



SUPREME COURT OF CANADA

COUR SUPRÊME DU CANADA

BULLETIN OF PROCEEDINGS

BULLETIN DES PROCÉDURES

This Bulletin is published at the direction of the Registrar and is for general information only. It is not to be used as evidence of its content, which, if required, should be proved by Certificate of the Registrar under the Seal of the Court. While every effort is made to ensure accuracy, no responsibility is assumed for errors or omissions.

Ce Bulletin, publié sous l'autorité du registraire, ne vise qu'à fournir des renseignements d'ordre général. Il ne peut servir de preuve de son contenu. Celle-ci s'établit par un certificat du registraire donné sous le sceau de la Cour. Rien n'est négligé pour assurer l'exactitude du contenu, mais la Cour décline toute responsabilité pour les erreurs ou omissions.

During Court sessions the Bulletin is usually issued weekly.

Le Bulletin paraît en principe toutes les semaines pendant les sessions de la Cour.

Where a judgment has been rendered, requests for copies should be made to the Registrar, with a remittance of \$15 for each set of reasons. All remittances should be made payable to the Receiver General for Canada.

Quand un arrêt est rendu, on peut se procurer les motifs de jugement en adressant sa demande au registraire, accompagnée de 15 \$ par exemplaire. Le paiement doit être fait à l'ordre du Receveur général du Canada.

Consult the Supreme Court of Canada website at www.scc-csc.ca for more information.

Pour de plus amples informations, consulter le site Web de la Cour suprême du Canada à l'adresse suivante : www.scc-csc.ca

July 31, 2015

1203 - 1222

Le 31 juillet 2015

CONTENTS

TABLE DES MATIÈRES

Applications for leave to appeal filed	1203	Demands d'autorisation d'appel déposées
Applications for leave submitted to Court since last issue	1204	Demands soumises à la Cour depuis la dernière parution
Motions	1205	Requêtes
Notices of appeal filed since last issue	1206	Avis d'appel déposés depuis la dernière parution
Notices of discontinuance filed since last issue	1207	Avis de désistement déposés depuis la dernière parution
Pronouncements of appeals reserved	1208	Jugements rendus sur les appels en délibéré
Headnotes of recent judgments	1209 - 1221	Sommaires de jugements récents
Agenda	1222	Calendrier

NOTICE

Case summaries included in the Bulletin are prepared by the Office of the Registrar of the Supreme Court of Canada (Law Branch) for information purposes only.

AVIS

Les résumés de dossiers publiés dans le bulletin sont préparés par le Bureau du registraire (Direction générale du droit) uniquement à titre d'information.

**APPLICATIONS FOR LEAVE TO
APPEAL FILED**

**DEMANDES D'AUTORISATION
D'APPEL DÉPOSÉES**

Janusz Teodor Kaminski
Janusz Teodor Kaminski

v. (36520)

Attorney General of Canada (F.C.)
Amichai I. Wise
A.G. of Canada

FILING DATE: 23.06.2015

Jonathan David Meer
Dale M. Knisely
Knisely Shipanoff LLP

v. (36448)

Her Majesty the Queen (Alta.)
Maureen McGuire
A.G. of Alberta

FILING DATE: 16.07.2015

Nadjda Aletkina
Nadjda Aletkina

v. (36521)

The Hospital for Sick Children (Ont.)
Melanie A. Warner
Borden Ladner Gervais LLP

FILING DATE: 17.07.2015

**Former clients of James represented by
Antonito Agozzino Professional Corporation
(Alida Trevisan, Neda Moeini, Albert Tarzi,
Marco Lorenti, Adessa International & Others)
(The "Agozzino" clients)**
Michael Lacy
Greenspan Partners LLP

v. (36458)

Her Majesty the Queen (Ont.)
David Littlefield
Public Prosecution Service of Canada

FILING DATE: 25.05.2015

Jason Steven Philip
Thomas M. Arbogast

v. (36512)

Her Majesty the Queen (Alta.)
Maureen McGuire
A.G. of Alberta

FILING DATE: 10.07.2015

Peter Foustanelas o/a Argos Carpets et al.
Colin S. Baxter
Conway Baxter Wilson LLP

v. (36515)

**Ottawa Community Housing Corporation
(Ont.)**
Joseph Y. Obagi
Connolly Obagi LLP

FILING DATE: 13.07.2015

Edward Lac
Edward Lac

v. (36522)

Attorney General of Canada (B.C.)
Erica Louie
A.G. of Canada

FILING DATE: 20.07.2015

JULY 27, 2015 / LE 27 JUILLET 2015

**CORAM: Chief Justice McLachlin and Karakatsanis and Wagner JJ.
La juge en chef McLachlin et les juges Karakatsanis et Wagner**

1. *Karine Lizotte, ès qualités de syndic adjoint de la Chambre de l'assurance de dommages c. Aviva, Compagnie d'assurance du Canada et autre* (Qc) (Civile) (Autorisation) (36373)

**CORAM: Chief Justice McLachlin and Wagner and Gascon JJ.
La juge en chef McLachlin et les juges Wagner et Gascon**

2. *Serge Faucher c. Directeur des poursuites criminelles et pénales* (Qc) (Crim.) (Autorisation) (36443)
3. *Roch Guimont c. RNC Média Inc. (CHOI-FM 98,1) et autre* (Qc) (Civile) (Autorisation) (36453)
4. *Susan Steel v. Coast Capital Savings Credit Union* (B.C.) (Civil) (By Leave) (36434)

**CORAM: Abella, Karakatsanis and Côté JJ.
Les juges Abella, Karakatsanis et Côté**

5. *Her Majesty the Queen v. J.K.* (N.L.) (Crim.) (By Leave) (36457)
6. *Société d'assurance générale Northbridge (anciennement connue sous le nom Lombard General Insurance Company of Canada) c. Fonds Cirvek I, S.E.C. et autres* (Qc) (Civile) (Autorisation) (36366)
7. *Lawrence Klepper c. Ville de Westmount* (Qc) (Civile) (Autorisation) (36362)
8. *John Turmel v. Her Majesty the Queen* (F.C.) (Civil) (By Leave) (36415)

**CORAM: Rothstein, Cromwell and Moldaver JJ.
Les juges Rothstein, Cromwell et Moldaver**

9. *Eamon Rocks v. Ian Savage Professional Corporation* (Alta.) (Civil) (By Leave) (36454)
10. *Perry Breslin et al. v. Ontario Securities Commission et al.* (Ont.) (Civil) (By Leave) (36419)
11. *ConocoPhillips Canada Resources Corp. v. Minister of National Revenue* (F.C.) (Civil) (By Leave) (36304)
12. *Gabor Kadar v. Susan Reichman personally and in her capacity as liquidator and trustee of the Estate of the late Edith Kadar* (Que.) (Civil) (By Leave) (36292)

MOTIONS

REQUÊTES

22.07.2015

Before / Devant : GASCON J. / LE JUGE GASCON

Motion to extend time

Requête en prorogation de délai

Harry Daniels et al.

v. (35945)

Her Majesty the Queen as represented by The
Minister of Indian Affairs and Northern
Development et al. (F.C.)

UPON REQUEST by the appellants and the respondents for an extension of time to serve and file their reply factums to August 28, 2015;

AND THE MATERIAL FILED having been read;

AND NOTING THAT the interveners either consent or do not oppose the request;

IT IS HEREBY ORDERED THAT:

The request is granted.

The appellants and the respondents are permitted to each serve and file their single factum, not exceeding ten (10) pages, in reply to the interventions on or before August 28, 2015.

À LA SUITE DE LA DEMANDE présentée par les appelants et les intimés en vue de faire reporter au 28 août 2015 la date limite pour signifier et déposer leurs mémoires en réplique;

ET APRÈS EXAMEN des documents déposés;

ET APRÈS AVOIR NOTÉ QUE les intervenants consentent ou ne s'opposent pas à la demande;

IL EST ORDONNÉ CE QUI SUIIT :

La demande est accueillie.

Les appelants et les intimés ont chacun le droit de signifier et de déposer un mémoire, d'au plus dix (10) pages, en réplique aux interventions au plus tard le 28 août 2015.

