

SUPREME COURT OF CANADA - APPEALS HEARD

OTTAWA, 2005-12-12. THE SUPREME COURT OF CANADA ANNOUNCED TODAY THAT THE FOLLOWING APPEALS WERE HEARD ON DECEMBER 12, 2005.

SOURCE: SUPREME COURT OF CANADA (613) 995-4330

COUR SUPRÊME DU CANADA - APPELS ENTENDUS

OTTAWA, 2005-12-12. LA COUR SUPRÊME DU CANADA A ANNONCÉ AUJOURD'HUI QUE LES APPELS SUIVANTS ONT ÉTÉ ENTENDUS LE 12 DÉCEMBRE 2005.

SOURCE: COUR SUPRÊME DU CANADA (613) 995-4330

1. **Robert Tranchemontagne, et al. v. Director of the Ontario Disability Support Program of the Ministry of Community, Family and Children's Services, et al.** (Ont.) (Civil) (By Leave) (30615)

Coram: The Chief Justice McLachlin and Bastarache, Binnie, LeBel, Deschamps, Fish and Abella JJ.

RESERVED / EN DÉLIBÉRÉ

2. **Canadian Bearings Ltd., et al. v. Celanese Canada Inc, et al.** (Ont.) (Civil) (By Leave) (30652)

Coram: The Chief Justice McLachlin and Bastarache, Binnie, LeBel, Deschamps, Fish and Charron JJ.

RESERVED / EN DÉLIBÉRÉ

30615 Robert Tranchemontagne et al v. Director of the Ontario Disability Support Program of the Ministry of Community, Family and Children's Services

Administrative law - Forum - Jurisdiction of tribunal - Jurisdiction of appellate court - Choice of forum - Court of Appeal dismissed appeal on the basis that a complaint to the Ontario Human Rights Commission was a more appropriate procedure - Whether an administrative appeal tribunal with jurisdiction over a properly constituted appeal within its mandate has an inherent or implied discretion to decline to exercise that jurisdiction if it forms the view that one or more issues raised in the appeal are better addressed in another forum - If so, what test should apply to determine when such a discretion exists and how it should be exercised - If not, whether an appellate court nonetheless has a discretion to stay the appeal to the tribunal on the ground that another procedure or forum is more appropriate, or on any other ground - What test should apply to determine when such a discretion exists and how it should be exercised - Whether an appellate court sitting in review of the decision of an administrative appeal tribunal has the discretion to make an order that the tribunal could not have made - What test should apply to determine when such a discretion exists

Tranchemontagne and Werbeski applied for income support under the *Ontario Disability Support Program Act, 1997*, S.O. 1997, c. 25 Sched. B. ("ODSPA"). Subsection 5 (2) of ODSPA provides that claimants whose only substantial impairment is alcohol or other substance dependence or addiction are not eligible for income support. The Director of the Ontario Disability Support Program found that the Appellants' only substantial impairment was alcoholism and held they were not eligible for income support under the ODSPA. In an appeal to the Social Benefits Tribunal, they argued that s. 5(2) contravenes s. 1 of the *Human Rights Code*, R.S.O. 1990, c. H.19. In separate decisions, the Social Benefits Tribunal denied both appeals. The Social Benefits Tribunal did not directly consider whether s. 5(2) contravenes the *Code* in either case.

The Divisional Court upheld the Tribunal's decisions. The Court of Appeal found that the Tribunal had jurisdiction to apply the *Code*, but dismissed the appeal on the basis that a complaint to the Ontario Human Rights Commission was a "more appropriate" procedure to determine whether the ODSPA contravenes the *Code*.

