not agree. In my opinion, the principles underlying section 446 of the *Criminal Code* are not necessarily applicable to section 15 of this Act. Parliament has enacted that a warrant, under this Act, should issue only under judicial control (section 13), and, for obvious reasons, on an *ex parte* basis. Once the warrant has been executed, section 15 states that:

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

LE JUGE DENAULT: La Cour est saisie d'une requête *ex parte* concluant à une ordonnance, fondée sur l'article 15 de la *Loi sur la concurrence* [S.R.C. 1970, chap. 23 (mod. par S.C. 1986, chap. 26, art. 19)], autorisant la rétention de documents saisis en vertu de mandats de perquisition délivrés par le juge Joyal, le 27 février 1987, conformément à l'article 13 [mod. par S.C. 1986, chap. 26, art. 24] de cette Loi, et exécutés le 4 mars 1987.

À l'ouverture de l'instruction, la Cour s'est adressée à l'avocat du requérant pour lui demander si la procédure *ex parte* était vraiment appropriée et pourquoi la partie dont les documents avaient été saisis n'avait pas eu signification d'une copie de la requête. L'avocat s'appuie sur un arrêt récent de la Cour d'appel de l'Ontario, *R. v. Church of Scientology* (1987), 18 O.A.C. 321 (H.C.) et sur la décision *Re Famous Players Ltd. et al. v. Director of Investigation & Research* de la Haute Cour de justice de l'Ontario ((1986), 29 C.C.C. (3d) 251).

Il fait valoir que les principes d'interprétation applicables à l'article 446 du *Code criminel* [S.R.C. 1970, chap. C-34] devraient aussi l'être à la *Loi sur la concurrence*. Par exemple, soutient-il, il faut, en interprétant l'article 15 [mod. par S.C. 1986, chap. 26, art. 24] de la *Loi sur la concurrence*, appliquer le principe selon lequel [TRADUCTION] «Le mandat de perquisition doit, avant d'être lancé, avoir reçu l'autorisation judiciaire, ce qui s'ensuivrait par la suite n'étant qu'un acte administratif». (*Church of Scientology*, à la page 395). Il fait en outre valoir que, puisque la Loi n'exige pas que la requête concluant à ces ordonnances de rétention soit signifiée au saisi, le directeur peut procéder par requête *ex parte*.

Je ne saurais en convenir. À mon avis, les principes sous-jacents à l'article 446 du *Code criminel* ne sont pas nécessairement applicables à l'article 15 de la présente Loi. Le législateur fédéral a disposé qu'un mandat ne peut, en vertu de la présente Loi, être délivré que par l'autorité judiciaire (article 13) et, pour des raisons évidentes, selon la procédure *ex parte*. Une fois le mandat exécuté, l'article 15 porte:

15. (1) Where a record or other thing is seized pursuant to paragraph 13(1)(d), subsection 13(7) or section 14, the Director or his authorized representative shall, as soon as practicable,

(a) take the record or other thing before the judge who issued the warrant or a judge of the same court or, if no warrant was issued, before a judge of a superior or county court or of the Federal Court; or

(b) make a report in respect of the record or other thing to a judge determined in accordance with paragraph (a).

(2) A report to a judge under paragraph (1)(b) in respect of a record or other thing shall include

(a) a statement as to whether the record or other thing was seized pursuant to paragraph 13(1)(d), subsection 13(7) or section 14;

(b) a description of the premises searched;

(c) a description of the record or other thing seized; and

(d) the location in which it is detained.

(3) Where a record or other thing is seized pursuant to section 13 or 14, the judge before whom it is taken or to whom a report is made in respect of it pursuant to this section may, if he is satisfied that the record or other thing is required for an inquiry or any proceeding under this Act, authorize the Director to retain it.

It seems obvious to me that, in enacting this section, the legislator wanted to make sure, by another form of judicial control, that the Director should be authorized to retain the records or things seized only if the judge is satisfied that they are "required for an inquiry or any proceeding under this Act". That control does not provide for the presiding judge to review the previous order of his colleague, but to verify, before granting retention, the usefulness of the seized records. This is not a mere administrative act but a judicial one, and it should be exercised only in the presence of the person whose objects were seized or after a duly served notice of that application.

Accordingly, the *ex parte* application, as such, is denied.

15. (1) Lorsqu'un document ou une autre chose est emporté en application de l'alinéa 13(1)d), du paragraphe 13(7) ou de l'article 14, le directeur ou son représentant autorisé doit, dès qu'il est pratique de le faire:

a) produire ce document ou cette autre chose soit devant le juge qui a délivré le mandat ou devant un juge de la même cour, soit encore, dans les cas où aucun mandat n'a été délivré, devant un juge d'une cour supérieure, d'une cour de comté ou de la Cour fédérale;

b) faire rapport, concernant ce document ou cette autre chose, à un juge désigné selon les critères prévus à l'alinéa a).

(2) Un rapport à un juge en application de l'alinéa (1)b) concernant un document ou une autre chose doit inclure:

a) une déclaration précisant si le document ou cette autre chose a été emporté en application de l'alinéa 13(1)d), du paragraphe 13(7) ou de l'article 14;

b) une description du local perquisitionné;

c) une description du document ou de l'autre chose emporté;

d) une description de l'endroit où ce document ou cette autre chose est gardé.

(3) Dans les cas où un document ou une autre chose est emporté en application de l'article 13 ou 14, le juge à qui, conformément au présent article, cette chose ou ce document est produit ou à qui un rapport est fait à l'égard de cette chose ou de ce document peut, s'il est convaincu de sa nécessité aux fins d'une enquête ou de procédures en application de la présente loi, autoriser le directeur à retenir le document ou la chose en question.

Il me semble évident qu'en adoptant cet article, le législateur désirait s'assurer, par une autre forme de contrôle judiciaire, que le directeur ne soit autorisé à retenir les dossiers ou pièces saisis que si le juge est convaincu de leur «nécessité aux fins d'une enquête ou de procédures en application de la présente loi». Ce contrôle autorise le juge saisi de la requête non pas à réviser l'ordonnance antérieure de son collègue, mais plutôt à s'assurer, avant d'accorder la rétention, de l'utilité des dossiers saisis. Il ne s'agit pas là d'un acte purement administratif, mais bien d'ordre judiciaire, aussi ne devrait-il être accompli qu'en présence du saisi ou après notification dûment signifiée de la requête.

Par ces motifs, la requête *ex parte*, comme telle, est rejetée.