GRANTED / ACCORDÉE

**NOTICES OF APPEAL FILED SINCE
LAST ISSUE**

**AVIS D'APPEL DÉPOSÉS DEPUIS LA
DERNIÈRE PARUTION**

23.06.2015

Akeem Smith Seruhungo

v. (36523)

Her Majesty the Queen (Alta.)

(As of Right)

26.06.2015

Her Majesty the Queen

v. (36524)

Michael Bruce Newman (B.C.)

(As of Right)

**NOTICES OF DISCONTINUANCE
FILED SINCE LAST ISSUE**

**AVIS DE DÉSISTEMENT DÉPOSÉS
DEPUIS LA DERNIÈRE PARUTION**

28.07.2015

City of Calgary

v. (36407)

**Altus Group Limited on behalf of Various
Owners (Alta.)**

(By Leave)

**PRONOUNCEMENTS OF APPEALS
RESERVED**

**JUGEMENTS RENDUS SUR LES
APPELS EN DÉLIBÉRÉ**

Reasons for judgment are available

Les motifs de jugement sont disponibles

JULY 30, 2015 / LE 30 JUILLET 2015

35971 **Her Majesty the Queen v. Andrew Simpson and Kizzy-Ann Farrell - and - City of Montréal**
(Que.)
2015 SCC 40 / 2015 CSC 40

Coram: Rothstein, Cromwell, Moldaver, Karakatsanis, Wagner, Gascon and Côté JJ.

The appeal from the judgment of the Court of Appeal of Quebec (Montréal), Number 500-10-005306-129, 2014 QCCA 1143, dated May 30, 2014, heard on February 12, 2015, is allowed. The acquittals are set aside, and a new trial is ordered on all charges.

L'appel interjeté contre l'arrêt de la Cour d'appel du Québec (Montréal), numéro 500-10-005306-129, 2014 QCCA 1143, daté du 30 mai 2014, entendu le 12 février 2015, est accueilli. Les acquittements sont annulés et un nouveau procès est ordonné quant à tous les chefs d'accusation.

JULY 31, 2015 / LE 31 JUILLET 2015

35519 **Julie Guindon v. Her Majesty the Queen** (Que.)
2015 SCC 41 / 2015 CSC 41

Coram: Abella, Rothstein, Cromwell, Moldaver, Karakatsanis, Wagner and Gascon JJ.

The appeal from the judgment of the Federal Court of Appeal, Number A-459-12, 2013 FCA 153, dated June 12, 2013, heard on December 5, 2014, is dismissed with costs. Justices Abella and Wagner agree that the appeal should be dismissed but they are of the view that the Court should not exercise its discretion to address the merits of the constitutional issue.

L'appel interjeté contre l'arrêt de la Cour d'appel fédérale, numéro A-459-12, 2013 CAF 153, en date du 12 juin 2013, entendu le 5 décembre 2014, est rejeté avec dépens. Les juges Abella et Wagner conviennent de rejeter l'appel, mais ils sont d'avis que la Cour ne devrait pas exercer le pouvoir discrétionnaire qui lui permet d'examiner la question constitutionnelle sur le fond.

Her Majesty the Queen v. Andrew Simpson et al. (Que.) (35971)

Indexed as: R. v. Simpson / Répertoire : R. c. Simpson

Neutral citation: 2015 SCC 40 / Référence neutre : 2015 CSC 40

Hearing: February 12, 2015 / Judgment: July 30, 2015

Audition : Le 12 février 2015 / Jugement : Le 30 juillet 2015

Present: Rothstein, Cromwell, Moldaver, Karakatsanis, Wagner, Gascon and Côté JJ.

Criminal law — Defences — Colour of right — Evidence — Co-accused occupying commercial space unlawfully — Trial judge entered acquittals for various breaking and entering, assault, and drug offences — Trial judge referred to evidence that, in her view, supported existence of colour of right to occupy space — Whether trial judge erred in finding air of reality to colour of right defence — If so, whether trial judge’s error in assessing this issue had material bearing on verdicts.

S and F, after having been lawfully evicted from their upstairs apartment, took up residence in the vacant commercial space on the ground floor of the same building in contravention of municipal bylaws. On February 1, 2011, the Chief Municipal Inspector, joined by three police officers as a safety measure, decided to inspect the premises. During the municipal building inspection, S and F attacked the police. They were both arrested for assault. Police searched S incident to his arrest and discovered methamphetamine and ecstasy pills. S and F were charged with breaking and entering and assaulting a police officer. In addition, S was charged with one count of assault with a weapon and two counts of drug possession. On February 18, inspectors realized that S and F were again occupying the ground floor, despite an order prohibiting its use. S and F were arrested a second time, and again charged with breaking and entering. The trial judge acquitted S and F of all charges. She held that S and F’s s. 8 Charter rights were violated and excluded all evidence of what occurred inside the commercial space. The trial judge also found that there was an air of reality to S and F’s asserted colour of right defence, and that the Crown had failed to disprove it beyond a reasonable doubt. A majority of the Court of Appeal upheld the acquittals.

Held: The appeal should be allowed, the acquittals set aside, and a new trial ordered on all charges.

The term “colour of right” denotes an honest belief in a state of facts which, if true, would at law justify or excuse the act done. An accused bears the onus of showing that there is an “air of reality” to the asserted defence — i.e., whether there is some evidence upon which a trier of fact, properly instructed and acting reasonably, could be left in a state of reasonable doubt about colour of right.

Here, the trial judge’s finding that there was an air of reality to the colour of right defence in relation to the February 1 breaking and entering charges was tainted by her improper reliance on certain evidence that did not, in fact, support the existence of a colour of right. In particular, the trial judge erred in relying on the landlord’s acknowledgment on cross-examination that it is possible that his father, who once had control of the building, had a verbal agreement with S and F for the use of the commercial space, and had given them the keys to the space. A proposition put to a witness during cross-examination does not constitute evidence of the proposition, unless the witness adopts it as true. The landlord’s inability to reject the suggestions put to him does not shed any light on whether those suggestions are true or not. His testimony cannot be used in assessing whether the asserted colour of right defence passes the air of reality threshold. The trial judge’s error in factoring this evidence into the air of reality assessment might reasonably be thought to have had a material bearing on the overall colour of right issue, and thus on the resulting acquittals in respect of the February 1 breaking and entering charges.

With respect to F’s charge of assaulting a police officer, the trial judge acquitted her on the basis of self-defence. The acquittal turns on the trial judge’s finding that F honestly believed it was unlawful for the police officers to restrain S and place him under arrest for having attacked them inside the commercial space. Implicit in this finding is an additional one: that F honestly believed that she and S had a right to occupy the commercial space and, by extension, a right to repel the police. Absent a colour of right defence, there could be no basis for S and F’s purported belief that

they had a right to repel the police. The trial judge's error on colour of right tainted her finding that F acted in self-defence, and might reasonably be thought to have had a material bearing on F's acquittal on the assault charge.

The trial judge's error on the colour of right issue also tainted the acquittals on S's assault and drug possession charges. The basis for these acquittals was the trial judge's finding that S and F's s. 8 rights were violated, and the resulting exclusion of evidence. Section 8 of the *Charter* only confers protection against unreasonable searches and seizures to the extent that an individual establishes a reasonable expectation of privacy, on a balance of probabilities. On the facts of this case, the trial judge's error on the colour of right issue brings into doubt whether there was a subjective expectation of privacy, much less a reasonable one. To the extent that s. 8 of the *Charter* was not properly engaged, the trial judge was not in a position to exclude any evidence. Accordingly, the trial judge's error might reasonably be thought to have had a material bearing on S's acquittals for the assault and drug possession charges.

Neither the trial judge nor the Court of Appeal distinguished between the first and second set of breaking and entering charges. The February 18 breaking and entering charges should have been analyzed separately from those of February 1. In light of the undisputed evidence, it is difficult to conceive that S and F had an honest belief in their right to occupy the commercial space on February 18. However, because the Crown did not request an alternate remedy, the February 18 breaking and entering charges should be sent back for a new trial along with the remaining charges.