Origin of the case: Ontario
File No.: 30615
Judgment of the Court of Appeal: September 16, 2004
Counsel: Peter J. Chapin/Terence Copes/Grace Kurke for the Appellants
Rebecca J. Givens/Janet E. Minor for the Respondent

30615 Robert Tranchemontagne et autre c. Directeur du Programme ontarien de soutien aux personnes handicapées du Ministère des Services à la collectivité, à la famille et à l'enfance

Droit administratif - For - Compétence du tribunal administratif - Compétence de la cour d'appel - Choix du for - La Cour d'appel a rejeté l'appel au motif qu'il aurait été plus approprié de déposer une plainte auprès de la Commission ontarienne des droits de la personne - Un tribunal administratif d'appel ayant compétence, dans le cadre de son mandat, à l'égard d'un appel dûment formé, a-t-il d'une façon inhérente ou implicite le pouvoir discrétionnaire de refuser d'exercer cette compétence s'il est d'avis qu'il serait préférable qu'une ou plusieurs questions soulevées dans l'appel soient soumises à un autre forum? - Dans l'affirmative, quel critère devrait être appliqué pour statuer sur l'existence d'un tel pouvoir discrétionnaire et sur les modalités de son application? - Dans la négative, une cour d'appel a-t-elle néanmoins le pouvoir discrétionnaire de suspendre l'appel devant le tribunal administratif au motif qu'il existe une autre procédure ou juridiction plus appropriée, ou pour tout autre motif? - Quel critère devrait être appliqué pour statuer sur l'existence d'un tel pouvoir discrétionnaire et sur les modalités de son application? - Lorsqu'une cour d'appel examine la décision rendue par un tribunal administratif, a-t-elle le pouvoir discrétionnaire de rendre une ordonnance que le tribunal administratif n'aurait pas pu rendre? - Quel critère devrait être appliqué pour statuer sur l'existence d'un tel pouvoir discrétionnaire?

Messieurs Tranchemontagne et Werbeski ont demandé un soutien du revenu en vertu de la *Loi de 1997 sur le Programme ontarien de soutien aux personnes handicapées*, L.O. 1997, c. 25 Ann. B. («*LPOSPH*»). Le paragraphe 5(2) de la *LPOSPH* dispose que les demandeurs dont la seule déficience consiste dans une dépendance ou une accoutumance à l'égard de l'alcool ou d'une autre substance ne sont pas admissibles au soutien du revenu. Le directeur du Programme ontarien de soutien aux personnes handicapées, estimant que l'alcoolisme était la seule déficience importante des appelants, a jugé qu'ils n'étaient pas admissibles au soutien du revenu sous le régime de la *LPOSPH*. Dans un appel devant le Tribunal de l'aide sociale, les appelants ont soutenu que le par. 5(2) va à l'encontre de l'art. 1 du *Code des droits de la personne*, L.R.O. 1990, c. H.19. Le Tribunal de l'aide sociale a rejeté les deux appels dans des décisions distinctes, dans les deux cas sans statuer directement sur la question de savoir si le par. 5(2) contrevient au *Code*.

La Cour divisionnaire a confirmé les décisions du Tribunal. La Cour d'appel a conclu que le Tribunal avait compétence pour appliquer le *Code*, tout en rejetant l'appel au motif qu'une plainte devant la Commission ontarienne des droits de la personne était une procédure [TRADUCTION] « plus appropriée » pour déterminer si la *LPOSPH* contrevient au *Code*.

Origine : Ontario
N° du greffe : 30615
Arrêt de la Cour d'appel : 16 septembre 2004
Avocats : Peter J. Chapin/Terence Copes/Grace Kurke pour les appelants
Rebecca J. Givens/Janet E. Minor pour l'intimé

30652 Canadian Bearings Ltd. et al v. Celanese Canada Inc. and Celanese Ltd.

Procedural law - Actions- Barristers and solicitors - Solicitor and client privilege - *Anton Pillar* order - Motion to disqualify law firm from representing Respondents after documents, including privileged documents seized pursuant to an *Anton Pillar* order - Protection of solicitor-client privilege in the context of an *ex parte Anton Pillar* search, seizure and removal of documents and privileged electronic communications - Test which must be met in order to remove plaintiffs' counsel who have breached the defendants' privilege in the execution of an *ex parte Anton Pillar* order - Proper procedure in the *Anton Pillar* process to ensure that privileged solicitor-client communications are protected and not disseminated.