APPEAL from a judgment of the Quebec Court of Appeal (Duval Hesler C.J. and Thibault and Dalphond J.J.A.), 2014 QCCA 1143, [2014] AZ-51079184, [2014] Q.J. No. 5425 (QL), 2014 CarswellQue 5384 (WL Can.), affirming the acquittals of the respondents. Appeal allowed.

Dennis Galiatsatos and Christian Jarry, for the appellant.

Andrew Simpson, on his own behalf.

Kizzy-Ann Farrell, on her own behalf.

Walid Hijazi, as amicus curiae.

Éric Couture, for the intervener.

Solicitor for the appellant: Director of Criminal and Penal Prosecutions of Quebec, Montréal.

Andrew Simpson, on his own behalf.

Kizzy-Ann Farrell, on her own behalf.

Solicitors appointed by the Court as amicus curiae: Desrosiers, Joncas, Nouraie, Massicotte, Montréal.

Solicitors for the intervener: Dagenais Gagnier Biron, Montréal.

Présents : Les juges Rothstein, Cromwell, Moldaver, Karakatsanis, Wagner, Gascon et Côté.

Droit criminel — Moyens de défense — Apparence de droit — Preuve — Occupation illégale d'un espace commercial par les coaccusés — Acquittements prononcés par la juge du procès pour diverses infractions d'introduction par effraction et de voies de fait et quant à d'autres infractions relatives aux drogues — Mention par la juge du procès d'éléments de preuve qui, selon elle, étayaient l'existence d'une apparence du droit d'occuper les lieux — La juge du procès a-t-elle commis une erreur en concluant à la vraisemblance de la défense d'apparence de droit? — Si oui, l'erreur de la juge du procès a-t-elle eu une incidence significative sur les verdicts?

Après avoir été légalement évincés de leur appartement situé à l'étage d'un édifice, S et F ont élu domicile dans l'espace commercial vacant du rez-de-chaussée du même édifice en contravention de règlements municipaux. Le 1^{er} février 2011, le chef inspecteur de l'arrondissement, accompagné de trois policiers par mesure de sécurité, a décidé

d'inspecter les lieux. Durant cette inspection, S et F ont attaqué deux des policiers. Ils ont tous les deux été mis en état d'arrestation pour voies de fait. Un policier a fouillé S accessoirement à son arrestation et découvert sur lui des comprimés de méthamphétamine et d'ecstasy. S et F ont été accusés d'introduction par effraction et de voies de fait contre un agent de la paix. S a aussi été accusé d'un chef d'agression armée et de deux chefs de possession de drogue. Le 18 février, des inspecteurs ont réalisé que S et F occupaient de nouveau le rez-de-chaussée, en dépit d'une ordonnance qui en interdisait l'utilisation. S et F ont été arrêtés une seconde fois et à nouveau accusés d'introduction par effraction. La juge du procès a acquitté S et F quant à tous les chefs d'accusation. Elle a conclu que les droits de S et F protégés par l'art. 8 de la *Charte* avaient été violés et exclu tous les éléments de preuve concernant ce qui s'est produit à l'intérieur de l'espace commercial. La juge du procès a aussi conclu à la vraisemblance de la défense d'apparence de droit invoquée par S et F et jugé que le ministère public ne l'avait pas réfutée hors de tout doute raisonnable. Les juges majoritaires de la Cour d'appel ont confirmé les acquittements.

Arrêt : L'appel est accueilli, les acquittements sont annulés et la tenue d'un nouveau procès est ordonnée quant à tous les chefs d'accusation.

Le terme « apparence de droit » désigne une croyance honnête quant à un état de fait qui, s'il avait existé, aurait en droit justifié ou excusé le geste posé. Un accusé a le fardeau de démontrer la « vraisemblance » de ce moyen de défense invoqué — c.-à-d. de démontrer qu'il existe certains éléments de preuve susceptibles de soulever un doute raisonnable quant à l'apparence de droit dans l'esprit d'un juge des faits qui a reçu des directives appropriées et qui agit raisonnablement.

En l'espèce, la conclusion de la juge du procès quant à la vraisemblance de la défense d'apparence de droit relativement aux chefs d'accusation pour les introductions par effraction qui seraient survenues le 1^{er} février a été viciée du fait qu'elle s'est fondée, à tort, sur certains éléments de preuve qui, en fait, ne soutenaient pas la vraisemblance. Plus particulièrement, la juge du procès a commis une erreur en se fondant sur la reconnaissance par le propriétaire en contre-interrogatoire qu'il est possible que son père, qui avait déjà eu le contrôle de l'édifice, ait conclu un accord verbal avec S et F pour qu'ils utilisent l'espace commercial et leur ait remis les clés pour qu'ils y accèdent. Une affirmation faite à un témoin durant son contre-interrogatoire ne constitue pas une preuve de l'affirmation, à moins que le témoin ne la tienne pour véridique. L'incapacité du propriétaire de nier les suggestions qui lui étaient faites ne nous éclaire en rien quant à la véracité ou non de ces affirmations. Son témoignage ne peut être utilisé pour évaluer si la défense d'apparence de droit alléguée franchit le seuil de la vraisemblance. On pourrait raisonnablement penser que cette erreur de la juge du procès dans son évaluation de la vraisemblance a eu une incidence significative sur l'ensemble de la question de l'apparence de droit, et donc sur les acquittements qui en ont résulté en ce qui a trait aux chefs d'accusation d'introduction par effraction relatifs aux événements qui se seraient déroulés le 1^{er} février.

Quant au chef d'accusation de voies de fait contre un agent de la paix portée contre F, la juge du procès a acquitté cette dernière jugeant qu'elle avait agi en légitime défense. L'acquittement était tributaire de la conclusion de la juge du procès selon laquelle F croyait sincèrement qu'il était illégal que les policiers maîtrisent S et le mettent en état d'arrestation pour les avoir attaqués dans l'espace commercial. Une telle conclusion impliquait en outre que F croyait sincèrement qu'elle et S avaient le droit d'occuper l'espace commercial et, par voie de conséquence, le droit de repousser les policiers. Sans apparence de droit, la croyance présumée de S et F voulant qu'ils avaient le droit de repousser les policiers n'avait aucun fondement. L'erreur de la juge du procès quant à l'apparence de droit a teinté sa conclusion selon laquelle F a agi en légitime défense et on peut raisonnablement penser que cette erreur a eu une incidence significative sur l'acquittement de cette dernière quant au chef de voies de fait.

L'erreur commise par la juge du procès quant à la question de l'apparence de droit a également eu une incidence sur les acquittements de S quant aux accusations de voies de fait et de possession de drogue. Ces acquittements étaient fondés sur la conclusion de la juge du procès selon laquelle les droits de S et F protégés par l'art. 8 avaient été violés et sur l'exclusion d'éléments de preuve qui en a découlé. L'article 8 de la *Charte* ne confère une protection contre les fouilles, les perquisitions et les saisies abusives que dans la mesure où un individu fait la preuve selon la prépondérance des probabilités d'une attente raisonnable en matière de respect de sa vie privée. Compte tenu des faits de la présente affaire, l'erreur de la juge du procès quant à la question de l'apparence de droit sème un doute relativement à l'existence d'une attente subjective de respect de la vie privée, et encore plus quant à l'existence d'une attente raisonnable. Dans la mesure où l'application de l'art. 8 de la *Charte* n'a pas été régulièrement enclenchée, la juge du procès n'était pas autorisée à exclure quelque élément de preuve que ce soit. Ainsi, on peut raisonnablement

penser que l'erreur de la juge du procès a eu une incidence significative sur sa décision d'acquitter S quant aux chefs d'accusation relatifs aux voies de fait et à la possession de drogue.

Ni la juge du procès ni la Cour d'appel n'ont fait de distinction entre la première et la seconde série d'accusations d'introduction par effraction. Il aurait fallu analyser séparément les chefs d'accusation relatifs aux introductions par effraction qui seraient survenues le 18 février de ceux relatifs aux introductions par effraction qui seraient survenues le 1^{er} du même mois. Selon la preuve non contredite, il est difficile de concevoir que S et F aient cru sincèrement qu'ils avaient le droit d'occuper l'espace commercial le 18 février. Cela dit, puisque le ministère public n'a pas demandé une autre mesure de réparation, il y a lieu de renvoyer les accusations d'introduction par effraction relatives aux événements qui se seraient déroulés le 18 février au tribunal de première instance pour qu'il en soit jugé dans le cadre d'un nouveau procès en même temps que des autres accusations.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec (la juge en chef Duval Hesler et les juges Thibault et Dalphond), 2014 QCCA 1143, [2014] AZ-51079184, [2014] Q.J. No. 5425 (QL), 2014 CarswellQue 5384 (WL Can.), qui a confirmé les acquittements des intimés. Pourvoi accueilli.

Dennis Galiatsatos et Christian Jarry, pour l'appelante.

Andrew Simpson, en personne.

Kizzy-Ann Farrell, en personne.

Walid Hijazi, en qualité d'amicus curiae.

Éric Couture, pour l'intervenante.

Procureur de l'appelante : Directeur des poursuites criminelles et pénales du Québec, Montréal.

Andrew Simpson, pour son propre compte.

Kizzy-Ann Farrell, pour son propre compte.

Procureurs nommés par la Cour en qualité d'amicus curiae : Desrosiers, Joncas, Nouraie, Massicotte, Montréal.

Procureurs de l'intervenante : Dagenais Gagnier Biron, Montréal.

Julie Guindon v. Her Majesty the Queen (F.C.) (35519)

Indexed as: *Guindon v. Canada* / Répertoire : *Guindon c. Canada*

Neutral citation: 2015 SCC 41 / Référence neutre : 2015 CSC 41

Hearing: December 5, 2014 / Judgment: July 31, 2015

Audition : Le 5 décembre 2014 / Jugement : Le 31 juillet 2015

Present: Abella, Rothstein, Cromwell, Moldaver, Karakatsanis, Wagner and Gascon JJ.

Constitutional law — Charter of Rights — Income tax — Penalty for misrepresentation — Individual assessed for penalties under s. 163.2 of Income Tax Act, which imposes monetary penalties on every person who makes false statement that could be used by another person for purpose of Act — Whether proceeding under s. 163.2 is criminal in nature or leads to imposition of true penal consequences — Whether individual assessed for penalties is person “charged with an offence” within meaning of s. 11 of Canadian Charter of Rights and Freedoms — Income Tax Act, R.S.C. 1985, c. 1 (5th Supp.), s. 163.2.

Constitutional law — Courts — Procedure — Notice of constitutional question given to attorneys general in this Court but not in courts below — Whether this Court should exercise its discretion to address merits of constitutional issue — Tax Court of Canada Act, R.S.C. 1985, c. T-2, s. 19.2.

The Minister of National Revenue assessed G for penalties under s. 163.2 of the *Income Tax Act* for statements she made in donation receipts issued on behalf of a charity, which she knew or would reasonably be expected to have known could be used by taxpayers to claim an unwarranted tax credit. G appealed the Minister’s assessment to the Tax Court of Canada. In her oral submissions, she argued that the penalties imposed under s. 163.2 are criminal and that she is therefore a person “charged with an offence” who is entitled to the procedural safeguards of s. 11 of the *Charter*. In her notice of appeal, however, she did not raise any *Charter* issue and did not provide notice of a constitutional question to the attorneys general as required by s. 19.2 of the *Tax Court of Canada Act*. The Tax Court accepted G’s argument and vacated the penalty assessment. The Federal Court of Appeal set aside that decision and restored the assessment against G.

Held: The appeal should be dismissed.

Per Rothstein, Cromwell, Moldaver and Gascon JJ.: This Court has a well-established discretion, albeit one that is narrow and should be exercised sparingly, to address the merits of a constitutional issue when proper notice of constitutional questions has been given in this Court, even though the issue was not properly raised in the courts below. That discretion should be exercised, taking into account all of the circumstances including the state of the record, fairness to all parties, the importance of having the issue resolved by this Court, its suitability for decision and the broader interests of the administration of justice. The burden is on the appellant to persuade the Court, that in light of all of the circumstances, it should exercise its discretion.

This is a case in which this Court’s discretion ought to be exercised. The issue raised is important to the administration of the *Income Tax Act* and it is in the public interest to decide it. All attorneys general were given notice of constitutional questions in this Court. Two intervened, the attorneys general of Ontario and Quebec. No provincial or territorial attorney general suggested that he or she was deprived of the opportunity to adduce evidence or was prejudiced in any other way. No one has suggested that any additional evidence is required let alone requested permission to supplement the record. The attorneys general of Ontario and of Quebec addressed the merits of the constitutional argument. This Court also has the benefit of fully developed reasons for judgment on the constitutional point in both of the courts below. Finally, there was no deliberate flouting of the notice requirement: G had advanced an arguable, although not ultimately successful, position that notice was not required in the circumstances of this case.

As for the merits, or the constitutional issue itself, it should be decided in favour of the respondent. Proceedings under s. 163.2 of the *Income Tax Act* are of an administrative nature. They are not criminal in nature and do not lead to the imposition of true penal consequences. Therefore, G is not a person “charged with an offence” and accordingly, the protections under s. 11 of the *Charter* do not apply.

A proceeding is criminal in nature when it is aimed at promoting public order and welfare within a public sphere of activity. Proceedings of an administrative nature, on the other hand, are primarily intended to maintain compliance or to regulate conduct within a limited sphere of activity. The focus of the inquiry is not on the nature of the act which is the subject of the proceedings, but on the nature of the proceedings themselves, taking into account their purpose as well as their procedure.

The purpose of the proceedings in issue is to promote honesty and deter gross negligence, or worse, on the part of the preparers. Enacted in 2000, s. 163.2 contains two administrative penalties: the “planner penalty” in subsection (2) and the “preparer penalty” in subsection (4). The planner penalty is not at issue in this appeal. The preparer penalty is intended to apply when an individual has made, participated in, assented to, or acquiesced in the making of a false statement. The preparer penalty is narrow: the false statement must be made knowingly or in circumstances amounting to culpable conduct. Culpable conduct is defined in s. 163.2(1) as “conduct, whether an act or a failure to act, that (a) is tantamount to intentional conduct; (b) shows an indifference as to whether this Act is complied with; or (c) shows a wilful, reckless or wanton disregard of the law”. While there has been debate as to the scope of “culpable conduct”, the standard must be at least as high as gross negligence. The third party penalties are meant to capture serious conduct, not ordinary negligence or simple mistakes on the part of a tax preparer or planner.

With respect to the process itself, the analysis is concerned with the extent to which it bears the traditional hallmarks of a criminal proceeding. Here, the Canada Revenue Agency auditors conduct a penalty audit, advise the preparer or planner in writing of the audit, and consider any representation that the individual chooses to make before imposing the penalty. This administrative process can be contrasted with the process which applies to criminal offences. No one is charged. No information is laid against anyone. No one is arrested. No one is summoned to appear before a court of criminal jurisdiction. No criminal record will result from the proceedings. At worst, once the administrative proceeding is complete and all appeals are exhausted, if the penalty is upheld and the person liable to pay still refuses to do so, he or she risks being forced to pay by way of a civil action.

In addition to not being criminal in nature, the process under s. 163.2 of the *Income Tax Act* does not lead to the imposition of any “true penal consequence”. A true penal consequence is imprisonment or a fine which, having regard to its magnitude and other relevant factors, is imposed to redress the wrong done to society at large rather than simply to secure compliance. A monetary penalty may or may not be a true penal consequence. It will be so when it is, in purpose or effect, punitive. Whether this is the case is assessed by looking at considerations such as the magnitude of the fine, to whom it is paid, whether its magnitude is determined by regulatory considerations rather than principles of criminal sentencing, and whether stigma is associated with the penalty.

In this case, the penalties assessed against G do not impose a true penal consequence — the magnitude reflects the objective of deterring conduct of the type she engaged in. The Tax Court found that G wrote and endorsed a legal opinion that she knew was flawed and misleading: in the opinion, she stated that she had reviewed supporting material which had in fact never been provided to her. Later, when she signed charitable tax receipts as part of the program, she chose to rely on her own legal opinion which she knew to be incomplete. In short, the Tax Court found that G’s conduct was indicative either of complete disregard of the law and whether it was complied with or not or of wilful blindness.