The Respondent companies ("Celanese") commenced an action against the Appellant companies, represented by Borden Ladner Gervais LLP ("Borden") alleging that the Appellants had misappropriated and misused proprietary information belonging to Celanese. Celanese was represented by Cassels, Brock and Blackwell LLP ("Cassels") in Canada and by Kasowitz, Benson, Torres & Friedman (Kasowitz") in the United States.

On behalf of Celanese, Cassels obtained an *ex parte Anton Pillar* order, permitting them to enter listed premises of the Canadian Bearing Ltd. to search, inspect, remove, detain and retain certain documents and records as set out in the draft order, in order to preserve evidence of the Appellants' alleged activities. The court order did not specify process or procedure to be followed in the event that privileged documents were encountered. The search commenced in the afternoon of June 20, 2003 and continued until the early morning of June 21, 2003, with both paper and electronic documents being seized. The search and seizure was conducted by an employee of BDO Hayes Smith. Counsel for Cassels and for Borden were both present during the execution of the order, and effort was made to segregate those documents claimed as privileged. Privileged paper documents were placed in an envelope and marked as privileged and lawyers on both sides agreed that they would be held by BDO Hayes Smith until the determination of privilege could be made at a later date. Given the volume of material, each electronic document was not reviewed at the time of the seizure, but the hard drive and electronic files were removed and placed in a bag that was sealed on the site and initialled by a Borden lawyer and a Cassels lawyer. In addition, the BDO employee conducting the search was able to identify some privileged documents and these were segregated into separate electronic folders for later review.

All documents were taken to the BDO Hayes Smith premises, where on June 23, 2003, one of the Cassels solicitors gave the order to open the sealed bag containing the electronic files. The information was copied and provided to members of the Cassels firm and to the Kasowitz U.S. firm. The privileged documents were viewed by Celanese's counsel in Canada and in the United States. A lawyer with the Kasowitz firm, Mr. Colvard, in reviewing the electronic files, noticed that some of the documents could have been privileged and segregated them into a separate file marked "privileged" and did not review them in substance or discuss their contents with anyone else in the firm. Borden moved to have Cassels and Kasowitz removed as solicitors of record and other related relief. This motion was denied, but the decision was overturned by the Divisional Court. On appeal to the Court of Appeal, the matter was sent back to the motions judge to apply a test formulated by the Court of Appeal to determine whether disqualification of the two law firms was warranted.

Origin of the case:	Ontario
File No.:	30652
Judgment of the Court of Appeal:	October 1, 2004
Counsel:	Robert B. Bell/Douglas M. Worndl/Benjamin T. Glustein for the Appellants Gavin MacKenzie/Michelle Vaillancourt for the Respondent Celanese Canada Inc. Alan J. Lenczner, Q.C., for the Respondent Celanese Ltd.

30652 Canadian Bearings Ltd. et autres c. Celanese Canada Inc. et Celanese Ltd.

Droit procédural - Actions - Avocats et procureurs - Privilège avocat-client - Ordonnance *Anton Pillar* - Requête en déclaration d'inhabilité du cabinet représentant les intimées suite à la saisie, en vertu d'une ordonnance *Anton Pillar*, de documents, notamment de documents visés par le privilège avocat-client - Protection du privilège avocat-client dans le contexte de la perquisition, de la saisie et de l'enlèvement, en exécution d'une ordonnance *Anton Pillar* obtenue *ex parte*, de documents et de communications électroniques protégées - Critère à satisfaire afin de radier l'inscription au dossier de l'avocat des demanderessees qui a violé le privilège des défenderesses lors de l'exécution d'une ordonnance *Anton Pillar* obtenue *ex parte* - Procédure à suivre lors de l'exécution d'une ordonnance *Anton Pillar* pour assurer la protection des communications visées par le privilège avocat-client et empêcher qu'elles soient communiquées.