Per Abella, Karakatsanis and Wagner JJ.: There is no ambiguity in the text of s. 19.2 of the *Tax Court of Canada Act*. It explicitly states that the court shall not adjudge a law to be invalid, inapplicable or inoperative unless the notice requirements are satisfied. Because G failed to satisfy those requirements, the Tax Court judge was not entitled to deal with the constitutional issue. This Court, however, has the discretion to entertain new issues. The question in this case, therefore, is how that discretion should be exercised when the new issue raised is a constitutional one which was subject to a mandatory notice requirement in the court or tribunal of first instance. The existence of such a notice requirement argues for the discretion being a very narrow one which should only sparingly be exercised to avoid the practice and perception that such mandatory provisions can be circumvented by raising constitutional arguments as new issues and giving notice for the first time in this Court.

As this Court explained in *Eaton v. Brant County Board of Education*, [1997] 1 S.C.R. 241, provisions that require litigants to file notice of a constitutional question serve two central purposes: extending a full opportunity to governments to defend their legislation and ensuring that an evidentiary record that is the result of thorough examination is before the court.

Eaton remains the only case in which this Court has explicitly and fully considered the policy and evidentiary consequences of the failure to give the requisite notice of a constitutional issue in the court or tribunal where it was required. With the exception of cases where *de facto* notice was given or the Attorney(s) General consented to proceeding in the absence of notice, the Court concluded that such notice provisions were mandatory and failure to give the notice invalidates a decision made in its absence. There was, the Court held, no need to show actual prejudice since absence of notice is in itself prejudicial to the public interest. Prejudice is assumed from the failure to give notice since it means that a party entitled to make representations has been denied the opportunity to do so.

In *Eaton*, this Court declined to hear the constitutional issue because the required notice had not been given in previous proceedings. There is no suggestion in any subsequent decision of this Court that the notice issue was wrongly decided in *Eaton*. As a result, as *Eaton* directs, the mandatory language of s. 19.2 of the *Tax Court of Canada Act* and its underlying policy rationales support the conclusion that this Court should not, absent exceptional circumstances, adjudicate the constitutionality of s. 163.2 of the *Income Tax Act* in the absence of notice in the Tax Court.

Notice provisions play a particularly crucial role in *Charter* litigation, where, if an applicant successfully establishes a violation of an enumerated right, the burden shifts to the government to demonstrate on a balance of probabilities that the legislation in question is justified under s. 1 of the *Charter*. Notice provisions therefore protect the public interest by giving Attorneys General an opportunity to present evidence so that a court can assess the constitutionality of the law fully and fairly. Bypassing this crucial evidentiary step in a first instance forum where the evidence can be properly tested and challenged, erodes not only the credibility of the outcome, but also public confidence that *Charter* compliance will be robustly reviewed. And notice is essential not just for the Attorney General whose legislation is being challenged, but also for the other Attorneys General whose legislation may be incidentally affected by the outcome of the case and who, as a result, may wish to intervene. Prejudice to the public is presumed from the failure to have full *Charter* scrutiny when it is first required. The central role notice provisions play in our constitutional democracy is reflected in the fact that every province and territory has a law requiring that notice of a constitutional question be served on the provincial and territorial Attorney(s) General, and, at times, also requiring that the Attorney General of Canada be served.

The failure to notify Attorneys General in the forum where notice is required and doing so only for the first time in *this* Court undermines the purposes underlying the notice provisions. Most significantly, it undermines public confidence because it extinguishes the legislative assurances that this Court will have the benefit of a complete and tested record when scrutinizing the constitutionality of legislation.

Moreover, if this Court arrogates to itself a broad authority to retroactively remedy a failure to give notice in the Tax Court where it is required, the mandatory character of s. 19.2 is eroded. Permitting the artifice of notice at this Court to replace notice in the forum from which an appeal is taken would, in effect, permit parties to do an “end run” around these mandatory notice provisions. Such an approach would have the effect of replacing *Eaton*’s presumption of prejudice with an assumption of no prejudice if notice is *eventually* given in this Court. Not only does this send the message that compliance with mandatory notice provisions is merely optional, it also has the effect of making them essentially discretionary.

The mandatory wording of the *Tax Court of Canada Act* and the policy reasons underlying notice provisions therefore lead to the conclusion that, in addition to the two exceptions set out in *Eaton* — *de facto* notice and the consent of the Attorneys General — absent exceptional circumstances, this Court should not entertain a constitutional argument where notice was not properly provided in the court or tribunal of first instance. Exceptional circumstances include those where the constitutional issue has an overwhelming urgency or public importance that justifies hearing it in this Court, or where the party bringing the constitutional challenge had little choice but to raise it for the first time in this Court.

In this case, G failed to serve notice of a constitutional question before the Tax Court. She once again failed to serve the notice required by s. 57 of the *Federal Courts Act* in proceedings before the Federal Court of Appeal. Before this Court, G filed notice for the first time. She attempted to bring her case outside the scope of s. 19.2 by arguing that she was merely asserting her *Charter* rights, as opposed to seeking a declaration of invalidity, inapplicability or inoperability. Having raised a constitutional argument, however, G was bound by the notice requirements that govern

its determination. The protections set out in s. 11 of the *Charter* cannot simply be read into the regulatory scheme without rendering s. 163.2 invalid, inapplicable or inoperative. The *Income Tax Act* provides a set of procedures and processes that are distinct from those set out in the *Criminal Code*. Section 34(2) of the *Interpretation Act*, as a result, does not apply.

Neither exception from *Eaton* applies in this case. Nor are there any exceptional circumstances: there is no particular urgency or overwhelming public importance that distinguishes this case from other constitutional cases, and there is virtually no explanation for why notice was not given where required in the prior proceedings.

At the Tax Court, the Attorney General of Canada objected to G's constitutional argument, arguing that notice was required. Neither the Attorney General of Canada, nor the provincial Attorneys General whose own regulatory schemes could clearly be affected by the outcome, had the opportunity to fully participate in building the necessary evidentiary record before the Tax Court. And two of the three Attorneys General who participated in this Court objected to the failure to provide notice at the Tax Court. Far from conceding that there was no prejudice, the Attorney General of Canada in fact insisted that there *was* prejudice to the public from the failure to provide notice. The burden of showing the contrary is on G, not on the Attorneys General. Moreover, it is impossible in the absence of a full evidentiary record and argument, to conclude that this Court has the benefit of full developed reasons for judgment on the constitutional point from both of the courts below.

To consider the constitutional issue in this case, as the majority does, essentially means that it could be exercised in any case where the Court is sufficiently attracted by the constitutional issue, notwithstanding the public importance of notice provisions, the wording of s. 19.2, and the binding precedent of *Eaton*. G knew that the Attorney General of Canada had objected to her failure to file notice before the Tax Court when she made her closing argument, yet even in the Federal Court of Appeal, she failed to file the required notice. Essentially, she took the risk of gambling with public resources, rather than simply complying with plain statutory requirements.

APPEAL from a judgment of the Federal Court of Appeal (Noël, Gauthier and Stratas J.J.A.), 2013 FCA 153, 285 C.R.R. (2d) 220, 298 C.C.C. (3d) 304, [2013] 5 C.T.C. 1, 360 D.L.R. (4th) 515, 2013 DTC 5113, 446 N.R. 154, [2013] F.C.J. No. 673 (QL), 2013 CarswellNat 1832 (WL Can.), setting aside a decision of Bédard J. of the Tax Court of Canada, 2012 TCC 287, 2012 DTC 1283, [2013] 1 C.T.C. 2007, [2012] T.C.J. No. 272 (QL), 2012 CarswellNat 3708 (WL Can.). Appeal dismissed.

Adam Aptowitzer, Alexandra Tzannidakis, Arthur B. C. Drache, Q.C., and Kenneth Jull, for the appellant.

Gordon Bourgard and Eric Noble, for the respondent.

S. Zachary Green, for the intervener the Attorney General of Ontario.

Written submissions only by *Abdou Thiaw*, for the intervener the Attorney General of Quebec.

Dominic C. Belley and Vincent Dionne, for the intervener Chartered Professional Accountants Canada.

Written submissions only by *Darryl Cruz, Brandon Kain and Kate Findlay*, for the intervener the Canadian Constitution Foundation.

Solicitors for the appellant: Drache Aptowitzer, Ottawa; Baker & McKenzie, Toronto.

Solicitor for the respondent: Attorney General of Canada, Ottawa.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Ontario: Attorney General of Ontario, Toronto.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Quebec: Attorney General of Quebec, Québec.

Solicitors for the intervener Chartered Professional Accountants Canada: Norton Rose Fulbright Canada, Montréal.

Solicitors for the intervener the Canadian Constitution Foundation: McCarthy Tétrault, Toronto.

Présents : Les juges Abella, Rothstein, Cromwell, Moldaver, Karakatsanis, Wagner et Gascon.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Impôt sur le revenu — Pénalité pour faux énoncé — Cotisation établie à l'égard d'un particulier suivant l'art. 163.2 de la Loi de l'impôt sur le revenu, lequel rend passible d'une sanction pécuniaire toute personne qui fait un faux énoncé qu'un tiers pourrait utiliser dans le cadre de l'application de la Loi — La procédure qui découle de cet article est-elle de nature criminelle ou entraîne-t-elle de véritables conséquences pénales? — La personne qui se voit infliger une pénalité est-elle « inculpée » au sens de l'art. 11 de la Charte canadienne des droits et libertés? — Loi de l'impôt sur le revenu, L.R.C. 1985, c. 1 (5^e suppl.), art. 163.2.

Droit constitutionnel — Tribunaux — Procédure — Avis de question constitutionnelle donné aux procureurs généraux dans l'instance devant la Cour, mais non dans les instances précédentes — Y a-t-il lieu que la Cour exerce le pouvoir discrétionnaire qui lui permet de connaître de la question constitutionnelle sur le fond? — Loi sur la Cour canadienne de l'impôt, L.R.C. 1985, c. T-2, art. 19.2.

Sur le fondement de l'art. 163.2 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, le ministre du Revenu national a infligé à G une pénalité pour les reçus de dons à un organisme de bienfaisance qu'elle avait délivrés alors qu'elle savait ou aurait dû raisonnablement savoir qu'ils pourraient être utilisés par des contribuables pour obtenir un crédit d'impôt injustifié. G a interjeté appel de la cotisation établie par le ministre en Cour canadienne de l'impôt. Dans sa plaidoirie orale, elle a fait valoir que la pénalité fondée sur l'art. 163.2 était de nature criminelle, ce qui faisait d'elle une « inculpé[e] » ayant droit aux garanties procédurales de l'art. 11 de la *Charte*. Dans son avis d'appel, elle n'avait pas soulevé de question relative à la *Charte*, et nul avis de question constitutionnelle n'avait été signifié aux procureurs généraux comme l'exigeait l'art. 19.2 de la *Loi sur la Cour canadienne de l'impôt*. La Cour de l'impôt a fait droit à la thèse de G et a annulé la pénalité. La Cour d'appel fédérale a écarté cette décision et rétabli la cotisation.

Arrêt : Le pourvoi est rejeté.

Les juges **Rothstein, Cromwell**, Moldaver et Gascon : La Cour possède un pouvoir discrétionnaire bien établi — quoique de portée limitée et devant être exercé avec modération — qui lui permet d'examiner une question constitutionnelle au fond lorsque l'avis requis est donné au stade du pourvoi, même si la question n'a pas été régulièrement soulevée devant les juridictions inférieures. Il y a lieu d'exercer ce pouvoir compte tenu de l'ensemble des circonstances, dont la teneur du dossier, l'équité envers toutes les parties, l'importance que la question soit résolue par la Cour, le fait que l'affaire se prête à une décision et les intérêts de l'administration de la justice en général. Il incombe à l'appelant de convaincre la Cour de l'opportunité, au vu de toutes les circonstances, d'exercer ce pouvoir discrétionnaire.

Il s'agit en l'espèce d'un cas où il convient que la Cour exerce son pouvoir discrétionnaire. La question soulevée importe pour l'administration de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, et le public a intérêt à ce qu'elle soit tranchée. Les procureurs généraux ont tous reçu un avis de question constitutionnelle pour les besoins du pourvoi. Deux d'entre eux sont intervenus, soit ceux de l'Ontario et du Québec. Nul procureur général d'une province ou d'un territoire n'a laissé entendre qu'il avait été privé de la possibilité de produire des éléments de preuve ou qu'il avait subi quelque autre préjudice. Nul n'a soutenu qu'une preuve supplémentaire s'imposait, sans compter qu'aucune demande d'autorisation d'étoffer la preuve n'a été présentée. Les procureurs généraux de l'Ontario et du Québec se sont exprimés sur le bien-fondé de l'argument constitutionnel. La Cour dispose en outre des motifs de jugement détaillés des deux juridictions inférieures sur la question constitutionnelle. Enfin, il n'y a pas eu méconnaissance délibérée de l'exigence d'un avis : G a défendu, quoique en vain, la thèse soutenable que l'avis n'était pas requis dans les circonstances de l'espèce.

Quant à la question de fond, à savoir la question constitutionnelle comme telle, il y a lieu de la trancher en faveur de l'intimée. Les procédures découlant de l'application de l'art. 163.2 de la *Loi de l'impôt sur le revenu* sont de nature administrative. Elles ne sont pas de nature criminelle, et nulle véritable conséquence pénale n'en résulte. G n'est

donc pas une « inculpé[e] » au sens de l'art. 11 de la *Charte*, de sorte qu'elle ne bénéficie pas des protections que garantit cette disposition.

Une procédure est de nature criminelle lorsqu'elle vise à promouvoir l'ordre et le bien-être publics dans une sphère d'activité publique. Par contre, une procédure est de nature administrative lorsqu'elle vise principalement l'observation de règles ou la réglementation de la conduite dans une sphère d'activité délimitée. Il ne faut pas s'attacher à la nature de l'acte qui est à l'origine de la procédure, mais bien à la nature de la procédure comme telle, compte tenu de son objectif et de ses modalités.

L'objectif de la procédure en cause est de promouvoir l'honnêteté des spécialistes en déclarations et de les dissuader de commettre une faute lourde ou un acte encore plus grave. Édité en 2000, l'art. 163.2 prévoit deux sanctions administratives, l'une infligée au planificateur (par. 2), l'autre au spécialiste en déclarations (par. 4). La « pénalité du planificateur » n'est pas en cause en l'espèce. La « pénalité du spécialiste en déclarations » est censée s'appliquer lorsqu'une personne a fait un faux énoncé ou a participé, consenti ou acquiescé à un faux énoncé fait par une autre personne. Son champ d'application est restreint : le faux énoncé doit avoir été fait sciemment ou dans des circonstances équivalant à une conduite coupable, laquelle est définie au par. 163.2(1) comme étant « la conduite — action ou défaut d'agir — qui, selon le cas *a*) équivaut à une conduite intentionnelle, *b*) montre une indifférence quant à l'observation de la [*Loi de l'impôt sur le revenu*] ou *c*) montre une insouciance délibérée, déréglée ou téméraire à l'égard de la loi ». Bien que la portée de la définition de « conduite coupable » soit objet de débats, la norme appliquée doit être au moins aussi stricte que pour la faute lourde. La pénalité infligée au tiers vise à sanctionner une conduite grave, mais non la négligence ordinaire ou la simple erreur du spécialiste en déclarations ou du planificateur.

En ce qui a trait au processus comme tel, la question est celle de savoir dans quelle mesure il présente les caractéristiques habituelles d'une procédure criminelle. Les vérificateurs de l'Agence du revenu du Canada effectuent une vérification, en informant par écrit le spécialiste en déclarations ou le planificateur et examinent toute observation de ce dernier avant de recommander l'imposition d'une pénalité. La comparaison de ce processus administratif avec le processus que prévoit la *Loi de l'impôt sur le revenu* pour une infraction criminelle révèle de nettes différences. Personne n'est inculpé. Aucune dénonciation n'est déposée contre qui que ce soit. Nul n'est arrêté. Personne n'est sommé de comparaître devant une cour de juridiction pénale. Aucun casier judiciaire n'en résulte. Au pire des cas, une fois la procédure administrative et les appels épuisés, si la pénalité est maintenue et que la personne redevable refuse toujours de payer, cette dernière risque d'être contrainte civilement de le faire.