Les sociétés intimées (« Celanese ») ont intenté une action contre les sociétés appelantes, représentées par Borden Ladner Gervais LLP (« Borden »), alléguant que les appelantes avaient détourné et utilisé abusivement des renseignements exclusifs appartenant à Celanese. Cette dernière était représentée au Canada par Cassels, Brock and Blackwell LLP (« Cassels ») et, aux États-Unis, par Kasowitz, Benson, Torres & Friedman (« Kasowitz »).

Au nom de Celanese, Cassels a obtenu *ex parte* une ordonnance *Anton Pillar* lui permettant d'entrer dans les locaux énumérés de Canadian Bearing Ltd. pour y rechercher, inspecter, prendre, retenir et garder certains documents et dossiers, que mentionnait le projet d'ordonnance, afin de préserver la preuve des activités reprochées aux appelantes. L'ordonnance du tribunal ne précisait pas la marche ou la procédure à suivre si l'on trouvait des documents protégés. La perquisition a commencé l'après-midi du 20 juin 2003 et s'est continuée jusqu'à tôt le lendemain matin; des documents, tant sur support papier que sur support électronique, ont été saisis. Un employé de BDO Hayes Smith a mené la perquisition et la saisie. Des avocats de Cassels et de Borden étaient présents lors de l'exécution de l'ordonnance, et on s'est efforcé de séparer des autres documents ceux à l'égard desquels on revendiquait un privilège. Les documents protégés sur support papier ont été identifiés comme tels et mis dans une enveloppe marquée; les avocats des deux parties ont convenu que ces documents seraient gardés par BDO Hayes Smith jusqu'à ce qu'une décision soit rendue quant au privilège revendiqué. En raison du nombre élevé de documents électroniques, plutôt que d'examiner individuellement chacun d'eux lors de la saisie, on a enlevé de l'ordinateur le disque dur contenant les fichiers électroniques et on l'a mis dans un sac qui a été scellé sur les lieux et sur lequel un avocat de Borden et un autre de Cassels ont apposé leurs initiales. En outre, l'employé de BDO Hayes Smith qui pratiquait la perquisition avait été en mesure de reconnaître certains documents protégés qu'il avait transférés pour examen ultérieur dans des dossiers électroniques distincts.

Tous les documents ont été apportés aux locaux de BDO Hayes Smith où, le 23 juin 2003, un des avocats de Cassels a ordonné l'ouverture du sac scellé contenant les fichiers électroniques. On a fait des copies des fichiers électroniques que l'on a remises à des membres du cabinet Cassels et au cabinet américain Kasowitz. Les avocats canadiens et américains de Celanese ont vu les documents protégés. Lors de l'examen des fichiers électroniques, Me Colvard, un avocat du cabinet Kasowitz, a constaté la possibilité que certains des documents soient protégés et il les a placés dans un fichier distinct marqué confidentiel; il n'a pas examiné ces documents en profondeur, ni n'en a discuté le contenu avec quiconque de son cabinet. Borden a présenté une requête demandant la radiation de l'inscription au dossier de Cassels et de Kasowitz et des réparations connexes. La requête a été rejetée, mais la Cour divisionnaire a infirmé la décision. En appel, la Cour d'appel a renvoyé le dossier au juge des requêtes pour qu'il décide, conformément au critère énoncé par la Cour d'appel, si la déclaration de l'inhabilité des deux cabinets d'avocats était justifiée.

Origine : Ontario

N° du greffe : 30652

Arrêt de la Cour d'appel : Le 1^{er} octobre 2004

Avocats : Robert B. Bell / Douglas M. Worndl / Benjamin T. Glustein pour les appelantes

Gavin MacKenzie / Michelle Vaillancourt pour l'intimée Celanese Canada
Inc.

Alan J. Lenczner, c.r., pour l'intimée Celanese Ltd