Non seulement la procédure découlant de l'art. 163.2 de la *Loi de l'impôt sur le revenu* n'est pas de nature criminelle, mais elle n'entraîne aucune « véritable conséquence pénale ». La véritable conséquence pénale s'entend de la peine d'emprisonnement ou de l'amende qui, compte tenu de son importance et d'autres considérations pertinentes, est infligée dans le but de réparer le tort causé à la société en général plutôt que d'assurer l'observation de la loi. Une sanction pécuniaire peut ou non constituer une véritable conséquence pénale. C'est le cas lorsque, par son objet ou son effet, elle est punitive. Pour le savoir, il faut tenir compte de choses comme le montant de l'amende, son destinataire, le fait que son importance tient à des considérations réglementaires plutôt qu'à des principes de détermination de la peine en matière criminelle, et le fait que la sanction stigmatise ou non.

En l'espèce, la pénalité infligée à G ne constitue pas une véritable conséquence pénale, car son montant élevé reflète l'objectif de décourager des actes comme ceux qui ont été accomplis. La Cour de l'impôt a conclu que G avait rédigé et signé une opinion juridique qu'elle savait lacunaire et trompeuse en ce qu'elle y affirmait avoir examiné des documents à l'appui qui, en réalité, ne lui avaient jamais été remis. Plus tard, lorsqu'elle a signé les reçus fiscaux pour dons de bienfaisance dans le cadre du programme, elle a décidé de se fier à sa propre opinion juridique qu'elle savait incomplète. En bref, la Cour de l'impôt a conclu que la conduite de G témoignait d'une indifférence totale à l'égard de la loi et de la question de savoir si celle-ci était respectée ou non, ou d'un aveuglement volontaire.

Les juges Abella, Karakatsanis et Wagner : Le texte de l'art. 19.2 de la *Loi sur la Cour canadienne de l'impôt* est sans équivoque. Il prévoit explicitement qu'une loi ne peut être déclarée invalide, inapplicable ou sans effet que s'il a été satisfait à l'exigence d'un avis. Comme G n'a pas satisfait à cette exigence, le juge de la Cour de l'impôt n'avait pas compétence pour entreprendre l'étude de la question constitutionnelle. La Cour possède toutefois un pouvoir discrétionnaire qui lui permet d'entendre de nouvelles questions. Il s'agit donc en l'espèce de déterminer comment ce pouvoir doit être exercé lorsque la nouvelle question soulevée est de nature constitutionnelle et qu'elle exige la

signification d'un avis en première instance. L'exigence d'un avis appuie la thèse de l'existence d'un pouvoir discrétionnaire très limité que la Cour doit exercer avec circonspection afin d'éviter que ne se généralise le contournement de dispositions obligatoires — ou l'impression que l'on peut les contourner — par la formulation d'arguments constitutionnels qualifiés de questions nouvelles et la signification d'un premier avis devant la Cour.

Dans l'arrêt *Eaton c. Conseil scolaire du comté de Brant*, [1997] 1 R.C.S. 241, notre Cour a expliqué que la disposition qui exige d'un plaideur qu'il dépose un avis de question constitutionnelle a deux objectifs principaux : donner aux gouvernements une occasion véritable de défendre la validité de leurs lois et faire en sorte que le tribunal dispose d'un dossier de preuve complet qui résulte d'un examen en profondeur.

L'arrêt *Eaton* demeure le seul arrêt dans lequel la Cour a examiné de manière explicite et approfondie les conséquences sur le plan de la politique générale et de la preuve de l'omission de donner l'avis de question constitutionnelle requis devant la juridiction qui l'exige. Sauf les cas dans lesquels l'avis a été donné *de facto* ou les procureurs généraux ont consenti à l'examen de la question malgré l'absence d'avis, la Cour a estimé que la disposition en cause impose une obligation et que l'omission de donner l'avis invalide la décision rendue en son absence. Elle a ajouté qu'il n'est pas nécessaire de prouver l'existence d'un préjudice puisque l'absence d'avis est préjudiciable en soi à l'intérêt public. L'omission de donner l'avis fait présumer le préjudice car elle empêche une partie qui y a droit de faire valoir son point de vue.

Dans l'arrêt *Eaton*, la Cour a refusé d'entreprendre l'étude de la question constitutionnelle parce que l'avis requis n'avait pas été donné dans les instances antérieures. Aucun autre arrêt ultérieur de la Cour ne permet de conclure que la question de l'avis a fait l'objet d'une décision erronée dans *Eaton*. Partant, comme le prescrit cet arrêt, le libellé impératif de l'art. 19.2 de la *Loi sur la Cour canadienne de l'impôt* et les considérations de politique générale qui le sous-tendent appuient la conclusion selon laquelle, sauf circonstances exceptionnelles, la Cour ne doit pas se prononcer sur la constitutionnalité de l'art. 163.2 de la *Loi de l'impôt sur le revenu* étant donné l'absence d'un avis en Cour de l'impôt.

L'exigence législative d'un avis joue un rôle particulièrement vital dans une affaire relative à la *Charte*, car si le plaideur établit l'atteinte à un droit énuméré, il appartient alors à l'État de prouver, selon la prépondérance des probabilités, que la disposition en cause est justifiée au regard de l'article premier de la *Charte*. L'exigence législative d'un avis protège l'intérêt public en permettant aux procureurs généraux de présenter des éléments de preuve afin que le tribunal puisse examiner la constitutionnalité de la disposition de manière complète et équitable. Contourner cette étape cruciale sur le plan de la preuve en première instance, où les éléments offerts peuvent être dûment vérifiés et contestés, compromet non seulement la crédibilité de la décision, mais aussi la confiance des citoyens dans le contrôle constitutionnel rigoureux des lois. L'avis s'impose vis-à-vis non seulement du procureur général du ressort dont la disposition législative est contestée, mais aussi des procureurs généraux des autres ressorts dont les dispositions législatives peuvent être touchées de manière incidente par l'issue de l'affaire et qui, de ce fait, peuvent souhaiter intervenir. Le préjudice subi par le public est présumé puisqu'un examen approfondi des dispositions au regard de la *Charte* n'a pas eu lieu alors qu'il s'imposait dans l'instance antérieure. Dans notre démocratie constitutionnelle, le rôle capital de l'avis se traduit par l'existence, dans chacune des provinces et dans chacun des territoires, d'une disposition exigeant qu'un avis de question constitutionnelle soit signifié aux procureurs généraux des provinces et des territoires et, parfois, au procureur général du Canada.

Le fait de ne pas avoir signifié un avis aux procureurs généraux devant la juridiction qui l'exigeait et d'en avoir signifié un pour la première fois devant *notre* Cour porte atteinte à la raison d'être des dispositions en cause. Mais surtout, il en résulte une brèche dans la confiance du public puisqu'il y a anéantissement des garanties légales censées faire en sorte que la Cour dispose d'un dossier de preuve complet et vérifié pour se prononcer sur la constitutionnalité de dispositions législatives.

Qui plus est, si la Cour s'attribuait un large pouvoir de remédier rétroactivement à l'omission de donner l'avis requis en Cour de l'impôt, le caractère obligatoire de l'art. 19.2 serait affaibli. Permettre le stratagème qui consiste à substituer l'avis devant notre Cour à celui requis par le tribunal dont la décision est portée en appel reviendrait en fait à permettre au plaideur de passer outre aux dispositions obligatoires en cause. Ce serait aussi écarter la présomption de préjudice reconnue dans *Eaton* au bénéfice d'un postulat d'absence de préjudice lorsqu'un avis est *finale*ment signifié

devant notre Cour. Ce serait non seulement transmettre le message que l'observation des dispositions exigeant l'avis est purement facultative, mais aussi conférer à cette obligation un caractère essentiellement optionnel.

Les termes impératifs employés dans la *Loi sur la Cour canadienne de l'impôt* et les raisons de principe qui sous-tendent les dispositions sur l'avis mènent donc à la conclusion que, outre les deux exceptions reconnues dans *Eaton* — l'avis *de facto* et le consentement des procureurs généraux —, la Cour ne doit pas, sauf circonstances exceptionnelles, connaître d'une question constitutionnelle alors qu'un avis n'a pas dûment été donné en première instance. Au nombre des circonstances exceptionnelles, mentionnons l'urgence extrême ou l'importance publique de trancher la question constitutionnelle qui justifie la Cour de l'entendre ou l'absence d'un autre choix, pour la partie en cause, que celui de soulever la question constitutionnelle pour la première fois devant la Cour.

Dans la présente affaire, G n'a pas signifié d'avis de question constitutionnelle en Cour de l'impôt. Elle ne l'a pas fait non plus en Cour d'appel fédérale, alors que l'art. 57 de la *Loi sur les Cours fédérales* l'exigeait. Elle l'a fait pour la première fois devant notre Cour. Elle a tenté d'échapper à l'application de l'art. 19.2 en soutenant qu'elle faisait seulement valoir ses droits constitutionnels, par opposition à demander que la disposition attaquée soit déclarée invalide, inapplicable ou sans effet. Mais comme elle a soulevé un argument constitutionnel, elle était tenue au respect des exigences procédurales applicables pour que la cour saisie puisse se prononcer. On ne peut tout bonnement intégrer les garanties de l'art. 11 de la *Charte* au régime de réglementation sans rendre l'art. 163.2 invalide, inapplicable ou sans effet. La *Loi de l'impôt sur le revenu* prévoit un ensemble de procédures et de processus qui diffèrent de ceux du *Code criminel*. Le paragraphe 34(2) de la *Loi d'interprétation* ne s'applique donc pas.

Ni l'une ni l'autre des exceptions de l'arrêt *Eaton* ne s'appliquent en l'espèce. Il n'existe pas non plus de circonstances exceptionnelles : nulle urgence particulière ou importance manifeste pour le public ne distingue la présente espèce d'une autre affaire constitutionnelle, et aucune explication de l'absence d'avis dans les instances antérieures n'a pour ainsi dire été offerte.

En Cour de l'impôt, le procureur général du Canada s'est opposé à la thèse constitutionnelle de G au motif qu'un avis aurait dû être donné. Ni lui, ni les procureurs généraux des provinces dont les régimes de réglementation pouvaient nettement être touchés par la décision n'ont eu la possibilité de participer pleinement à la confection du dossier de preuve nécessaire en Cour de l'impôt. D'ailleurs, deux des trois procureurs généraux ayant pris part à l'instance devant notre Cour ont dénoncé l'absence d'avis en Cour de l'impôt. Loin de concéder qu'aucun préjudice n'avait été causé en l'espèce, le procureur général du Canada a insisté sur le fait que cette omission *avait causé* un préjudice au public. Il incombe à G, non aux procureurs généraux, de prouver le contraire. En outre, faute d'un dossier de preuve complet sur lequel les parties ont débattu, il est impossible de conclure que la Cour dispose de motifs de jugement détaillés des deux juridictions inférieures sur la question constitutionnelle.

Examiner la question constitutionnelle en l'espèce comme le préconisent les juges majoritaires ferait essentiellement en sorte que la Cour puisse exercer son pouvoir discrétionnaire chaque fois qu'une question constitutionnelle l'interpelle, indépendamment de l'importance pour le public des dispositions en matière d'avis, du libellé de l'art. 19.2 et du caractère obligatoire de l'arrêt *Eaton*. Lorsqu'elle a présenté son exposé final, G savait que le procureur général avait dénoncé son omission de déposer un avis devant la Cour de l'impôt. Pourtant, même en Cour d'appel fédérale, elle n'a pas déposé l'avis requis. En somme, elle a fait le pari d'aller de l'avant au risque de porter atteinte aux ressources publiques au lieu de simplement respecter les exigences claires de la loi.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel fédérale (les juges Noël, Gauthier et Stratas), 2013 CAF 153, 285 C.R.R. (2d) 220, 298 C.C.C. (3d) 304, [2013] 5 C.T.C. 1, 360 D.L.R. (4th) 515, 2013 DTC 5113, 446 N.R. 154, [2013] A.C.F. n° 673 (QL), 2013 CarswellNat 3428 (WL Can.), qui a infirmé la décision du juge Bédard de la Cour canadienne de l'impôt, 2012 CCI 287, 2012 DTC 1283, [2013] 1 C.T.C. 2007, [2012] A.C.I. n° 272 (QL), 2012 CarswellNat 5562 (WL Can.). Pourvoi rejeté.

Adam Aptowitz, Alexandra Tzannidakis, Arthur B. C. Drache, c.r., et Kenneth Jull, pour l'appelante.

Gordon Bourgard et Eric Noble, pour l'intimée.

S. Zachary Green, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

Argumentation écrite seulement par *Abdou Thiaw*, pour l'intervenante la procureure générale du Québec.

Dominic C. Belley et *Vincent Dionne*, pour l'intervenante Comptables professionnels agréés du Canada.

Argumentation écrite seulement par *Darryl Cruz*, *Brandon Kain* et *Kate Findlay*, pour l'intervenante Canadian Constitution Foundation.

Procureurs de l'appelante : *Drache Aptowitz*, Ottawa; *Baker & McKenzie*, Toronto.

Procureur de l'intimée : *Procureur général du Canada*, Ottawa.

Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario : *Procureur général de l'Ontario*, Toronto.

Procureure de l'intervenante la procureure générale du Québec : *Procureure générale du Québec*, Québec.

Procureurs de l'intervenante Comptables professionnels agréés du Canada : *Norton Rose Fulbright Canada*, Montréal.

Procureurs de l'intervenante Canadian Constitution Foundation : *McCarthy Tétrault*, Toronto.

The next **Bulletin of Proceedings** will be published on August 28, 2015.

Le prochain **Bulletin des procédures** sera publié le 28 août 2015.

SUPREME COURT OF CANADA SCHEDULE / CALENDRIER DE LA COUR SUPREME

- 2015 -

OCTOBER - OCTOBRE						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
				1	2	3
4	M 5	6	7	8	9	10
11	H 12	13	14	15	16	17
18	19	20	21	22	23	24
25	26	27	28	29	30	31

NOVEMBER - NOVEMBRE						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
1	M 2	3	4	5	6	7
8	9	10	H 11	12	13	14
15	16	17	18	19	20	21
22	23	24	25	26	27	28
29	M 30					

DECEMBER - DÉCEMBRE						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
		1	2	3	4	5
6	7	8	9	10	11	12
13	14	15	16	17	18	19
20	21	22	23	24	H 25	26
27	H 28	29	30	31		

- 2016 -

JANUARY - JANVIER						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
					H 1	2
3	4	5	6	7	8	9
10	M 11	12	13	14	15	16
17	18	19	20	21	22	23
24 31	25	26	27	28	29	30

FEBRUARY - FEVRIER						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
	1	2	3	4	5	6
7	8	9	10	11	12	13
14	M 15	16	17	18	19	20
21	22	23	24	25	26	27
28	29					

MARCH - MARS						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
		1	2	3	4	5
6	7	8	9	10	11	12
13	14	15	16	17	18	19
20	M 21	22	23	24	H 25	26
27	H 28	29	30	31		

APRIL - AVRIL						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
					1	2
3	4	5	6	7	8	9
10	11	12	13	14	15	16
17	M 18	19	20	21	22	23
24	25	26	27	28	29	30

MAY - MAI						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
1	2	3	4	5	6	7
8	9	10	11	12	13	14
15	M 16	17	18	19	20	21
22	H 23	24	25	26	27	28
29	30	31				

JUNE - JUIN						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
			1	2	3	4
5	6	7	8	9	10	11
12	M 13	14	15	16	17	18
19	20	21	22	23	24	25
26	27	28	29	30		

Sittings of the court:
Séances de la cour :

Motions:
Requêtes :

Holidays:
Jours fériés :

M
H

18 sitting weeks / semaines séances de la cour
85 sitting days / journées séances de la cour
9 motion and conference days / journées des requêtes et des conférences
5 holidays during sitting days / jours fériés durant les sessions